COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1096/12

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1096/12
Expediente	T-3182067
Fecha	2010-03-02
Sala	Sala de
Magistrado ponente	LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Con
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Desconocimiento Del Precedente Constitucional
- Interpretacion Irrazonable De Las Disposiciones Juridicas
- Derecho A Mantener El Poder Adquisitivo De La Pension
- Derecho A La Pension
- Ingreso Base De Liquidacion De La Primera Mesada Pensional
- Actualizacion Del Ingreso Base De Liquidacion De La Primera Mesada Pensional

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación y aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la

Texto completo

T-1096-12 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-1096/12 ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Requisitos generales y especiales de procedibilidad DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL- Caracterización DEFECTO SUSTANTIVO- Interpretación irrazonable de las disposiciones jurídicas Esta Corporación ha caracterizado este defecto como la existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación y aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la procedencia de la acción de tutela, debe tratarse de una irregularidad de alta trascendencia, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos constitucionales. En particular, sobre la hipótesis de interpretación irrazonable de las disposiciones jurídicas, la Corte Constitucional ha señalado que se trata de la causal de procedencia de la tutela por defecto sustantivo más restringida, pues la interpretación de la ley es un campo en el que se manifiestan con especial intensidad los principios de independencia y autonomía judicial, postulados que en el marco del Estado Constitucional de Derecho protegen la imparcialidad de la autoridad judicial, evitando injerencias indebidas que lo lleven a apartarse del ordenamiento jurídico al que están sometidas sus decisiones (artículo 230 C.P.) DEFECTO SUSTANTIVO- C aracterización El Tribunal Constitucional ha precisado que una providencia judicial incurre en defecto sustantivo cuando: (i) la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por la autoridad judicial, (ii) el juez apoya su decisión en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea, porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el

ordenamiento jurídico, es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, su aplicación al caso concreto es inconstitucional, ha sido declarada inexequible por la propia Corte Constitucional o, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecúa a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó; (iii) el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, finalmente; (iv) la aplicación de la norma jurídica derivada interpretativamente de una disposición normativa, es inaceptable por ser producto de una hermenéutica abiertamente errónea o irrazonable INTERPRETACION IRRAZONABLE DE LAS DISPOSICIONES JURIDICAS- Hipótesis en las cuales puede incurrir la autoridad judicial Esta Corporación ha señalado que una autoridad judicial puede incurrir en defecto sustantivo por interpretación irrazonable, en al menos dos hipótesis: (i) cuando le otorga a la disposición jurídica un sentido y alcance que ésta no tiene (contraevidente), es decir, deriva interpretativamente una norma jurídica que no se desprende del marco normativo que ofrece la disposición aplicable al caso, vulnerando de esta manera el principio de legalidad. En otras palabras, se trata de una hipótesis en la cual se arriba a una norma jurídica cuya adscripción a la disposición de la que se pretende su derivación no es posible por contrariar los principios básicos de la lógica y las reglas de la experiencia o, (ii) cuando le confiere a la disposición infraconstitucional una interpretación que en principio resulta formalmente posible a partir de las varias opciones que ofrece, pero que en realidad (ii.1) contraviene postulados de rango constitucional o (ii.2) conduce a resultados desproporcionados DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA PENSION- Reiteración de jurisprudencia DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA PENSION- Actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional PRECEDENTE CONSTITUCIONAL- Carácter vinculante DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL- Garantía pensional y mínimo vital cualitativo DERECHO A LA PENSION - Fenómenos económicos que disminuyen el poder adquisitivo DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA PENSION- Fundamental INGRESO BASE DE LIQUIDACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Régimen de actualización y reajuste de pensiones reconocidas INGRESO BASE DE LIQUIDACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Derecho a la indexación ACTUALIZACION DEL INGRESO BASE DE LIQUIDACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia INDEXACION DEL INGRESO BASE DE LIQUIDACION EN PENSION CAUSADA EN VIGENCIA DE LA CONSTITUCION DE 1991- Procedencia ACCION DE TUTELA CONTRA EL BANCO POPULAR - Actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional de acuerdo con el IPC dando aplicación a la fórmula empleada en sentencia T-098/05 INDEXACION DE INGRESO BASE DE LIQUIDACION - Pago de diferencia adeudada entre mesada pensional pagada y la que resulta producto del reajuste FALLO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL- Sentido, alcance y fundamento normativo de su obligatoriedad para jueces varía según sea fallo de constitucionalidad o de revisión de tutela ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE LA SALA LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- Procede cuando desconoce constitucionalización del derecho fundamental a mantener poder adquisitivo de pensiones Referencia: expediente T-3070648 y T-3182067 (acumulado) Acciones de tutela instauradas por Ernesto Martínez y Leovigildo Micán Morales contra la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral y otros.

Magistrado Sustanciador: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Bogotá, D.C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012) La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados(a) Maria Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA Mediante la cual se pone fin al trámite de revisión de los siguientes fallos de tutela dictados dentro de los procesos de la referencia:

Expediente Fallos de tutela T-3070648 Primera Instancia: sentencia del 28 de febrero de 2011, proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, Sala Disciplinaria.

Segunda instancia: sentencia del 24 de marzo de 2011, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria. T-3182067 Primera Instancia:

sentencia del 8 de junio de 2011, proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Disciplinaria. Segunda Instancia:

sentencia del 30 de junio de 2011, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria. I. ANTECEDENTES Acumulación de procesos.

Mediante auto del 20 de octubre de 2011 la Sala Novena de Revisión acumuló entre sí los expedientes T-3070648 y T-3182067, para que fuesen fallados en una sola sentencia, tras considerar que presentan unidad de materia.

Expediente T- 3287521 1. De los hechos y la demanda A través de apoderado judicial el señor Ernesto Martínez interpone acción de tutela contra la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá y el Banco Popular S.A. El actor considera que las accionadas vulneraron sus derechos constitucionales al debido proceso, a la igualdad y al poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la indexación de la primera mesada pensional. A continuación se sintetizan los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda de tutela [1] :

1.1 Ernesto Martínez impetró acción ordinaria laboral en contra del Banco Popular S.A. con el propósito de que se condenara al demandado a reconocerle y pagarle la indexación del ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación, desde la fecha de retiro del servicio a la del cumplimiento del requisito de edad (55 años), las diferencias causadas de las mesadas pensionales ordinarias y adicionales, los intereses legales del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o la indexación sobre aquellas, los incrementos legales y las costas procesales.

1.2. Como sustento de sus pretensiones el solicitante aseguró que prestó sus servicios como trabajador oficial del Banco Popular S.A. entre el 13 de noviembre de 1961 y el 30 de septiembre de 1987. Mediante resolución No. 087 de 1990 la entidad bancaria le reconoció la pensión de jubilación a partir del 22 de octubre de 1990, fecha en que cumplió el requisito de edad. Sostuvo que el valor de su primera mesada pensional se tasó en $92.307.10, sin aplicar sobre la misma la actualización monetaria pertinente entre el momento del retiro del servicio y la del cumplimiento de la edad, a efecto de corregir la depreciación de la moneda afectada durante esos años por el fenómeno inflacionario.

1.3 El conocimiento de la demanda correspondió por reparto al Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá. Al dar respuesta a la demanda el empleador se opuso a las pretensiones, reconoció como ciertos los extremos laborales, la calidad de trabajador oficial del actor, la duración del contrato, el reconocimiento de la pensión de jubilación, la no indexación de ésta. En su defensa propuso las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, cobro de lo no debido, falta de viabilidad jurídica para acceder a las pretensiones, buena fe, compensación, presunción de legalidad, pago, prescripción y la genérica.

1.4. Mediante sentencia del 25 de enero de 2008 el juzgado ordinario de conocimiento negó las pretensiones de la demanda señalando para el efecto la improcedencia de la indexación pensional frente a las prestaciones de jubilación causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta de 1991. Recurrida la providencia, el Tribunal Superior de Bogotá a través de sentencia del 28 de noviembre de 2008, confirmó la decisión impugnada acogiendo los argumentos de instancia. Contra la decisión de segundo grado el peticionario formuló recurso extraordinario de casación, proponiendo un cargo por interpretación errónea de la normatividad aplicable al caso.

1.5. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por medio de sentencia 39246 del 2 de marzo de 2010 decidió no casar la sentencia atacada. La Sala consideró que el cargo propuesto no se advertía procedente, pues el ad quem se limitó a acoger el precedente ordinario fijado por esa alta corporación en la sentencia 29470 del 20 de abril de

2007. En el mismo se sostuvo que sí había lugar a la actualización del salario base de liquidación de las pensiones causadas desde la vigencia de la Constitución Política de 1991, ya que fue a partir de ese momento que se introdujo al ordenamiento jurídico el sustento normativo para la referida indexación, según la lectura que el Tribunal de Casación realizó sobre el precedente constitucional contenido en las sentencias C-862 de 2006 y C-891 A de 2006, en las que se declaró la exequibilidad condicionada de los apartes concernientes al monto del derecho pensional consagrado en los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961 respectivamente, en el entendido que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que tratan esos preceptos, debería ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor certificado por el Dane.

1.6. El accionante estima que la Sala de Casación Laboral incurrió en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en particular en los defectos sustantivo y desconocimiento del precedente constitucional. El primero es respaldado en la presunta interpretación irrazonable de los artículos 13, 48 y 53 de la Carta, toda vez que a su juicio estas disposiciones no someten a condición alguna la actualización de la primera mesada pensional. A su turno, el segundo cargo es soportado en la probable infracción de la sentencia T-901 de 2010, entre otras, en que la Corte Constitucional consideró que la actualización de la primera mesada pensional sí es viable en prestaciones de jubilación causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la norma superior del 91.

1.7. Con fundamento en los hechos y argumentos descritos, en la demanda de tutela se solicita, en síntesis, se conceda el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados y en consecuencia, (i) se deje sin valor y efecto la sentencia dictada el 2 de marzo de 2010 por la Corte Suprema de Justicia en el proceso ordinario impugnado por vía constitucional y; (ii) se ordene al Banco Popular indexar directamente la primera mesada pensional del actor de conformidad con la fórmula explicitada por la Corte Constitucional en sentencia T-098 de 2005, y se reconozca el retroactivo pensional pertinente teniendo en cuenta la fecha en que se interrumpió la prescripción.

1.8. La demanda de tutela fue radicada inicialmente ante la Corte Suprema de Justicia, autoridad que a través de su Sala de Casación Penal declaró improcedente el amparo en sentencia del 17 de junio de 2010. Impugnada la decisión, su conocimiento recayó en la Sala de Casación Civil, quien en auto de ponente del 7 de julio de 2010 declaró la nulidad de todo lo actuado por considerar que el recurso de amparo constitucional no procede frente a decisiones dictadas por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, y se abstuvo por ello de remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

1.9. Finalmente, el representante judicial del actor sostiene ante los jueces constitucionales del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca y Superior de la Judicatura, que el requisito de inmediatez se satisface en este caso ya que el accionante hizo uso inmediato de la tutela, acudiendo el 8 de octubre de 2010 ante la Sala de Casación Penal. Añadió que, frente a este punto, se debe tener en cuenta que el peticionario es un hombre de 76 años de edad, razón por la cual fue difícil y tomó bastante tiempo explicarle cómo funciona el mecanismo constitucional de tutela, a fin de que se decidiera a ejercerla.

2. Intervención de las entidades accionadas Por auto del 17 de febrero de 2011 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá avocó conocimiento de la acción de tutela y dispuso la notificación de los demandados. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Banco Popular S.A. intervinieron en el trámite de tutela, mientras que los restantes accionados se abstuvieron de hacerlo.

2.1. Intervención de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Mediante comunicación radicada el 23 de febrero de 2011 la señora Magistrada Elsy Del Pilar Cuello Calderón y los señores Magistrados Francisco Javier Ricaurte Gómez, Jorge Mauricio Burgos, Gustavo José Gnecco, Luis Gabriel Miranda y Carlos Ernesto Molina,

manifestaron las razones por las cuales, a su juicio, el juez constitucional no puede asumir el conocimiento de la presente demanda de tutela:

De conformidad con el artículo 235 de la Carta Política el conocimiento del recurso de casación es atribución exclusiva de la Corte Suprema de Justicia. Por ese motivo ningún otro órgano ni corporación de justicia puede actuar como tribunal de casación, ni producir decisiones en este campo. 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 Constitución. No es, entonces, jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

El inciso 2 del numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1382 de 2000 por el cual se establecen las reglas de reparto de la acción de tutela, precisa que lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia debe ser conocido y decidido por esa Corporación. La disposición en comento se encuentra vigente y por ello su observancia en el presente caso es obligatoria. La Corte Constitucional carece de facultades legales y constitucionales para conferir competencia a otros funcionarios judiciales. En consecuencia, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria debe declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia, y remitir las diligencias a la Corte Suprema de Justicia para que asuma su conocimiento.

2.2. Intervención del Banco Popular S.A. Mediante comunicación radicada el 23 de febrero de 2011 el representante judicial del Banco Popular S.A. se opuso a la prosperidad de la demanda de tutela con fundamento en las siguientes razones:

La presente acción de tutela es improcedente toda vez que el actor ya había interpuesto una demanda de amparo constitucional contra los mismos accionados y con base en las mismas causas y hechos, la cual fue decidida por las Salas de Casación Penal, y Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentido de inadmitir el trámite de la acción.

La pensión fue reconocida el 22 de octubre de 1990, por lo que se trata de una prestación consolidada con anterioridad a la Constitución Política de 1991. Por esa razón, no es posible la aplicación del precedente contenido en la sentencia T-901 de 2010 ya que las disposiciones aplicables al peticionario no contemplan la indexación de la primera mesada pensional. Para justificar su posición cita fragmentos de la sentencia 27242 de 2007 dictada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Las decisiones proferidas por la jurisdicción ordinaria atacadas por vía constitucional no incurrieron en causal específica de procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales. Las mismas se encuentran debidamente motivadas y ajustadas a derecho. La Constitución reconoce autonomía a los jueces de la República para valorar las pruebas, y aplicar e interpretar el derecho (Cita las sentencias T-200 de 2004, C-590 de 2005 y T-070 de 2007).

Las personas que causaron su pensión en vigencia de la Carta Política de 1886 se encuentran en una posición jurídica distinta de quienes la consolidaron al amparo de la Constitución de 1991. De ahí que se infringiría el principio de igualdad si se otorga el mismo tratamiento a unos y otros, máxime si antes del 7 de julio de 1991 se negaba la actualización de la primera mesada pensional.

Sin embargo, de considerar procedente la acción de tutela el juez constitucional debe tener en cuenta los valores ya cancelados en debida forma a favor del actor por concepto de jubilación, así como aquellos afectados por el fenómeno de la prescripción.

3. Del fallo de primera instancia 3.1. El Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá Sala Jurisdiccional Disciplinaria mediante sentencia del 28 de febrero de 2011 negó la nulidad solicitada por la Sala de Casación Laboral, y declaró

improcedente la tutela reclamada. En criterio de la Sala Disciplinaria la nulidad pretendida por la Sala de Casación accionada es inviable en tanto la Corte Constitucional como superior jerárquico en asuntos de tutela, dispuso a través de auto 004 del 3 de febrero de 2004 que las demandas de amparo propuestas contra las altas cortes podían ser asumidas por cualquier juez unipersonal o colegiado, cuando quiera que la respectiva autoridad judicial negara su trámite.

3.2. En relación con las pretensiones de la demanda de tutela, la Sala Disciplinaria estimó que no se cumplía el requisito de inmediatez frente a la sentencia de casación dictada el 2 de marzo de 2010, pues entre esa decisión y la segunda acción de tutela formulada el 15 de febrero de 2011 transcurrió un tiempo considerable. Igualmente, señaló que entre el auto que declaró la nulidad de lo actuado en la primera acción de tutela y la fecha de interposición del segundo trámite constitucional, transcurrieron casi siete meses. La Sala apoyó su razonamiento en lo dispuesto en la sentencia T-815 de 2004, en la que la Sala Segunda de Revisión declaró la improcedencia de una acción de amparo formulada 18 meses después de la decisión de rechazo adoptada por la Sala de Casación Laboral.

4. Impugnación Por medio de escrito presentado el 4 de marzo de 2011 el apoderado judicial del accionante impugnó la sentencia de instancia. En síntesis, insistió en las consideraciones expresadas en primera oportunidad, y añadió las que pasan a resumirse:

En diversas sentencias de revisión, que revelan la posición mayoritaria de la Corte Constitucional, sus salas han estimado que en materia de indexación de la primera mesada pensional no procede la aplicación del presupuesto de inmediatez ya que la sentencia C-862 de 2006 señaló que no cabía realizar ningún tratamiento diferenciado, ni si quiera por el transcurso del tiempo, por lo que el hecho de que los distintos accionantes hayan tardado en reclamar el derecho no es obstáculo para la procedencia del amparo. Apoyó su premisa en las sentencias T-1059 de 2007, T-789 de 2008, T-908 de 2008, T-366 de 2009, T-628 de 2009, T-130 de 2009, T-447 de 2009 y T-901 de 2010.

5. Del fallo de segunda instancia El Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante sentencia del 24 de marzo de 2011 confirmó la providencia impugnada. En decisión mayoritaria la Sala entendió que junto a los precedentes constitucionales aludidos por el actor, existen otros que apoyan la tesis de la exigibilidad de inmediatez en el escenario de la actualización de la primera mesada pensional, en particular acudió a la sentencia T-370 de 2010. Señaló que el referente para enjuiciar el término de inmediatez radica en la sentencia judicial dictada el 2 de marzo de 2010 por la Corte Suprema de Justicia, no en la pensión misma ni en su carácter de prestación periódica.

Expediente T- 3182067 6. De los hechos y la demanda El señor Leovigildo Micán Morales interpone acción de tutela en nombre propio contra la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral e Industrias Philips de Colombia S.A. El actor considera que las accionadas vulneraron sus derechos constitucionales al debido proceso, a la igualdad y al poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la indexación de la primera mesada pensional. A continuación se sintetizan los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda de tutela [2] :

6.1. Leovigildo Micán Morales impetró acción ordinaria laboral en contra de Industrias Philips de Colombia S.A. con el propósito de que se condenara al demandado a reconocerle y pagarle la indexación del ingreso base de liquidación de la pensión, desde la fecha de retiro del servicio a la del cumplimiento del requisito de edad, las diferencias causadas entre lo pagado y el valor real de la pensión, la indexación de las sumas resultantes de las mesadas pensionales, y las costas procesales.

6.2. Como sustento de sus pretensiones el solicitante aseguró que trabajó al servicio de la demandada entre el 9 de noviembre de 1956 y el 30 de junio de 1975. Mediante sentencia dictada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá se condenó al empleador Industrias Phillips de Colombia S.A. al pago de una pensión restringida desde el 3 de febrero de 1999, por ser esta la fecha en que cumplió el requisito de edad. Sin embargo, sostiene que en la mencionada decisión no se discutió la actualización de la primera mesada y por ello no se ordenó la misma. Argumentó que entre el

momento de la terminación del contrato de trabajo y el instante de causación de la pensión, el índice de precios al consumidor sufrió una alta variación, sin que se tuviera en cuenta tal fenómeno al momento de liquidar la primera mesada de la prestación. Finalmente, indicó que el 5 de febrero de 2007 solicitó al ex empleador el reconocimiento y pago de los derechos reclamados, sin resultado positivo.

6.3 El conocimiento de la demanda correspondió por reparto al Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá, el cual enteró de las diligencias al demandado.

La empresa se opuso a las pretensiones del ordinario; adujo la improcedencia de la indexación por no existir disposición legal que la ordene; aceptó los hechos relativos a la relación laboral, el reconocimiento de la pensión de jubilación restringida por decisión judicial, la ausencia de condena sobre la indexación, los demás hechos los negó y; propuso como excepciones las de prescripción, inexistencia de la obligación y pago. Mediante sentencia del 13 de noviembre de 2007 el juzgado de instancia condenó a la demandada a indexar el ingreso base de liquidación de la primera mesada a la suma de $1.388.030, a reajustar las mesadas subsiguientes con las diferencias entre lo pagado y el valor de la pensión ajustada a partir del 6 de febrero de 2004, y declaró probada parcialmente la excepción de prescripción. Recurrida la providencia por ex empleador, el Tribunal Superior de Bogotá a través de sentencia del 23 de julio de 2009 confirmó la decisión impugnada. En su fallo el ad quem adujo que la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema de Justicia mostraba una postura favorable a la indexación de la primera mesada, y afirmó que no era posible pretender que lo devengado en 1975 mantuviera el mismo poder adquisitivo luego de transcurridos casi 24 años desde el retiro del servicio del actor.

6.4. Contra la decisión de segundo grado Industrias Phillips de Colombia S.A. formuló recurso extraordinario de casación, y propuso cuatro cargos, entre ellos uno con fundamento en la causal primera de casación, al estimar que el ad quem interpretó erróneamente la normatividad aplicable al caso. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por medio de sentencia 43962 del 23 de noviembre de 2010 decidió casar la sentencia atacada. El alto tribunal consideró que el cargo propuesto por interpretación errónea se advertía procedente, pues a través de sentencia 29470 del 20 de abril de 2007 esa Corporación sostuvo que sí había lugar a la actualización del salario base de liquidación de las pensiones causadas desde la vigencia de la Constitución Política de 1991, pero no de aquellas que se verificaron con anterioridad, dada la inexistencia en ese último caso de disposición legal o supralegal que la permitiera. Indicó que pese a que el actor cumplió los 60 años de edad estando en vigor la nueva Carta, la Sala tenía adoctrinado que en la pensión restringida la edad es un presupuesto de exigibilidad más no de causación del derecho. Por esa razón, debía tenerse en cuenta la normatividad vigente en la época de retiro del servicio, esto es, el artículo 8 de la Ley 171 de 1961.

Atendiendo a la prosperidad del cargo estudiado la Corte Suprema de Justicia en sede de instancia decidió revocar la sentencia del a quo y, en su lugar, absolver a la demandada de todas las pretensiones.

6.5. No obstante la precariedad argumentativa de la demanda de tutela, interpretando la misma se infiere que el accionante estima que la Sala de Casación Laboral incurrió en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en particular en los defectos sustantivo y desconocimiento del precedente constitucional. Los dos cargos se sustentan en similares razones, en particular en la interpretación efectuada a través de diversas sentencias por la Corte Constitucional sobre la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional sin consideración alguna en relación con su causación con anterioridad o posterioridad a la vigencia de la Carta Política de 1991. El actor apoya su criterio en la enunciación de las sentencias C-862 de 2006, C-891 de 2006, T-696 de 2007, T-906 de 2009 y T-901 de 2010.

6.6. Sobre sus condiciones materiales de subsistencia el demandante señala que al momento de interposición de la acción de tutela contaba con 72 años de edad, devenga el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente por virtud de la pensión reconocida, y padecía serios problemas de salud en razón de afecciones cardiovasculares.

6.7. Con fundamento en los hechos y argumentos descritos, en la demanda de tutela se solicita, en síntesis, se conceda el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados y en consecuencia, (i) se deje sin valor y efecto la sentencia dictada el 23 de noviembre de 2010 por la Corte Suprema de Justicia en el proceso ordinario impugnado por vía constitucional y; (ii) se deje en firme la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 23 de julio 2009 en la cual se confirmó la decisión de primera instancia que había condenado a Industrias Phillips de Colombia S.A. al reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional.

6.8. La demanda de tutela fue radicada inicialmente ante la Corte Suprema de Justicia, autoridad que a través de su Sala de Casación Penal declaró la improcedencia del amparo en sentencia del 22 de marzo de 2011. Impugnada la decisión, su conocimiento recayó en la Sala de Casación Civil, quien en auto de ponente del 26 de abril de 2011 declaró la nulidad de todo lo actuado por considerar que el recurso de amparo constitucional no procede frente a decisiones dictadas por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, y se abstuvo por ello de remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

7. Intervención de las entidades accionadas Por auto del 26 de mayo de 2011 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca avocó conocimiento de la acción de tutela y dispuso la notificación de los demandados. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia intervino en el trámite de tutela, mientras que los restantes accionados se abstuvieron de hacerlo.

7.1. Mediante comunicación radicada el 30 de mayo de 2011 los señores Magistrados Jorge Mauricio Burgos y Francisco Javier Ricaurte Gómez manifestaron las razones por las cuales a su juicio el juez constitucional no puede asumir el conocimiento de la presente demanda de tutela. Al respecto, estimaron que la acción de tutela formulada es improcedente debido a que la misma ya fue decidida por las Salas de Casación Penal y Civil de la Corte Suprema de Justicia. Agregaron que de conformidad con el artículo 235 de la Carta Política el conocimiento del recurso de casación es atribución exclusiva de la Corte Suprema de Justicia. Por ese motivo ningún otro órgano ni corporación de justicia puede actuar como tribunal de casación, ni producir decisiones en este campo. 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 Constitución. No es, entonces, jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

7.2. El inciso 2 del numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1382 de 2000 por el cual se establecen las reglas de reparto de la acción de tutela, precisa que lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia debe ser conocido y decidido por esa Corporación. La disposición en comento se encuentra vigente y por ello su observancia en el presente caso es obligatoria.

La Corte Constitucional carece de facultades legales y constitucionales para conferir competencia a otros funcionarios judiciales. En consecuencia, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria debe declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia, y remitir las diligencias a la Corte Suprema de Justicia para que asuma su conocimiento.

8. Del fallo de primera instancia 8.1. El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca Sala Jurisdiccional Disciplinaria mediante sentencia del 8 de junio de 2011 negó la nulidad solicitada por la Sala de Casación Laboral, así como la tutela reclamada por el actor. En criterio del juez constitucional a quo la nulidad pretendida por la Sala de Casación accionada es inviable en tanto la Corte Constitucional como superior jerárquico en asuntos de tutela, dispuso a través de auto 004 del 3 de febrero de 2004 que las demandas de amparo propuestas contra las altas cortes podían ser asumidas por cualquier juez unipersonal o colegiado.

8.2. En relación con las pretensiones de la demanda de tutela la Sala Disciplinaria estimó que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no incurrió en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues la sentencia atacada expuso de manera razonable las consideraciones que la llevaron a casar la sentencia impugnada en esa jurisdicción. En ese orden de ideas, no le es posible al juez constitucional interferir en la órbita de autonomía reconocida al juez ordinario para valorar las pruebas e interpretar y aplicar el derecho.

9. Impugnación Por medio de escrito presentado el 4 de marzo de 2011 el actor impugnó la sentencia de instancia. En síntesis, insistió en las consideraciones expresadas en primera oportunidad.

10. Del fallo de segunda instancia El Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante sentencia del 30 de junio de 2011 confirmó la providencia impugnada. La Sala estimó que la sentencia de casación cuestionada no se avizoraba arbitraria o contraria a derecho, ya que se fundamentó en la interpretación reiterada por la Corte Suprema de Justicia sobre la improcedencia de la primera mesada pensional en prestaciones de jubilación causadas con anterioridad a la vigencia de la Carta de 1991.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN 1. Competencia 1. Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo determinado en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del auto de 31 de mayo de 2011 expedido por la Sala de Selección Número 05 de esta Corporación, y de 16 de septiembre de 2011 proferido por la Sala de Selección Número 09 de la Corte, en los cuales se dispuso la selección para su revisión de los expedientes de la referencia.

Luego de presentado el informe de que trata el artículo 54A del Acuerdo 05 de 1992 por el cual se adopta el reglamento de la Corte Constitucional, la Sala Plena de la Corte en sesión del 21 de noviembre de 2012 determinó que el asunto de la referencia fuese decidido por la Sala Novena de Revisión .

2. Planteamiento del caso y problema jurídico formulado 2.1. En sentencia 39246 del 2 de marzo de 2010 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia resolvió la casación interpuesta por el señor Ernesto Martínez contra la sentencia de segundo grado que negó la indexación de la primera mesada pensional por él pretendida en el ordinario propuesto contra el Banco Popular S.A. Igualmente, en sentencia 43962 del 23 de noviembre de 2010, la Sala de Casación acusada decidió el recurso de casación impetrado contra la providencia de segundo grado que había ordenando la indexación de la primera mesada pensional del señor Leovigildo Micán Morales, en el ordinario que había seguido contra Industrias Phillips de Colombia S.A.

2.1.1. Para sentenciar los dos casos, la Sala de Casación Laboral empleó la regla jurisprudencial contenida en su precedente 29470 del 20 de abril de 2007. Según la regla de decisión, en pensiones consolidadas en vigencia de la actual Carta Política el juez ordinario, en ausencia de norma infraconstitucional que ordene expresamente la actualización del IBL, debe colmar la laguna legislativa empleando el dispositivo de indexación consagrado en la Ley 100 de 1993, actualizando el IBL anualmente con el índice de precios al consumidor. Por el contrario, en pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución de 1991, no es procedente la actualización del IBL.

2.1.2. Al abordar el estudio de los asuntos concretos, la Corte Suprema de Justicia encontró que en los procesos ordinarios de los señores Martínez y Micán, los demandantes habían causado su respectiva pensión con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta del 91. De este modo, en aplicación de la regla de decisión antes reseñada, se abstuvo de casar la sentencia denegatoria de la indexación de la primera mesada pensional, proferida en el proceso ordinario del señor Ernesto Martínez contra el Banco Popular S.A., y casó la providencia de segundo grado dictada en el trámite ordinario del señor Leovigildo Micán, en tanto en esta se había accedido a la pretensión indexatoria.

2.2. Los accionantes consideran que las decisiones de la Corte Suprema de Justicia vulneraron sus derechos fundamentales a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, al debido proceso, y a la igualdad. Si bien los actores

sustentan la presunta infracción constitucional en la ocurrencia de un defecto sustantivo por interpretación irrazonable de la normatividad aplicable, y en el desconocimiento del precedente constitucional sobre la materia, la Sala Novena de Revisión, interpretando la demanda, advierte que de esta se desprende la alegación adicional de otras causales de procedencia material de la acción de tutela contra sentencias, las cuales serán explicitadas al formular el problema jurídico [3] .

2.3. En su defensa, la Sala de Casación Laboral sostiene que (i) las decisiones de la Corte Suprema de Justicia son intangibles por ser dictadas por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria; (ii) el conocimiento del recurso de casación es atribución exclusiva de la Corte Suprema de Justicia; (iii) el ordenamiento jurídico no consagra autoridades judiciales que funjan como superior del Tribunal de Casación; (iii) no es jurídicamente posible que otra autoridad judicial imponga su criterio sobre lo resuelto por la Corte de Casación; (iv) el Consejo Superior de la Judicatura no es competente para conocer el proceso de tutela, pues el Decreto 1382 de 2000 radicada esa competencia en la Corte Suprema de Justicia y; (v) el asunto ya fue decidido por la Corte Suprema de Justicia en las demandas inicialmente presentadas ante dicha corporación.

2.4. Por su parte, el representante judicial del Banco Popular S.A. expresa que no es posible la actualización del IBL de la pensión de jubilación del señor Ernesto Martínez pues las disposiciones bajo las cuales se consolidó el derecho no contienen dispositivo de actualización alguno. Agrega que las personas que causaron su prestación al amparo de la Constitución de 1886 se encuentran en una posición jurídica distinta a la de quienes satisficieron los requisitos pensionales en vigor de la Carta Política del 91. Añade que por las anteriores razones no es posible la aplicación del precedente constitucional invocado en las demandas. Finaliza sus descargos señalando que las decisiones atacadas se encuentran debidamente motivadas y ajustadas a derecho.

2.5. De acuerdo con los hechos expuestos y las precisiones realizadas, corresponde a la Sala Novena de Revisión establecer si las presentes acciones de tutela son formalmente procedentes para enjuiciar la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por los peticionarios. En ese sentido, la Sala deberá establecer si en cada uno de los casos se cumplen los presupuestos procesales de la acción de tutela contra providencias judiciales. De encontrarlos satisfechos, la Sala comprobará, si la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judicial, en particular, en (i) defecto sustantivo por falta de aplicación de los artículos 48 y 53 superiores, en armonía con los artículos 4 y 380 ejusdem; (ii) defecto sustantivo por interpretación irrazonable al decidir los casos con base en una regla jurisprudencial que (ii.1) infringe mandatos constitucionales y; (ii.2) produce efectos desproporcionados sobre el ordenamiento jurídico y sus destinatarios y;

(iii) desconocimiento del precedente constitucional sobre indexación de la primera mesada pensional en pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta del 91.

2.6. Para dar solución al problema jurídico planteado, la Corte Constitucional reiterará su jurisprudencia relativa a: (i) procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales; (ii) caracterización de la causal genérica de procedencia de la acción de tutela contra fallos judiciales por desconocimiento del precedente constitucional; (iii) el defecto sustantivo por interpretación irrazonable y; (iv) el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional .

Posteriormente, la Sala aplicará estas reglas para solucionar el caso concreto. 3. Cuestión previa. La competencia de los jueces constitucionales de instancia en el presente caso. (Auto 004 de 2004. Reiteración).

3.1. Como se expuso en los antecedentes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró que las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura de Bogotá y Cundinamarca no eran

competentes para conocer los amparos constitucionales objeto de estudio. No obstante lo anterior, los Consejos Seccionales de la Judicatura de Bogotá y Cundinamarca, respectivamente, avocaron conocimiento de las acciones de tutela aplicando la jurisprudencia vertida en el Auto 004 de 2004 de la Corte Constitucional, por medio del cual se determinó que cualquier juez de la República puede conocer las acciones de tutela inadmitidas por la Corte Suprema de Justicia.

3.2. Al respecto es pertinente recordar que los Autos 004 de 2004 y 100 de 2008, de la Sala Plena de la Corte Constitucional, disponen que cuando la Corte Suprema de Justicia no admita el trámite de una acción de tutela contra sus providencias, el demandante está facultado para: (i) presentar el amparo ante cualquier juez –unipersonal o colegiado- o incluso ante una corporación de igual jerarquía de la Corte Suprema de Justicia o; también, (ii) para solicitar ante la Secretaría General de la Corte Constitucional que radique para selección el fallo que inadmitió el amparo, con el fin de que surta el trámite fijado en las normas correspondientes al proceso de selección. Así las cosas, ante la denegación de acceso a la administración de justicia en sede de tutela, el actor tiene la posibilidad de escoger entre esas dos vías para preservar la eficacia de sus derechos fundamentales.

3.3. De acuerdo con lo manifestado, advierte la Sala que el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y Cundinamarca eran competentes para conocer y tramitar las acciones de tutela interpuestas por los actores contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, al declarar la nulidad de todo lo actuado y rechazar el trámite de tutela, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia denegó el acceso a la administración de justicia a los actores, así como el derecho a un recurso judicial efectivo previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Por lo tanto, en virtud del Auto 004 de 2004, el accionante podía presentar la tutela ante cualquier juez de la República –unipersonal o colegiado-, tal como lo hizo.

3.4. En ese orden de ideas, se concluye que acertaron los jueces de instancia al rechazar la solicitud dirigida a declarar la nulidad de lo actuado e inadmitir la demanda de tutela. Despejada la cuestión previa, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado.

Solución del problema jurídico. 4. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de Jurisprudencia. 4.1. La Corte Constitucional, intérprete autorizada de la Constitución Política y guardiana de la integridad del texto superior (artículo 241 C.P.), ha desarrollado una sólida doctrina en relación con la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, basada en la búsqueda de un equilibrio adecuado entre los principios de cosa juzgada, autonomía e independencia judicial –pilares de todo estado democrático de derecho- y la prevalencia y efectividad de los derechos constitucionales –razón de ser primordial del estado constitucional y democrático de derecho-. Este equilibrio se logra a partir de la procedencia excepcional de la acción, dentro de supuestos cuidadosamente decantados por la jurisprudencia constitucional [4] .

4.2. Para esta Corporación, la acción de tutela contra providencias judiciales constituye un mecanismo idóneo para garantizar la primacía y efectividad de los derechos constitucionales, cuyo fundamento normativo-constitucional se encuentra en los artículos 86 de la Carta, que prescribe que la acción se orienta a proteger los derechos frente a cualquier autoridad pública, y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -parte del Bloque de Constitucionalidad-, que establece en cabeza del Estado la obligación de proveer un recurso efectivo para la protección de los derechos humanos [5] .

4.3. La tutela contra sentencias cumple, además, una función indispensable dentro de un estado constitucional, como es la de unificar la jurisprudencia nacional sobre los derechos fundamentales [6] . Como se sabe, las cláusulas de derechos son especialmente amplias e indeterminadas [7] , así que la precisión de su contenido por parte del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional asegura la vigencia del principio de igualdad en aplicación de las normas de derechos

constitucionales, garantiza un nivel adecuado de seguridad jurídica, y asegura que los jueces cumplan con la obligación de propender por la justicia material, representada en la vigencia de los derechos inalienables del ser humano, cuando puedan verse afectados en el proceso de aplicación de la ley [8] .

4.4. Por otra parte, la excepcionalidad de la acción garantiza que las sentencias judiciales estén amparadas adecuadamente por el principio de cosa juzgada que prescribe su inmutabilidad, y que los jueces conserven sus competencias, autonomía e independencia al decidir los casos de los que conocen.

4.5. En la preservación de estos principios adquieren un papel protagónico los requisitos generales de procedencia formal de la acción, subsidiariedad e inmediatez. El primero, asegura la independencia y autonomía judicial pues el peticionario sólo puede acudir a la tutela una vez haya agotado los mecanismos previstos por el sistema jurídico; el segundo, por su parte, evita que se dé una erosión muy acentuada de la seguridad jurídica y la cosa juzgada, pues preserva la intangibilidad de las sentencias ejecutoriadas, toda vez que, transcurrido un tiempo razonable no es posible que sean cuestionadas por un supuesto desconocimiento de derechos fundamentales. Por ello, se afirma que la cosa juzgada adquiere una dimensión sustancial: las sentencias se protegen en la medida en que aseguran no solo seguridad jurídica, sino un mínimo de justicia material.

4.6. En cuanto a la autonomía e independencia judicial y los eventuales problemas ocasionados por la intervención del juez constitucional en pronunciamientos de otras jurisdicciones, una sencilla consideración sobre la composición de la jurisdicción constitucional permite demostrar que se trata de temores infundados. De acuerdo con las disposiciones legales y constitucionales, la Corte ha distinguido entre la jurisdicción constitucional en sentido orgánico y en sentido funcional [9] . Desde el primer punto de vista, el único órgano que hace parte de la jurisdicción constitucional es la Corte Constitucional; sin embargo, desde el punto de vista funcional, todos los jueces de la república, individuales y colegiados, hacen parte de la jurisdicción constitucional cuando conocen de acciones de tutela, o cuando ejercen el control de constitucionalidad mediante la aplicación preferente de la Carta (excepción de inconstitucionalidad) en virtud del artículo 4º Superior.

La objeción según la cual la tutela contra sentencias afecta el orden jurídico por desconocer la posición de los tribunales de cierre de las jurisdicciones ordinaria y administrativa, y la independencia y autonomía del juez natural de cada proceso, se desvanece una vez se repara en el sentido funcional de la jurisdicción constitucional. La intervención de la Corte ante la eventual afectación de derechos constitucionales en los procesos judiciales adquiere pleno sentido si, por una parte, se asume su posición como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional pero, por otra, se entiende que su competencia se restringe a los asuntos de relevancia constitucional y a la protección efectiva de los derechos mencionados y no a problemas de carácter legal. Por ello, está vedada al juez de tutela cualquier intromisión en asuntos puramente litigiosos, en la escogencia de interpretaciones legales constitucionalmente válidas; o, finalmente, en las amplias atribuciones del juez para la valoración del material probatorio, mientras su ejercicio se ajuste a la efectividad de los derechos constitucionales.

4.7. Dentro del marco expuesto, en Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Sala Plena de la Corporación señaló los requisitos formales y materiales de procedencia de la acción.

4.7.1. Requisitos formales (o de procedibilidad) [10] : (i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional [11] ;

(ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela [12] ; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la

violación y que esta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela [13] .

4.7.2. Requisitos sustanciales o de procedencia material del amparo: que se presente alguna de las causales específicas de procedencia, ampliamente elaboradas por la jurisprudencia constitucional:

defecto orgánico [14] sustantivo [15] , procedimental [16] o fáctico [17] ; error inducido [18] ; decisión sin motivación [19] ; desconocimiento del precedente constitucional [20] ; y violación directa a la constitución [21] . En relación con las causales específicas de procedencia, ha manifestado la Corte que no existe un límite indivisible entre estas, pues resulta evidente que la aplicación de una norma inconstitucional o el desconocimiento del precedente constitucional pueden derivar en un irrespeto por los procedimientos legales; o, que la falta de apreciación de una prueba, puede producir una aplicación indebida o la falta de aplicación de disposiciones normativas relevantes para la solución de un caso específico [22] .

4.8. De acuerdo con las consideraciones precedentes, para determinar la procedencia de la acción de tutela en contra de una sentencia judicial, es preciso que concurran tres situaciones: (i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, (ii) la existencia de alguna o algunas de las causales específicas establecidas por la Corporación para hacer procedente el amparo material y, (iii) el requisito sine que non, consistente en la necesidad de intervención del juez de tutela, para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental .

[23] 5. Breve caracterización de la causal específica de procedencia de la acción de tutela contra fallos judiciales por desconocimiento del precedente constitucional 5.1.

La Corte Constitucional ha desarrollado una sólida línea jurisprudencial sobre la posición de la jurisprudencia constitucional como fuente de derecho en el ordenamiento nacional y sobre la importancia del precedente para el ejercicio de la función judicial. En esta oportunidad, la Sala se limita a recordar los principales elementos de esta doctrina en lo que toca a la obligatoriedad del precedente constitucional para los jueces de la república, y su desconocimiento como causal de procedibilidad de la acción de tutela.

[24] 5.2. En primer lugar, conviene recordar que desde la Sentencia SU-047 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero), la Corte expresó que una sentencia se compone de tres tipos de consideraciones: (i) la decisión del caso o decisum , (ii) las razones directamente vinculadas de forma directa y necesaria con la decisión o ratio decidendi y (iii) los argumentos accesorios utilizados para dar forma al fallo judicial, conocidos como obiter dicta [25] , y aclaró que sólo la decisión y la ratio decidendi tienen valor normativo [26] .

5.3. En segundo lugar, esta Corporación ha definido el precedente judicial como “ aquel antecedente del conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver que por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia” y ha señalado que una sentencia antecedente es relevante para la solución cuando presenta alguno de los siguientes aspectos (o todos ellos):

“i. En la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente. ii. La ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante (a la que se estudia en el caso posterior).

iii. Los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido será razonable que “cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente” [27] ”.

5.4. En relación con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, el sentido, alcance y fundamento normativo de su obligatoriedad para los demás jueces varía según se trate de fallos de constitucionalidad o de sentencias de revisión de tutela. En los párrafos que siguen se expondrán los aspectos comunes para ambos tipos de sentencia y aquellos propios de cada clase de fallos , a partir de los cuales la Corte ha establecido que los jueces se encuentran vinculados a la jurisprudencia constitucional.

5.4.1. Como aspectos comunes se resaltan la necesidad de acatar la jurisprudencia constitucional para garantizar el carácter normativo de la Constitución y la relevancia de la interpretación autorizada que hace la Corte del Texto Superior como guardiana de la integridad y supremacía de la Carta, de acuerdo con la posición y misión institucional que le confiere el artículo 241 Superior. El papel de homogeneizar la interpretación de la Constitución es especialmente relevante en materia de derechos fundamentales que, como se sabe, son consagrados en cláusulas especialmente abiertas e indeterminadas.

5.4.2. En lo que toca a los fallos de constitucionalidad, el carácter obligatorio de la jurisprudencia constitucional se desprende de sus efectos erga omnes y de la cosa juzgada constitucional. Además, por mandato expreso del artículo 243 Superior, los contenidos normativos que la Corte declara contrarios a la Constitución no pueden ser reproducidos por ninguna autoridad. En cuanto a la parte motiva de estas sentencias, en la medida en que la ratio decidendi contiene la solución constitucional a los problemas jurídicos estudiados debe ser atendida por las demás autoridades judiciales para que la aplicación de la ley sea conforme con la Constitución, norma de normas [28] .

La Corte ha considerado que una decisión judicial que desconozca los pronunciamientos que emite la Corte en el conocimiento de demandas de inconstitucionalidad, tanto en las decisiones de inexequibilidad como en la ratio decidendi de las decisiones de exequibilidad, adolece de un defecto sustantivo pues desconoce el derecho vigente, o lo interpreta y aplica de forma incompatible con las cláusulas constitucionales cuyo alcance precisa la Corte Constitucional.

[29] 5.4.3. En relación con las sentencias de revisión de tutela, el respeto por la ratio decidendi de estos fallos es necesario para lograr una concreción del principio de igualdad en la aplicación de las leyes, constituye una exigencia del principio de confianza legítima que prohíbe al Estado sorprender a los ciudadanos con actuaciones imprevisibles, y un presupuesto para garantizar el carácter normativo de la Constitución y la efectividad de los derechos fundamentales así como la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico [30] .

La doctrina contenida en la parte motiva de las sentencias de revisión de tutela que constituyen la ratio decidendi de tales fallos, prevalece sobre la interpretación llevada a cabo por otras autoridades judiciales, en virtud de la competencia institucional de la Corte Constitucional como guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución [31] .

Como lo ha expresado esta Corporación: “En síntesis, la Corte ha considerado que la obligatoriedad de la ratio decidendi de los fallos de tutela se desprende del principio de igualdad y del acceso a la administración de justicia pues (de no ser así) la aplicación de la ley y la Constitución dependería del capricho de cada juez - y se habla de capricho precisamente para referirse a los casos en los que los jueces no justifican por qué se apartan de la jurisprudencia de unificación -, de manera tal que casos idénticos o similares podrían ser fallados en forma absolutamente diferente por distintos jueces e incluso por el mismo juez” y al acceso a la administración de justicia porque “…las decisiones de la Corte y su interpretación de la Constitución serían ignoradas por los jueces, en contra del derecho de los asociados a que exista una cierta seguridad jurídica acerca de la interpretación de las normas.” [32] Como resulta evidente de la exposición realizada, el desconocimiento de la doctrina contenida en las decisiones de revisión de tutela se traduce en una vulneración al principio de igualdad en la aplicación de la ley, de la confianza legítima, y de la unidad y coherencia del ordenamiento [33] .

5.5. A partir de los elementos presentados como fundamento del carácter vinculante del precedente constitucional, esta Corte ha considerado que su jurisprudencia “puede ser desconocida de cuatro formas: (i) aplicando disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles por sentencias de constitucionalidad; (ii) aplicando disposiciones legales cuyo contenido normativo ha sido encontrado contrario a la Constitución; (iii) contrariando la ratio decidendi de sentencias de constitucionalidad; y (iv) desconociendo el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la ratio decidendi de sus sentencias de tutela” [34] .

Sin embargo, debido a que una práctica jurisprudencial saludable no puede basarse en la petrificación de determinadas decisiones o concepciones del derecho, el principio de autonomía funcional del juez implica que éste puede apartarse del precedente jurisprudencial siempre y cuando “ (…) encuentre razones debidamente fundadas que le permitan separarse de él, cumpliendo con una carga argumentativa encaminada a mostrar que el precedente es contrario a la Constitución, en todo o en parte” .

[35] 5.6. En conclusión, para decidir sobre la procedencia de la acción de tutela por la causal estudiada es preciso: (i) determinar la existencia de un precedente o de un grupo de precedentes aplicables al caso concreto y distinguir las reglas decisionales contenidas en estos; (ii) comprobar que el fallo judicial impugnado debió tomar en cuenta necesariamente tales precedentes pues de no hacerlo incurriría en un desconocimiento del principio de igualdad y; (iii) verificar si el juez tuvo razones fundadas para apartarse del precedente judicial, bien por encontrar diferencias fácticas entre el precedente y el caso analizado, bien por considerar que la decisión debería ser adoptada de otra manera para lograr una interpretación más armónica en relación con los principios constitucionales, y más favorable a la vigencia y efectividad de los derechos fundamentales, de acuerdo con el principio pro hómine.

6. El defecto sustantivo como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. La interpretación irrazonable como causa del defecto sustantivo.

6.1. Esta Corporación ha caracterizado este defecto como la existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación y aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la procedencia de la acción de tutela, debe tratarse de una irregularidad de alta trascendencia, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos constitucionales [36] .

En tal sentido, el Tribunal Constitucional ha precisado que una providencia judicial incurre en defecto sustantivo cuando: (i) la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por la autoridad judicial [37] , (ii) el juez apoya su decisión en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto [38] , bien sea, porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, su aplicación al caso concreto es inconstitucional [39] , ha sido declarada inexequible por la propia Corte Constitucional [40] o, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecúa a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó [41] ; (iii) el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, finalmente; (iv) la aplicación de la norma jurídica derivada interpretativamente de una disposición normativa, es inaceptable por ser producto de una hermenéutica abiertamente errónea o irrazonable.

6.2. En particular, sobre la hipótesis de interpretación irrazonable de las disposiciones jurídicas [42] , la Corte Constitucional ha señalado que se trata de la causal de procedencia de la tutela por defecto sustantivo más restringida, pues la interpretación de la ley es un campo en el que se manifiestan con especial intensidad los principios de independencia y autonomía judicial, postulados que en el marco del Estado Constitucional de Derecho protegen la

imparcialidad de la autoridad judicial, evitando injerencias indebidas que lo lleven a apartarse del ordenamiento jurídico al que están sometidas sus decisiones (artículo 230 C.P.).

6.2.1. Sin embargo, para esta Corporación la independencia y autonomía del juez al interpretar la legalidad infraconstitucional no son absolutas [43] , pues el carácter normativo de la Constitución (artículo 4º C.P.), la obligación de dar eficacia a los derechos fundamentales (artículo 2º C.P.), la primacía de los derechos humanos (artículo 5º C.P.), el principio de legalidad contenido en el derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 C.P.), y la garantía al acceso a la administración de justicia (artículo 228 C.P.), comportan la vinculación de todos los poderes y autoridades públicas a los cánones superiores [44] , y activan la competencia del juez constitucional cuando los preceptos de la norma superior son amenazados o menoscabados por la autoridad judicial, al incurrir en una interpretación abiertamente irrazonable.

6.2.2. En consonancia con lo expuesto, la Corte Constitucional ha señalado que las autoridades judiciales en el Estado Social de Derecho están sometidas a las restricciones derivadas del diseño constitucional adoptado en la Carta del 91.

En ese sentido, su labor interpretativa encuentra como límite infranqueable el principio de legalidad , pilar del Estado de Derecho. Este principio, cabe precisar, ha de ser entendido en su acepción amplia, es decir, como precepto que alude a la totalidad de las fuentes del derecho, en cuya cúspide, además, se encuentra la Constitución, norma superior que tiene la pretensión de otorgar unidad y coherencia al ordenamiento jurídico [45] .

6.3. El proceso de aplicación del derecho es complejo e impone la necesidad de que la autoridad judicial participe activamente en la interpretación del ordenamiento jurídico, pues en no pocos casos, los jueces al resolver una controversia jurídica, más allá de llevar a cabo una aplicación mecánica de los textos legales, realizan un ejercicio permanente de interpretación del ordenamiento jurídico que implica esencialmente la determinación de cuál es la norma jurídica aplicable al caso y las consecuencias que de ella se derivan en el proceso de subsunción. En ese orden de ideas es importante precisar que la Corte ha distinguido entre las disposiciones jurídicas (texto legal o enunciado normativo) y el producto de su interpretación (norma jurídica o contenido normativo) . Igualmente, la Corte ha entendido que una misma disposición puede contener diversas normas jurídicas, mientras que una misma norma jurídica puede estar contenida en diversas disposiciones [46] .

6.4. A partir de dicha perspectiva, el Tribunal Constitucional en Sentencia T-1045 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), refiriéndose a la relación entre defecto sustantivo por interpretación irrazonable y, el principio de autonomía judicial, manifestó lo siguiente:

“Sin embargo, la autonomía funcional del juez protege la aplicación razonable del derecho y “no puede convertirse en patente de corso para aplicar cualquier interpretación posible”, ya que “el sistema jurídico, en sus distintos niveles, impone restricciones a las interpretaciones posibles, de suerte que resulta relativamente sencillo distinguir entre las correctas y aquellas que no satisfacen dicho requerimiento”. La autonomía judicial no equivale, entonces, “a la libertad absoluta de los jueces para interpretar el derecho”, puesto que “de la Constitución surgen tres restricciones igualmente fuertes: el respeto por la corrección dentro del sistema jurídico y la realización de los principios, derechos y deberes constitucionales; la jurisprudencia de unificación dictada por las altas Cortes y la jurisprudencia de la Corte Constitucional. || Así las cosas, “cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada)” [1] , se configura un defecto sustantivo que, dependiendo de las circunstancias del caso concreto, torna procedente la acción de tutela en contra de la decisión judicial” .

6.5. En esa línea, en la Sentencia C-1026 de 2001 (M.P. E duardo Montealegre Lynett) este Tribunal precisó que a partir de la lectura del texto constitucional se advierte la existencia de “algunos mandatos de índole hermenéutica para los

funcionarios judiciales” , que ineludiblemente guían y limitan su actividad interpretativa .

Al respecto la Corte avanzó las siguientes consideraciones: “En primer lugar, tal y como se ha reiterado en varias oportunidades, está el principio de interpretación conforme, según el cual todos los mandatos del ordenamiento jurídico se deben interpretar de forma tal que su sentido guarde coherencia con las disposiciones constitucionales. Ello implica varias cosas: primero, que toda interpretación que no sea conforme a la Constitución, debe ser descartada; segundo, que ante dos interpretaciones posibles de una norma, el juez se debe inclinar por aquella que, en forma manifiesta, resulte más adecuada a los mandatos superiores; tercero, que en caso de dos o más interpretaciones que sean, en principio, igualmente constitucionales, el juez, en ejercicio de su autonomía funcional, deberá escoger en forma razonada aquella que considere mejor satisface los dictados del constituyente en el caso concreto. |8- También esta Corte ha señalado que la autonomía que la Carta “reconoce a la interpretación legal o judicial tiene como límite la arbitrariedad y la irrazonabilidad de sus respectivos resultados” (sentencia C-301/93); esto es, los frutos del ejercicio hermenéutico deben ser razonables. En este sentido, expresó la Corporación que “cuando el efecto de la interpretación literal de una norma conduce al absurdo o a efectos contrarios a la finalidad buscada por la propia disposición, es obvio que la norma, a pesar de su aparente claridad, no es clara, porque las decisiones de los jueces deben ser razonadas y razonables. El intérprete tiene entonces que buscar el sentido razonable de la disposición dentro del contexto global del ordenamiento jurídico-constitucional conforme a una interpretación sistemática-finalista” (sentencia C-011/94)”.

6.6. Bajo los anteriores presupuestos esta Corporación ha señalado que una autoridad judicial puede incurrir en defecto sustantivo por interpretación irrazonable, en al menos dos hipótesis: (i) cuando le otorga a la disposición jurídica un sentido y alcance que ésta no tiene (contraevidente), es decir, deriva interpretativamente una norma jurídica que no se desprende del marco normativo que ofrece la disposición aplicable al caso, vulnerando de esta manera el principio de legalidad. En otras palabras, se trata de una hipótesis en la cual se arriba a una norma jurídica cuya adscripción a la disposición de la que se pretende su derivación no es posible por contrariar los principios básicos de la lógica y las reglas de la experiencia o, (ii) cuando le confiere a la disposición infraconstitucional una interpretación que en principio resulta formalmente posible a partir de las varias opciones que ofrece, pero que en realidad (ii.1) contraviene postulados de rango constitucional o (ii.2) conduce a resultados desproporcionados.

6.6.1. En relación con la primera hipótesis (interpretación contraevidente) como causa generadora del defecto sustantivo por interpretación irrazonable, la Corte ha indicado que en esta, las fallas originadas en el proceso hermenéutico “han de ser protuberantes para que sea factible predicar que a la ley se le ha otorgado un sentido contraevidente ” [47] . Es decir, no se trata de una simple discrepancia dogmática respecto de la opción interpretativa acogida por la autoridad judicial, sino que la misma ha de ser manifiestamente irracional, sin sentido, consecuencia de una desviación notoria del derecho.

Igualmente, sobre este mismo tópico, la Sala Novena de Revisión en Sentencia T-079 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas) puntualizó que “ la interpretación errada de una disposición jurídica constituye una transgresión evidente al principio de legalidad, parte esencial del derecho fundamental al debido proceso, y un desconocimiento de la obligación del juez de fallar dentro del imperio de la ley (es decir, del derecho)”.

6.6.2. De otra parte, frente al segundo de los mencionados motivos de incursión en un defecto sustantivo por interpretación irrazonable, la Corte ha señalado que si bien en este también se está en presencia de una afrenta al principio de legalidad, su nota particular esta dada “por una mayor incidencia del desconocimiento de la Constitución, dado que la interpretación de la ley se traduce en defecto sustantivo debido a que en el proceso interpretativo se dejan de tomar en cuenta contenidos superiores que a la luz del caso concreto han debido guiar ese proceso y condicionar su resultado ” [48] .

Igualmente, ha indicado que “cuando la interpretación otorgada a la disposición legal es posible, pero contraviene el contenido constitucional aparejando la vulneración o el desconocimiento de los derechos fundamentales o preceptivas superiores, el juez constitucional está en la obligación de adecuar el contenido de dicha norma legal y hacerla consonante con los fines y principios constitucionales” [49] .

6.7. Sin embargo, esta Corte ha explicado que es probable que en “algunas circunstancias concurran los dos motivos genéricos señalados y que la interpretación contraevidente de la ley –que ya de por sí riñe con la Carta- comporte, así mismo, la vulneración de ciertos contenidos de la Constitución, que sean relevantes para el caso específico. Empero, los motivos referentes a la interpretación que dan lugar al defecto sustantivo son, en principio, independientes y, en consecuencia, no es indispensable que concurran para que sea viable hablar de defecto sustantivo derivado de la interpretación, pues pueden configurarse por separado, hipótesis en la cual, cada uno genera el anotado defecto sustantivo, sin necesidad de que se configure la otra causal” [50] .

6.8. Finalmente, en cuanto a la carga de la prueba es este escenario jurisprudencial, es menester precisar que la Corte Constitucional en Sentencia T-230 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) indicó:

“En todo caso, cuando se trata de una tutela contra decisiones judiciales y salvo casos de evidente arbitrariedad, la parte actora tiene la carga de demostrar que la interpretación del juez es abiertamente irrazonable o arbitraria. En este sentido, se exige de quien presenta la tutela contra una decisión judicial una mayor diligencia pues el acto que impugna es nada menos que una decisión de un juez que ha estado sometida a todas las garantías constitucionales y legales existentes” .

7. El derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional. Reiteración de jurisprudencia [51] .

7.1. El derecho a la seguridad social (Art. 48 C.P.) en su faceta de garantía a una pensión refleja la especial protección que la Constitución otorga a las personas en condición de discapacidad o ancianidad, y a la familia como pilar fundamental de la sociedad (Art. 13 y 5 C.P). La prestación se traduce en el otorgamiento periódico de una suma dineraria, cuando debido al deterioro permanente de las condiciones físicas o mentales las personas se ven en imposibilidad de realizar actividades productivas que reviertan en la posibilidad de contar con los ingresos necesarios para su digna subsistencia.

Entonces, en este contexto la garantía pensional cumple la función de proporcionar a las personas y familias los medios económicos suficientes para adquirir los bienes y servicios indispensables para el cubrimiento de las necesidades de existencia básica, como por ejemplo, alimentación, educación, salud, vestido, vivienda digna y acceso a servicios públicos domiciliarios (mínimo vital cuantitativo) y; asegurar un nivel de vida razonablemente cercano al que la persona o familia alcanzó con anterioridad al acaecimiento de la contingencia protegida, en armonía con el esfuerzo económico o laborar realizado previamente por el afiliado o el trabajador (mínimo vital cualitativo) [52] .

7.2. Empero, sucede que la satisfacción de los cometidos del derecho a la pensión pueden verse menoscabados por fenómenos económicos que disminuyan el poder adquisitivo de (i) la base monetaria sobre la cual debe liquidarse la prestación o; (ii) la suma dineraria correspondiente a la mesada pensional inicialmente reconocida. En particular, el incremento generalizado de los precios que se pagan por los bienes y servicios en una economía, durante un prolongado periodo (inflación), genera la pérdida del valor adquisitivo de la moneda. Esto es, con similares unidades de signo monetario no es posible adquirir los mismos bienes y servicios en momentos distintos. Por esa razón la Constitución en los artículos 48 y 53 ordena la consagración de mecanismos de actualización monetaria que corrijan los efectos nocivos que el fenómeno inflacionario produce sobre la mesada ya reconocida y su base de liquidación, pues de lo contrario el pensionado vería disminuida la posibilidad de adquirir los productos y servicios indispensables para la digna subsistencia, y menoscabados, en última instancia, sus derechos al mínimo vital y a la seguridad social en pensiones.

7.3. En efecto, el artículo 48 de la Constitución Política impone al legislador la obligación de definir “los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante” , mientras que el artículo 53 de la norma fundamental asigna al Estado la obligación de garantizar “el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” . Entonces, partiendo de estas disposiciones y en armonía con la protección reforzada que la Constitución prescribe en favor de las personas con necesidades especiales, la consagración superior de los derechos a la igualdad, seguridad social y mínimo vital, la Corte Constitucional ha establecido la existencia del derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones , el cual incluye por lo menos las dos siguientes categorías: (i) el derecho a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional y; (ii) la garantía al reajuste periódico de las pensiones.

7.4. Pues bien, debido a la propiedad de indivisibilidad e interdependencia de los derechos fundamentales, el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones se encuentra en íntima comunicación con los derechos a la seguridad social en su contenido de seguridad en los ingresos, y al mínimo vital en su faceta cuantitativa y cualitativa. Por esa razón, como se anunció, la Constitución ordena la consagración de mecanismos de actualización monetaria que corrijan los efectos gravosos que el fenómeno inflacionario produce sobre la mesada y su base de liquidación, pues de lo contrario el pensionado vería afectado el acceso a los productos y servicios necesarios para la digna subsistencia, menoscabando sus derechos al mínimo vital y a la seguridad social. Asimismo, el derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones es una manifestación concreta del principio de dignidad humana en la medida que posibilita la obtención de ingresos suficientes para una decorosa subsistencia, coadyuva al sostenimiento del plan de vida desarrollado a lo largo de los años, y al mantenimiento de las expectativas propias y familiares consolidadas con apoyo en el esfuerzo económico y laboral realizado por el trabajador.

Finalmente, el contenido de esta garantía es traducible en derechos subjetivos, en cuanto le otorga a su titular el poder jurídico de exigir al empleador o AFP obligada, la actualización monetaria del ingreso base de liquidación de la prestación, o el reajuste anual de la pensión ya reconocida, según el caso, a efecto de corregir los efectos nocivos que la inflación causa sobre el poder adquisitivo de la moneda [53] .

7.5. En armonía con lo expuesto, el legislador ha dispuesto de tiempo atrás un régimen de actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional, y el reajuste de las pensiones reconocidas. Frente al primer dispositivo el ordenamiento jurídico consagró el derecho a la indexación del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional. En ese sentido el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 señala que “ [s] e entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.||Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1250 semanas como mínimo” [54] .

En cuanto a la actualización de las pensiones ya reconocidas, el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 estableció una regla general en lo relativo al reajuste anual de las mesadas pensionales. Así, la norma en cita dispone que “ [c] on el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno” .

7.6. Sin embargo, es pertinente indicar que con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución de 1991 y la Ley 100 de 1993, aunque existían dispositivos de actualización de las pensiones reconocidas, la indexación del ingreso base para la liquidación de la primera mesada pensional no se encontraba expresamente contemplada en el ordenamiento jurídico [55] .

Ilustrativo de esta situación es el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, disposición que fue derogada por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993 y que consagraba la pensión de jubilación de los trabajadores particulares como una prestación especial a cargo de determinados empleadores. Al respecto, el texto de la disposición en comento señalaba:

“1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos ($ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio . || 2. 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” [56] . (Subrayado añadido) 7.6.1. De acuerdo con el numeral primero de la disposición en cita los trabajadores que en vigencia del vínculo laboral reunieran los requisitos de edad y tiempo de servicio allí contemplados, tenían derecho a una pensión vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario devengado en el último año de servicios. Por su parte, el numeral segundo disponía que el ex trabajador que hubiere cumplido 20 años de servicio, luego de los cuales se retirara o fuera retirado del servicio, tenía derecho a una pensión vitalicia de jubilación al momento de reunir la edad requerida para el efecto. No obstante, ninguna de las dos reglas expuestas contemplaba de forma expresa la actualización del salario base de liquidación de la pensión, pues se limitaba a señalar que la mesada pensional se liquidaría tomando en cuenta el equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios .

7.6.2. La liquidación de la mesada pensional de los trabajadores ubicados en el primer supuesto normativo no ha suscitado mayores problemas de aplicación debido a que el retiro del servicio generalmente resultaba concomitante con la fecha de causación de la pensión, de ahí que no mediaban periodos inflacionarios que pudieran marcar una diferencia substancial entre el poder adquisitivo de la moneda registrado en el momento en que se devengó el último salario base de liquidación, y el presentado en el instante de consolidación del derecho por el cumplimiento de la edad. Empero, en uso de la segunda hipótesis normativa, consagrada en diferentes preceptos legales y extralegales, distintos empleadores y entidades encargadas de reconocer una pensión de jubilación liquidaron el monto de la primera mesada tomando como base el último salario nominal que el trabajador había devengado varios años atrás, sin aplicar dispositivos de corrección monetaria que repararan la pérdida del poder adquisitivo de la moneda acaecida entre el momento en que el trabajador devengó su última asignación salarial y el instante en el cual cumplió el requisito de edad. Esta situación implicó, en consecuencia, la no actualización de la primera mesada pensional, aparejando con ello el reconocimiento de prestaciones ostensiblemente bajas, incluso inferiores al monto correspondiente al salario mínimo legal mensual, vigente al momento de cumplimiento del requisito de edad [57] .

7.6.3. Ante este panorama, los trabajadores afectados iniciaron procesos judiciales ante la jurisdicción ordinaria contra los empleadores encargados de reconocer y pagar la pensión, con la pretensión de que se les condenara a indexar la primera mesada pensional. La incertidumbre sobre la obligación de actualizar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación en ausencia de norma expresa que lo ordene ha sido objeto de amplio debate por parte de la jurisprudencia ordinaria y constitucional. La Sala de Casación Laboral ha sostenido posiciones disímiles sobre la materia, pues en algunas ocasiones ha reparado en la necesidad de actualizar el ingreso base de liquidación de las pensiones, mientras que en otras ha estimado que dicha carga no se deriva de la normatividad vigente al momento de

causación del derecho. A su turno, la Corte Constitucional ha decantando su jurisprudencia en el sentido de puntualizar que el derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones incluye la garantía a la indexación de la primera mesada pensional, la cual es exigible aún en ausencia de regulación legislativa que expresamente la ordene, pues incluso con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta del 91 el ordenamiento jurídico plasmaba principios normativos que permitían advertir la necesidad de actualizar el ingreso base de liquidación de las pensiones. Pasa la Sala Novena de Revisión a sintetizar la jurisprudencia ordinaria y constitucional sobre la materia.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional 7.7. La primera oportunidad que tuvo la Corte Suprema de Justicia para pronunciarse sobre la indexación de la primera mesada pensional se presentó en Sentencia 5221 del 15 de septiembre de 1992 (M.P. Jorge Iván Palacio). En esta decisión la Corporación acudió a la doctrina edificada por las secciones primera y segunda de la Sala de Casación Laboral en relación con la indexación de los créditos laborales en general, la cual no obstante carecía de uniformidad. En efecto, en sentencia del 18 de agosto de 1982 (M.P. Fernando Uribe Restrepo) la Sección Primera había argumentado por primera vez sobre la necesidad de actualizar los créditos laborales al estudiar el caso de un trabajador al que no se le había incrementado el salario a lo largo de 20 años de servicio. Entendió la Corte que la conducta del empleador implicó una disminución tácita del salario devengado, pues el fenómeno inflacionario hizo perder poder adquisitivo al monto pagado como retribución del servicio. Si bien no existía norma expresa que ordenara el reajuste del salario, la Sala estimó que los principios de justicia y equidad imponían la obligación de remediar el desequilibrio contractual de las partes [58] .

7.7.1. A su turno, la Sección Segunda de la Sala de Casación Laboral en sentencia del 11 de abril de 1987 (M.P. Rafael Baquero Herrera) negó la procedencia de la indexación de los créditos laborales, esgrimiendo para el efecto la inexistencia de norma específica que así lo ordenara. Antes bien, señaló la Sala, el Código Civil consagra el principio nominalista, el cual establece que las obligaciones deben satisfacerse de acuerdo al valor nominal de la moneda pactada entre las partes. No obstante lo anterior, en sentencia 4087 del 8 de abril de 1991(M.P. Ernesto Jiménez Díaz) la Sección Segunda varió su tesis inicial y acogió la actualización de los créditos laborales, aunque con un fundamento distinto al expresado por la Sección Primera. En ese sentido estimó procedente la indexación de una indemnización por despido injusto a la que había sido condenado el empleador del caso concreto, pues en su criterio los perjuicios sufridos por el trabajador con el pago tardío de la obligación configuraban daño emergente a cargo del empleador, por lo que el demandante no debía soportar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda ocurrida entre el momento de exigibilidad de la obligación (fecha del despido injusto) y el pago de la misma [59] .

7.7.2. Entonces, retomando la exposición de la sentencia 5221 del 15 de septiembre de 1992, es necesario indicar que la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral entendió que los argumentos que obraban en favor de la actualización de los créditos laborales, en principio resultaban aplicables al resolver sobre la indexación de la primera mesada pensional. Sin embargo, advirtió la existencia de un eventual obstáculo, ya que las hipótesis estudiadas en los casos precedentes habían dispuesto la indexación en eventos en que el pago del crédito laboral se había realizado tardíamente; por el contrario, en el caso bajo su conocimiento no se trataba de la corrección monetaria de un crédito dejado de sufragar, sino de la posibilidad de disponer la actualización del ingreso base de liquidación de la pensión, desde el instante en que el trabajador devengó su último salario, hasta el momento de exigibilidad de la obligación, esto es, del cumplimiento del requisito de edad.

Al resolver el interrogante planteado, la Sala desvirtuó la dificultad encontrada, pues entendió que las razones de justicia y equidad que obraban en respaldo de la indexación de los créditos laborales, se mostraban aplicables al asunto relativo a la indexación de la primera mesada pensional [60] .

7.8. En decisiones subsiguientes la Sala de Casación Laboral profundizó y amplió las consideraciones que hacían procedente la indexación de la primera mesada pensional en ausencia de disposiciones que la ordenaran de forma taxativa. En Sentencia 10939 del 10 diciembre de 1998 (M.P. Fernando Vázquez Botero) la Corte sintetizó estas razones. En ese sentido puntualizó que la inflación es un hecho notorio que afecta el poder adquisitivo de la moneda en cuanto instrumento de satisfacción de los créditos laborales, entre ellos los derivados del reconocimiento del derecho a la pensión de jubilación. Así, la falta de actualización del ingreso dinerario, base de la liquidación pensional, rompe el equilibrio contractual que debe existir entre las partes, y perjudica de forma gravosa e inequitativa a la parte débil de la relación jurídica al otorgarle una prestación substancialmente inferior a la que tendría derecho en términos reales. De ahí que el obligado a garantizar el pago del crédito, como extremo fuerte del vínculo contractual, es quien debe tomar las medidas que estime necesarias para precaver los riesgos que las fluctuaciones de la economía aparejan sobre el pago de la obligación. Con todo, "una solución como la de la indexación, adoptada para el caso, no implica un incremento en la obligación, no la hace más onerosa, sino que se limita a mantener su valor real frente a la notoria pérdida del poder adquisitivo de la moneda" .

En atención a la circunstancia anotada, la autoridad judicial en arreglo a los artículos 8 de la Ley 153 de 1887 (analogía) y 19 del Código Sustantivo del Trabajo (normas de aplicación supletoria), y en ausencia de norma positiva que ordene la actualización del ingreso base de liquidación, debe atender a (i) los principios de justicia y equidad plasmados en el cuerpo normativo del derecho del trabajo; (ii) la instauración de instrumentos de corrección monetaria en diversas áreas del derecho privado y administrativo;

(iii) la doctrina y jurisprudencia extranjera que advierten la necesidad de indexar los créditos laborales; (iv) las normas reguladoras del pago; (v) el espíritu o intención legislativa subyacente a la institución de la indexación pensional en la Ley 100 de 1993 y; (vi) los principios del equilibrio contractual y la necesidad de evitar el enriquecimiento sin justa causa en que incurriría el empleador al sufragar un crédito marcadamente inferior al obligado a pagar.

Entonces, el análisis conjunto de estos elementos normativos, en criterio de la Sala de Casación Laboral, permite colmar la laguna legislativa identificada, y conduce a concluir que al momento de liquidar la primera mesada pensional de aquellas personas que se retiraron del servicio sin haber cumplido el requisito de edad, es necesario indexar la base monetaria sobre la cual debe tasarse el monto de la primera mesada pensional [61] .

7.9. Sin embargo, en Sentencia 11818 del 18 de agosto de 1999 (M.P. Carlos Isaac Nader) la tesis recién expuesta fue abandonada por la Corte Suprema de Justicia. La Sala de Casación Laboral señaló que procedía a rectificar su doctrina, "para dejar por sentado que no es posible, jurídicamente hablando, indexar la primera mesada pensional cuando el derecho se reconoce en la oportunidad indicada en la ley y el empleador, obligando a su pago por no haberla sustituido en ninguna entidad encargada del riesgo, no ha retardado su cancelación" . En síntesis, la nueva posición de la Sala Laboral se sustentó en los siguientes considerandos: (i) en lo relacionado con el fenómeno de la indexación, pese a que el mismo se presenta producto de la inflación, existe un vacío legislativo casi absoluto. Ello obedece a la "aceptación indiscutida de que el país se halla inserto es un ordenamiento jurídico de corte nominalista" , incluso en lo relativo a las obligaciones laborales;

(ii) la teoría general de las obligaciones civiles y los artículos 1627 y 2224 del Código Civil impiden que el juez acuda a la equidad para revalorizar cualquier crédito, pues se afectaría la estabilidad de las relaciones económicas y con ello la convivencia social; (iii) si el acreedor y el deudor han tenido oportunidad de pactar mecanismos de protección contra el proceso inflacionario y omitieron dicha estipulación, no es procedente la indexación;

(iv) por el contrario, sí se indexan las obligaciones puras y simples, esto es, existentes y exigibles, cuya fuente es directamente la ley, cuando ésta no previó ningún mecanismo para que al acreedor se le entregara la prestación a que

realmente tiene derecho; (v) no se indexan las obligaciones condicionales, es decir, las pendientes de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no, según lo dispuesto en el artículo 1530 del Código Civil; (vi) tratándose de la pensión de jubilación, si el trabajador se desvinculó del empleo habiendo cumplido únicamente el presupuesto de tiempo de servicio, no puede pretender la actualización del salario base de liquidación desde la fecha de retiro del mismo hasta el instante de satisfacción del requisito de edad, pues el pago de la pensión solo se hace exigible cuando se ha cumplido la totalidad de requisitos dispuestos en la legislación para el efecto, razón por la cual con anterioridad a su causación no existe valor alguno que se encuentre insoluto y merezca por ende actualización y; (vii) en esta materia no es pertinente aplicar la analogía y los criterios interpretativos de carácter supletorio plasmados en el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, pues la claridad de la ley y la ausencia de laguna legislativa impiden esa posibilidad [62] .

7.10. Con fundamento en el cambio jurisprudencial llevado a cabo por el Tribunal de Casación, los jueces laborales de la jurisdicción ordinaria negaron las pretensiones de indexación de la primera mesada pensional de aquellos trabajadores cobijados por regímenes prestacionales que no consagraban el aludido instrumento de actualización de forma expresa. Al resolver los recursos de casación que los demandantes formularon contra las decisiones de segundo grado que se abstuvieron de disponer la indexación del ingreso base de liquidación, la Sala de Casación Laboral confirmó consistentemente el precedente contenido en la sentencia 11818 del 18 de agosto de 1999.

7.11. La situación expuesta generó la interposición de múltiples acciones de tutela contra estas sentencias. La Corte Constitucional tomando como fundamento los artículos 48 y 53 superiores, en Sentencia SU-120 de 2003 (M.P. Jaime Araujo Rentería) reconoció implícitamente la existencia del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones , el cual habría de fungir como criterio hermenéutico al momento de resolver las disputas que envolvieran el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional de un trabajador. Así, en la providencia de unificación en cita la Sala Plena de la Corte avocó la revisión de tres procesos de tutela en los que los accionantes acusaban al Tribunal de Casación de incurrir en vía de hecho por haber negado su pretensión de actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional (por no existir en el ordenamiento jurídico norma alguna que así lo ordenara), adoptando con dichas actuaciones, a su juicio, un trato desigual e injustificado respecto de otros pensionados a quienes sí les habían reconocido con anterioridad la mencionada demanda indexatoria.

7.11.1. El Tribunal Constitucional señaló que si bien el ordenamiento jurídico preexistente a la ley 100 de 1993 no contenía norma expresa que ordenara la indexación de la base salarial a efectos de liquidar la pensión de jubilación de aquellos trabajadores que se retiraron del servicio sin haber cumplido la edad necesaria para acceder a la prestación, correspondía 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” [63] . En ese sentido, esta Corporación señaló que “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 [del] legislador, para quien ha sido una preocupación constante regular el monto y la oportunidad de los reajustes pensionales” [64] .

7.11.2. A continuación, la Corte abordó el estudio del caso concreto de los expedientes acumulados, advirtiendo que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia había incurrido en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, al cambiar su jurisprudencia relativa al reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, con fundamento en razones contrarias al orden constitucional y, en particular al principio de favorabilidad en la interpretación de la ley laboral [65] . De este modo, la Corte concedió la tutela de los derechos a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y a la seguridad social, dejando sin efecto las sentencias acusadas por vía

constitucional, e indicando que la Sala de Casación demandada debía " optar por ordenar a las entidades financieras obligadas mantener el valor económico de la mesada pensional de los actores, por ser ésta la solución que los beneficia y que coincide con el ordenamiento constitucional " [66] , esto es, a reconocer la indexación del salario base de liquidación de la primera mesada pensional. En consecuencia, el Pleno de la Corte ordenó a la Sala de Casación que dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la sentencia, decidiera los recursos de casación instaurados por los accionantes, con sujeción a lo preceptuado en los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución.

7.11.3. En suma, en la sentencia SU-120 de 2003 la Corte Constitucional (i) advirtió la existencia del derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional; (ii) identificó la omisión legislativa en que había incurrido el legislador al no contemplar la indexación del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional para aquellos trabajadores que no estaban amparados por la Ley 100 de 1993; (iii) fijó los criterios de orden constitucional que deben guiar la interpretación del juez al momento de colmar la referida laguna legislativa y;

(iv) amparó los derechos fundamentales a la igualdad de trato, al debido proceso, al trabajo y a la seguridad social de los accionantes, al encontrar que la autoridad judicial demandada desconoció el principio de favorabilidad en la interpretación de la ley laboral, e incurrió en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales al apartarse de su precedente sobre la materia sin una justificación acorde con el orden constitucional.

7.11.4. Así mismo, cabe anotar que (v) el estudio efectuado por la Corte Constitucional se llevó a cabo dentro del marco fáctico y normativo de la acción de tutela contra providencias judiciales; (vi) el problema jurídico que se abordó tuvo origen en la existencia de diversas interpretaciones contrarias entre sí sobre la indexación de la primera mesada pensional, efectuadas por parte del órgano encargado de unificar la jurisprudencia de la jurisdicción ordinaria, e involucró, primordialmente, el análisis sobre el desconocimiento del precedente judicial y la afectación de los principios de favorabilidad laboral e igualdad en la aplicación de la ley, sin detenerse a estudiar el raigambre constitucional o no del derecho a la actualización del salario base de liquidación y; (vii) condujo a la fijación de una línea de precedentes que estableció una regla jurisprudencial según la cual una autoridad judicial incurre en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando al momento de resolver una demanda ordinaria en la que se pide la indexación de la primera mesada pensional de un trabajador que no está amparado por la Ley 100 de 1993, no integra la laguna legislativa existente sobre la materia, con los parámetros hermenéuticos dispuestos en el ordenamiento legal (Art. 19 CST), los cuales llevan a concluir que es procedente reconocer el derecho a la indexación de la primera mesada pensional [67] .

7.12. Posteriormente, con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad formulada contra el inciso segundo del artículo 260 del CST, el Pleno del Tribunal Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la naturaleza iusfundamental de la garantía a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional en Sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto). En aquella oportunidad, la ciudadana demandante estructuró su cargo "en torno a la configuración de una omisión legislativa, por no haberse previsto en la disposición acusada la indexación del salario base para la liquidación de la (sic) pensiones de aquellos trabajadores que se retiren o sean retirados de una empresa cumplidos veinte años de servicio pero sin haber alcanzado la edad de jubilación" [68] .

7.12.1. Al presentar las premisas jurisprudenciales de su decisión, la Corte reiteró la posición acogida en la sentencia SU-120 de 2003 en el sentido de considerar que la Constitución Política consagra el derecho "de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional" y adoptó el criterio propuesto en la sentencia T-098 de 2005 (M.P. Jaime Araujo Rentería) sobre el alcance del derecho a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional [69] .

En ese sentido, entendió con fuerza erga omnes que este último derecho se encuentra incorporado dentro del ámbito constitucionalmente protegido de la garantía constitucional al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones:

“[L]a jurisprudencia constitucional ha derivado de distintos preceptos constitucionales un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional dentro de cuyo ámbito de conductas protegidas se encuentra el derecho a la indexación de la primera mesada pensional ” [70] . (Énfasis añadido) 7.12.2. En atención a los criterios expuestos, la Corte Constitucional al afrontar el examen de constitucionalidad del aparte normativo acusado, encontró que el legislador había incurrido en una omisión legislativa relativa al no contemplar la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional de aquellos jubilados que se retiraron del servicio antes de cumplir el requisito de edad. Seguidamente, el Tribunal indicó que ante la falta de previsión legislativa, la jurisprudencia constitucional y ordinaria tomaron como parámetro de integración el instrumento de actualización previsto por el legislador al momento de garantizar el poder adquisitivo de las pensiones, esto es, la indexación. Al respecto, la Corte señaló:

“Ahora bien, como se sustentó en acápites anteriores de la presente decisión, si bien puede afirmarse que existe un derecho constitucional a la actualización de las mesadas pensionales, del cual hace parte el derecho a la actualización del salario base para la liquidación de la pensión o de la primera mesada pensional, en esta materia como antes se dijo existe una amplia libertad de configuración del Congreso de la República, precisamente debido a que el artículo 48 constitucional señala que incumbe al órgano legislativo establecer los medios para el cumplimiento de tal fin. Desde esta perspectiva, corresponde al Legislador señalar los mecanismos idóneos para garantizar este derecho constitucional. Sin embargo, desde la perspectiva jurisprudencial el problema siempre ha sido considerado a partir del derecho a la indexación de la primera mesada pensional , es decir, tanto la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como la de la Corte Constitucional, se han referido a un instrumento específico para actualizar el salario base de la liquidación de la mesada pensional: la indexación” [71] .

7.12.3. Igualmente, la Sala consideró que “los precedentes fijados en materia de tutela resultan relevantes para subsanar la vulneración de los distintos derechos y principios constitucionales en juego, máxime cuando en estos casos la jurisprudencia constitucional ha atendido al criterio utilizado por el Legislador para actualizar la capacidad adquisitiva de las pensiones” [72] . En ese orden de ideas, con el objeto de colmar la laguna legislativa y reparar la infracción constitucional que la norma estaba causando a una determinada categoría de pensionados, la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la expresión “salarios devengados en el último año de servicios” , contenida en el numeral 1° del artículo 260 del CST y el numeral 2° de la misma disposición, “en el entendido 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” [73] .

7.13. Con sustento en consideraciones similares a las plasmadas en la decisión C-862 de 2006, la Corte Constitucional en Sentencia C-891A de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) enjuició la constitucionalidad del artículo 8 de la Ley 171 de 1961 contentivo de la denominada pensión sanción. Al igual que en el caso de la pensión de jubilación del artículo 260 del CST, la configuración legislativa de la pensión restringida de jubilación descartó consignar taxativamente un mecanismo de actualización monetaria que corrigiera los efectos adversos producidos por el fenómeno inflacionario en el periodo comprendido entre el instante de causación del derecho y el momento de exigibilidad del mismo. En ese orden de ideas, la Corporación concluyó que la omisión relativa en que incurrió el legislador comportó la infracción del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, y declaró la exequibilidad condicionada 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 acusado, en cuanto este siguiera produciendo efectos, y bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación

de la primera mesada pensional de que trata dicho precepto, debería ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el Dane.

7.14. Por la connotación propia de los pronunciamientos condicionados de la Sala Plena de esta Corporación, las sentencias C-862 de 2006 y C-891A de 2006 implicaron la unificación de criterios respecto del anotado derecho y la modificación del ordenamiento jurídico positivo por vía de integración, dando paso a una nueva doctrina que reconoció con efecto erga omnes el carácter iusfundamental del derecho a la actualización de la primera mesada pensional, al incorporarlo dentro del contenido de protección del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones [74] , permitiendo de esta manera su tutela no solo dentro del ámbito de la acción de amparo contra providencias judiciales, sino directamente frente a las entidades o empleadores encargados de satisfacer la prestación, previo cumplimiento de los presupuestos formales de procedibilidad de la acción [75] .

7.14.1. Bajo tal óptica, las Salas de Revisión del Tribunal Constitucional al abordar el estudio de casos concretos en los que se reclamaba por vía de tutela el reconocimiento del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, reiteraron la jurisprudencia de constitucionalidad abstracta y avanzaron en la precisión del contenido del aludido derecho. De esta forma, el Tribunal (i) entendió que el derecho constitucional a la actualización de las pensiones incluye la garantía a la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional, [76] el cual es de naturaleza iusfundamental [77] ; (ii) advirtió que esta garantía es predicable de todos los pensionados con independencia del origen legal o convencional de la prestación [78] , incluso de aquellos que adquirieron su estatus de pensionado con anterioridad a la Ley 100 de 1993 o en vigencia de la Constitución de 1886 [79] ; (iii) amparó el derecho a la actualización de las pensiones de forma autónoma [80] e; (iv) indicó que el derecho a la actualización de la primera mesada pensional no se encuentra condicionado a término alguno de prescripción [81] .

7.15. En atención a las sentencias de exequibilidad condicionada, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral revisó su jurisprudencia y modificó parcialmente la postura asumida en el precedente 11818 del 18 de agosto de 1999. En efecto, en Sentencia 29470 del 20 de abril de 2007 (M.P. Luis Javier Osorio) el Tribunal de Casación estimó que en ausencia de disposición infraconstitucional que consagrara expresamente la obligación de actualizar el ingreso base de liquidación de la primera mesada de las pensiones de origen legal, se apreciaba necesario aplicar la fórmula de indexación prevista en la Ley 100 de 1993. En esa dirección el Tribunal de Casación señaló:

“en los casos en los cuales procede la aplicación de la indexación para el salario base de las pensiones legales, distintas a las consagradas en la ley de seguridad social, o de aquellas no sujetas a su artículo 36, causadas a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, deben tomarse como pautas las consagradas en la mencionada Ley 100 de 1993; esto es, actualizando el IBL anualmente con el índice de precios al consumidor” .

7.15.1. Igualmente, precisó que si bien el artículo 260 del CST analizado en la decisión C-862 de 2006 reglaba la posición jurídica de los trabajadores privados, los argumentos que sirvieron de soporte a dicha providencia resultaban analogables frente a los trabajadores oficiales, por cuanto la pérdida del poder adquisitivo de la moneda producto de la inflación, lo sufren unos y otros. Asimismo, enfatizó que el carácter universal de los principios constitucionales otorgan sustento normativo a la indexación “en beneficio de toda clase de trabajadores” . Sobre este tópico la Corte de Casación señaló:

“Valga aclarar que si bien el artículo 260 del C.S.T. regula la situación pensional de trabajadores privados, ello no es impedimento para que esta Sala traslade las motivaciones y consideraciones a esta clase de asuntos, en que el actor tiene la calidad de trabajador oficial, puesto que la argumentación para justificar aplicable la figura o actualización de la base salarial, es la misma para cualquier trabajador, sea este privado o público.

Así se afirma, porque la merma de la capacidad adquisitiva se pregona tanto del uno como del otro, la devaluación de la moneda la sufren todos los asociados y las consecuencias que ello conlleva la padecen la generalidad de los habitantes de un país, sin exclusión alguna. De manera tal que frente a la universalidad de los principios consagrados en la Constitución Política, estos son aplicables a unos y otros que, en definitiva son los que le dan soporte a la indexación, en beneficio de toda clase de trabajadores".

7.15.2. Sin embargo, no obstante el reconocimiento de que el impacto de la inflación y la pérdida del poder adquisitivo de la moneda afecta a todas las categorías de pensionados, y que la Carta Política se proyecta de forma universal sobre el conjunto de los pensionados, la Sala de Casación Laboral restringió el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional únicamente a los eventos en que la prestación vitalicia de jubilación se causó en vigencia de la Constitución Política de 1991. De esta manera rechazó explícitamente la posibilidad de actualizar la base monetaria de liquidación de las pensiones consolidadas con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva preceptiva constitucional, manteniendo la tesis según la cual el ordenamiento jurídico preconstitucional no contemplaba instrumentos normativos de los que se pudiera derivar la obligación de indexar la primera mesada pensional de los trabajadores que se retiraron del servicio sin contar con la edad exigida para el reconocimiento del derecho. Al respecto la Corte de Casación indicó:

"Pues bien, con las decisiones de constitucionalidad de los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 171 de 1961, la Corte Constitucional orientó su tesis, contenida en la sentencia C-067 de 1999, atinente al artículo 1 de la Ley 445 de 1998, de estimar razonable y justificado, como viable, que el legislador determinara unos reajustes e incrementos pensionales, según los recursos disponibles para ellos, es decir, que había hallado factible una reglamentación pensional diferenciada. Pero reexaminado ese criterio por la citada Corporación, que ésta acepta, se impone como consecuencia, la actualización de la base salarial de las pensiones legales para algunos sectores de la población, frente a los cuales no se consagró tal mecanismo, como sí se hizo respecto de otros (Ley 100 de 1993); es decir, que dicho vacío legislativo requiere, en los términos de las reseñadas sentencias C- 862 y C-891 A, adoptar las pautas legales existentes, para asegurar la aludida indexación.||En esas condiciones, corresponde a esta Corte reconocer la actualización del salario base de liquidación de las pensiones legales causadas a partir de 1991, cuando se expidió la Constitución Política, porque este fue el fundamento jurídico que le sirvió a la sentencia de exequibilidad. Así es, puesto que antes de ese año no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993".

7.16. Mas adelante, en Sentencia 29022 del 31 de julio de 2007 la Corte de Casación reiteró el precedente 29470 del 20 de abril de 2007 en relación con el reconocimiento de la indexación del ingreso base de liquidación, únicamente a partir de la vigencia de la Carta del 91.

Empero, extendió el derecho a la actualización del IBL que venía negando frente a las pensiones extralegales, al considerar que (i) la normatividad constitucional no diferencia entre el origen de la pensión y por ello el legislador no puede afectar a una categoría de pensionados en particular; (ii) el efecto negativo que la inflación produce sobre el poder adquisitivo de la moneda no discrimina entre pensiones legales y extralegales y; (iii) la actualización del IBL no representa un aumento de la prestación ya que esta no varía en términos reales, pues su objeto se reduce a reparar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda. En esa dirección la Sala de Casación Laboral puntualizó:

"Pues bien, el fundamento constitucional jurisprudencial referido es el que a su vez otorga pleno soporte a la actualización de la base salarial de las pensiones, sin diferenciarlas por su origen, pues la misma tesis - según la cual la omisión del legislador no puede afectar a una categoría de pensiones, y a las que, por consiguiente, corresponde aplicarles la legislación vigente para otras, con el mecanismo de la indexación, para efectos de liquidar una mesada pensional actualizada-, es de recibo tratándose de pensiones extralegales o convencionales, pues éstas no corresponden, en rigor, a una prestación nueva, porque aún, con anterioridad a la nueva Constitución Política y a la expedición de la

Ley 100 de 1993, existían regímenes legales que protegían a los trabajadores del sector privado y oficial, de ciertas contingencias surgidas con ocasión de la ejecución del contrato de trabajo, de la propia naturaleza humana del trabajador o también de eventos fortuitos de diferente orden, que afectaran su vida laboral o, incluso, que pusieran fin a su existencia, con perjuicio de su núcleo familiar.

(…) .|| 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.

7.17. Ahora bien, debido a que el Tribunal de Casación continuó negando la actualización de la primera mesada pensional de las prestaciones causadas con anterioridad a la Constitución de 1991, distintos demandantes formularon acción de tutela frente a dichas decisiones, y contra los empleadores que en obedecimiento del precedente de la jurisdicción ordinaria se abstenían de admitir la pretensión indexatoria. Al revisar las sentencias de tutela de instancia que habían resuelto los amparos impetrados, la Corte Constitucional, con apoyo en los argumentos esbozados por la propia Corte Suprema de Justicia en relación con las pensiones legales y extralegales, determinó que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaría y los respectivos empleadores habían incurrido en causal de procedencia de la acción de tutela, específicamente en defecto sustantivo por interpretación irrazonable y en desconocimiento del precedente constitucional, e infringido los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, debido proceso y al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones de los actores.

7.17.1. Al efecto, la Sala Tercera de Revisión en Sentencia T-457 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas) concedió la tutela constitucional solicitada por un pensionado a quien su ex empleador había negado la actualización del IBL con apoyo en la tesis según la cual la indexación no es procedente en prestaciones consolidadas en fecha anterior a la entrada en vigor de la Constitución de 1991. En esta decisión la Corte puntualizó que el derecho a la seguridad social es de carácter universal , y subrayó que la actualización del ingreso base de liquidación es predicable de todos los pensionados, pues el fenómeno inflacionario impacta por igual a todas las categorías de jubilados:

“4.5 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 .

7.17.2. De forma armónica, en Sentencia T-906 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo) la Sala Quinta de Revisión tuteló los derechos de un pensionado cuya pretensión indexatoria del ingreso base de liquidación había sido negada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en acatamiento del precedente formulado por la Sala de Casación Laboral. Al respecto el Tribunal Constitucional sentenció:

“La Sala encuentra procedente la acción de tutela de la referencia, toda vez que se estableció la vulneración de los derechos fundamentales del peticionario, con las decisiones de la Sala Laboral del Tribunal, así como de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de no conceder el reconocimiento de la indexación de la primera mesada

pensional, desconociendo el precedente de esta Corporación sobre el tema, cuando la pensión fue causada antes de la vigencia de la Constitución de 1991” .

7.17.3. Seguidamente, en Sentencia T-901 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao) el Tribunal Constitucional revisó las sentencias de tutela de instancia que resolvieron las demandas formuladas por dos pensionados contra las respectivas sentencias de la Sala de Casación Laboral que desestimaron la indexación de la primera mesada pensional en arreglo a la causación del derecho en fecha anterior a la vigencia de la Constitución de 1991. En esta providencia la Sala Tercera de Revisión efectuó un análisis de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral y las sentencias C-862 de 2006 y C-891A de 2006, y sostuvo que a partir de lo expuesto en estas últimas no era posible concluir que la indexación del IBL estaba prohibido frente a los pensionados que reunieron los requisitos de reconocimiento del derecho en vigencia de la Constitución de 1886:

“Uno de los argumentos en que dicha Sala ha sostenido dicha postura, es que en la sentencia C-862 de 2003 se afirmó que “ antes de este año no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993” .||Es por ello que en algunas ocasiones el lindero temporal trazado por la C.S.J. ha sido la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 y no la Constitución Política de 1991. Pero lo cierto es que en el fallo de constitucionalidad nunca se dijo que tal derecho no se reconocería a quienes se les había causado o consolidado el reconocimiento de la pensión con anterioridad a la entrada en vigencia de una u otra norma, sino que por el contrario se proclamó la universalidad del mismo dentro de todas las categorías de pensionadas, en el mismo sentido que lo había hecho la sentencia SU-120 de 2003, donde se habían expuesto principios generales del derecho, y argumentos y criterios auxiliares de la actividad judicial como la equidad, el principio de favorabilidad laboral, y la afirmación de que “ la congelación del salario para acceder a la pensión de jubilación era una idea que no tenía asidero en el ordenamiento y que además no se encontraba prevista en ninguna norma ”.|| La postura de la Corte Suprema de Justicia es en este sentido equivocada porque impone como condición para poder acceder al derecho a la indexación de la primera mesada pensional el que el solicitante se haya retirado del servicio y haya cumplido la edad de jubilación con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 [82] ”.

Más adelante la sentencia T-901 en comento ahondó en argumentos y precisó que “ no es cierto que antes de la expedición de la Constitución Política de 1991, no existiera sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso base de liquidación , porque, conceptos como la equidad, el principio in dubio pro operario , la indexación de las sentencias por inflación, el principio de progresividad, entre otros, constituyen datos esenciales del derecho que no fueron introducidos por la Constitución Política de 1991. Mas aún, valores como la solidaridad y la equidad, son características objetivas y a priori del derecho, que deben ser tenidos en cuenta por el juez al momento de valorar las conductas. El argumento de amparar el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de personas que cumplieron la edad exigida con posterioridad a 1991, y rechazarlo con respecto a quienes alcanzaron la edad con anterioridad a esta fecha nunca ha sido planteado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, porque el perjuicio irremediable se torna más ostensible entre más avanzada sea la edad de la persona a quien no se le ha indexado su primera mesada pensional [83] . La universalidad del concepto de indexación entre todos los pensionados podría sostenerse, únicamente, en que la justicia es finalidad primordial del derecho , y en las bases éticas en que se apoya la sociedad, conforme a las cuales la protección a las personas de la tercera edad debe ser prioritaria, plena, efectiva y proporcional.

” . 7.18. El precedente constitucional en relación con la procedencia de la indexación del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional frente a pensiones causadas con anterioridad a la vigencia de la Carta Política de 1991 ha

sido reiterado de manera consistente por las distintas salas de revisión de la Corte, constituyéndose en la jurisprudencia constitucional en vigor sobre la materia.

En particular esta posición ha sido aplicada en las sentencias T-457 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas), T-906 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-901 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao), T-209 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao), T-835 de 2011 (M.P. María Victoria Calle); T-259 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas) y, T-374 de 2012 (M.P. María Victoria Calle).

8. Del caso concreto Teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia empleó la misma regla de decisión (ratio decidendi) al dictar las dos sentencias atacadas por vía constitucional, y que los solicitantes invocan la salvaguarda iusfundamental con base en cargos constitucionales semejantes, la Sala Novena de Revisión abordará el estudio de los expedientes acumulados de manera simultánea, atendiendo en todo caso a las particularidades de cada uno de los asuntos cuando ello sea pertinente para decidir sobre los presupuestos formales de procedibilidad y materiales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

8.1. De la procedibilidad formal de las acciones de tutela contra las sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia acusadas en el proceso de la referencia.

La consagración de requisitos formales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales parte de la premisa según la cual los medios ordinarios de defensa judicial previstos por el legislador son idóneos y eficaces, en términos generales, para la protección de todos los derechos, incluidos los de rango constitucional; asume el respeto de esos medios como una exigencia del principio democrático, en la medida que la Constitución concede al Congreso de la República la facultad más amplia de configuración del derecho procedimental; adopta un compromiso con el debido proceso en la faceta de juez natural y el principio de especialidad de jurisdicción, en cuanto en los trámites ordinarios se efectúa el más extenso debate probatorio y se concreta el contenido normativo de las disposiciones infraconstitucionales mediante el ejercicio interpretativo realizado por el respectivo órgano de cierre de cada jurisdicción y; establece un equilibrio entre los principios de cosa juzgada, autonomía e independencia judicial, y la protección privilegiada de los derechos fundamentales. Por ese conjunto de consideraciones, cuando la acción de tutela se dirige contra providencias judiciales su estudio debe realizarse con especial rigor.

Empero, la Corte Constitucional también ha señalado que el análisis formal de procedibilidad, independientemente del escenario en que se ejercite la acción de tutela, debe efectuarse en arreglo a las particularidades fácticas y normativas que rodean el asunto iusfundamental concreto. Asimismo, la Sala estima imprescindible tomar en consideración que el artículo 1 de la Constitución Política identifica al Estado colombiano como Social de Derecho.

Este principio, se proyecta de forma inmediata en los incisos 2 y 3 del artículo 13 superior, los cuales ordenan la superación de las desigualdades materiales existentes, la promoción de las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, la adopción de medidas positivas en favor de grupos discriminados o marginados, y la salvaguarda reforzada de aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Adicionalmente, el artículo 229 superior garantiza el derecho de toda persona a acceder en igualdad de condiciones a la administración de justicia. Debido a lo anotado en precedencia, cuando la acción de tutela es presentada por personas de especial protección constitucional, el juez debe: (i) efectuar el análisis de procedibilidad formal bajo criterios amplios o flexibles dada la tutela reforzada que la Carta concede en favor de estos colectivos y, (ii) tomar en cuenta que aún dentro de la categoría de personas de especial protección constitucional existen diferencias materiales relevantes que rompen su horizontalidad y los sitúan en disimiles posiciones de vulnerabilidad que merecen distintos grados de protección.

Bajo tal perspectiva, para realizar el análisis de procedibilidad en el presente caso, esta Sala de Revisión estima imprescindible tener en cuenta que (i) la Sala Laboral del Tribunal de Casación ha mantenido una férrea y consistente oposición en relación con la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional de las personas que causaron la prestación de jubilación antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1991. Por esa razón, los jueces de instancia de la jurisdicción ordinaria laboral, en acatamiento del precedente fijado por la Corte Suprema de Justicia, reiteradamente han rechazado las pretensiones de actualización pensional por parte de los respectivos demandantes, los cuales no han tenido otra salida que asumir la carga de acudir al recurso extraordinario de casación, pese a que desde el inicio el mismo se prevé adverso a sus solicitudes; (ii) si bien la Sala Novena de Revisión valora profundamente el cambio de posición respecto de la procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias de las Altas Cortes asumida por las Salas de Casación Penal y Laboral, son notorias las dificultades que persisten en este ámbito debido a la tesis aún mantenida por la Sala de Casación Civil, la cual repetidamente rechaza las demandas de amparo constitucional presentadas contra la Corte Suprema de Justicia cuando estas llegan a su conocimiento en primera instancia, o declara la nulidad de lo actuado en el evento en que asume la impugnación de decisiones de primer grado, negándose en ambos casos a remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión y; (iii) aunque el amparo constitucional se dirige en el presente caso contra sentencias judiciales, el trasfondo del asunto implica la discusión sobre la garantía adecuada de un derecho pensional que estaría sólo parcialmente satisfecho. Esta consideración resulta de la mayor relevancia ya que los beneficiarios de este tipo de prestaciones son por regla general personas con determinados grados de vulnerabilidad en razón de su pérdida de capacidad laboral y el deterioro de sus condiciones de salud producto de los quebrantos propios de la tercera edad, lo cual les impide realizar actividades económicas que reviertan en la posibilidad de asegurar el mínimo vital cualitativo alcanzado a lo largo de años de esfuerzo laboral.

En este contexto entonces, exigir idénticas cargas procesales a personas que, como los pensionados, soportan diferencias materiales relevantes frente a quienes no se encuentran en estado de vulnerabilidad alguno, puede resultar discriminatorio y comportar una infracción constitucional al acceso a la administración de justicia en igualdad de condiciones. Atendiendo a dicha realidad y a la obligación de analizar la procedibilidad de la acción de tutela en arreglo a las condiciones fácticas y normativas del caso concreto, la Corte Constitucional ha adoptado posiciones jurisprudenciales diferenciales en relación con las reglas formales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales que buscan en última instancia el amparo del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la indexación de la primera mesada pensional. De este modo, la Corte ha flexibilizado ostensiblemente el análisis de los presupuestos de inmediatez [84] y subsidiariedad, e incluso ha fijado una doctrina que, bajo estrictos parámetros que impidan su abuso, le ha permitido sostener que determinadas decisiones adoptadas por el Pleno de la Corte en materia de indexación de la primera mesada pensional suponen un hecho nuevo que rompe la cosa juzgada que pudiere pesar sobre el asunto [85] . Lo anterior por cuanto, como se ha dicho, este colectivo ha tenido que asumir cargas que se advierten profundamente desproporcionadas para quienes, paradójicamente, la Constitución ordena una especial protección.

Realizadas las anteriores precisiones, pasa la Sala Novena de Revisión a efectuar el estudio formal de procedibilidad de los expedientes acumulados.

8.1.1. Relevancia Constitucional. El asunto planteado a esta Sala de Revisión posee relevancia constitucional, por las siguientes razones: (i) hace referencia a la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la indexación de la primera mesada pensional y; (ii) plantea el problema de la vinculación al precedente constitucional contenido en sentencias de control abstracto y concreto de constitucionalidad, y al respeto, por parte del juez ordinario, del alcance específico del derecho fundamental a la actualización del ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación de los accionantes.

8.1.2. El agotamiento de los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios. Los accionantes agotaron los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios disponibles para solicitar la indexación de su primera mesada pensional. En ese sentido, de acuerdo con los antecedentes de los expedientes, los peticionarios iniciaron proceso ordinario laboral, dentro del cual ejercieron, en primer término, el recurso de apelación y, posteriormente, el recurso extraordinario de casación.

8.1.3. El principio de inmediatez. En reciente sentencia SU-1073 del 12 de diciembre de 2012, la Sala Plena de la Corte unificó su jurisprudencia sobre este punto y precisó que tratándose de acciones de amparo que envuelvan la tutela del derecho fundamental a la indexación de la primera mesada pensional, el requisito de inmediatez se entiende satisfecho mientras no se haya realizado la actualización del IBL de la prestación, pues en este caso la vulneración iusfundamental es constante.

8.1.4. Que, en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales.

Este requisito no es aplicable al caso concreto pues la irregularidad que se alega es de carácter sustancial. 8.1.5. Que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible.

Como se expuso en los antecedentes de esta sentencia y en el planteamiento del problema jurídico, los accionantes han formulado cargos constitucionales contra las sentencias de la Corte Suprema de Justicia que negaron el reconocimiento de su derecho a la indexación de la primera mesada pensional. En esa dirección, los peticionarios coinciden en aseverar que la Sala de Casación Laboral habría incurrido en vulneración de sus derechos fundamentales, pues a diferencia de la tesis sostenida por la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional ha admitido la indexación de la primera mesada pensional en pensiones causadas con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991. De este modo, la Sala encuentra satisfecho este requisito.

8.1.6. Que el fallo controvertido no sea una sentencia de tutela. Al respecto, basta señalar que las sentencias judiciales que se consideran vulneratorias de los derechos fundamentales se produjeron en el escenario del proceso ordinario laboral.

8.2. Del estudio de fondo de la acción de tutela contra las sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia acusadas en el proceso de la referencia.

Vistos los problemas jurídicos formulados en esta oportunidad (Supra f.j. 2.1. a 2.5.) , la Sala Novena de Revisión encuentra que los argumentos que debe utilizar para solucionarlos contienen elementos que permiten su empleo concurrente. Por esa razón, la Sala analizará de forma conjunta los problemas jurídicos que involucran los siguientes reproches: (i) defecto sustantivo por falta de aplicación de los artículos 48 y 53 C.P., en armonía con los artículos 4 y 380 superiores; (ii) defecto sustantivo por interpretación irrazonable al decidir con base en una regla jurisprudencial que (ii.1) desconoce mandatos superiores y; (ii.2) produce efectos desproporcionados sobre la integridad del ordenamiento jurídico y sus destinatarios; y (iii) defecto por desconocimiento del precedente constitucional.

Pasa la Sala Novena de Revisión a resolver y decidir los problemas jurídicos propuestos. 8.2.1. Para resolver los casos de los señores Ernesto Martínez y Leovigildo Micán contra sus respectivos ex empleadores, la Sala de Casación Laboral empleó la regla jurisprudencial contenida en su precedente 29470 del 20 de abril de 2007 (Supra f.j. 7.15) . Según la regla de decisión, en pensiones consolidadas en vigencia de la actual Carta Política el juez ordinario, en ausencia de norma legal que ordene expresamente la actualización del IBL, debe llenar la laguna legislativa empleando el mecanismo de indexación consagrado en la Ley 100 de 1993, actualizando el IBL anualmente con el índice de precios al consumidor.

Por el contrario, en pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución de 1991, no es procedente la actualización del IBL.

La ratio decidendi en comento, se sustentaría en las siguientes premisas: (i) por virtud de los artículo 48 y 53 superiores, procede la indexación del IBL en pensiones causadas en vigencia de la Constitución de 1991; (ii) al enjuiciar los artículos 260 del CST y 8 de la Ley 171 de 1961, la Corte Constitucional en sentencias C-862 de 2006 y C-891A de 2006 dispuso que la laguna legislativa advertida en dichas disposiciones en relación con la actualización del IBL, debía colmarse adoptando las pautas legales existentes sobre la materia en la Ley 100 de 1993; (iii) únicamente es procedente la actualización del IBL de jubilaciones causadas en vigor de la Constitución de 1991, porque (iii.1) los preceptos de la Carta del 91 fueron los que sirvieron de fundamento a las decisiones de control abstracto de constitucionalidad y; (iii.2) con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991 no se plasmaban disposiciones legales o supralegales de las cuales se pudiere predicar el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional.

8.2.2. La interpretación realizada por la Corte Suprema de Justicia supone un importante compromiso con la obligación de otorgar efectividad al derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, frente a las personas que causaron su pensión en vigencia de la Carta Política de 1991, aun cuando no estuvieren amparadas por un régimen pensional que incluyera de manera expresa la actualización del IBL de la prestación. Empero, no sucede lo mismo en relación con las personas que consolidaron su derecho a la pensión con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva preceptiva constitucional, quienes al igual que los colectivos amparados por la jurisprudencia laboral, son titulares del derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la indexación de la primera mesada pensional, como es el caso de las personas que concurren al presente trámite como accionantes.

Esta última circunstancia, entonces, habilita la competencia del juez constitucional para pronunciarse sobre el asunto de la referencia, pues con base en la anotada regla jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia se abstuvo de casar la sentencia denegatoria de la indexación de la primera mesada pensional, proferida en el proceso ordinario del señor Ernesto Martínez contra el Banco Popular S.A., y casó la providencia de segundo grado dictada en el trámite ordinario del señor Leovigildo Micán, en tanto en esta se había accedido a las pretensiones del demandante. Lo anterior, en la medida que, al abordar el estudio de los asuntos concretos, la Sala de Casación laboral encontró que en los procesos ordinarios de los señores Martínez y Micán, los demandantes, habían causado su respectiva pensión con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta del 91.

8.2.3. En criterio de la Sala Novena de Revisión, en la hermenéutica utilizada por la Sala de Casación Laboral subyace la inquietud por no infringir la prohibición (prima facie) de aplicación retroactiva de la ley. Esta preocupación es importante en la medida que el principio de irretroactividad protege significativos bienes constitucionales como la garantía de los derechos adquiridos bajo una determinada legislación, los cuales tienen una poderosa salvaguarda y por ello, en principio no pueden ser menoscabados ni desconocidos por normas jurídicas posteriores. En relación con el principio de irretroactividad de la ley es necesario precisar, no obstante, que el mismo no es de carácter absoluto, pues en determinados contextos puede ceder ante situaciones que busquen la imperiosa realización de bienes constitucionales que, en el caso concreto, tengan mayor trascendencia.

En esa dirección, el legislador se encuentra habilitado para fijar el instante a partir del cual sus disposiciones serán aplicadas, cobijando incluso situaciones consolidadas con anterioridad a su promulgación [86] .

Asimismo, la Corte Constitucional en diversas ocasiones ha dispuesto efectos retroactivos expresos a sus decisiones de control abstracto [87] , y ha precisado que en aquellos eventos en que ha omitido dicha resolutiva, es procedente analizar la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad sobre situaciones consolidadas con anterioridad a la respectiva sentencia [88] , o la interpretación conforme a la Carta de la disposición jurídica de que se trate [89] , según el caso. A su

turno, el juez del caso concreto encargado de establecer la aplicación de una disposición jurídica en una situación específica, puede apelar a distintos principios para aplicar una normatividad que no se encontraba vigente al momento de realizarse un determinado supuestos de hecho, por ejemplo, en el ámbito penal mediante la aplicación del principio de favorabilidad, entre otras hipótesis como la aplicación ultractiva o retrospectiva de la ley [90] , o las ya indicadas excepción de inconstitucionalidad o interpretación conforme de la Carta, etc.

8.2.4. Esclarecido lo anterior, es posible concluir que aunque el respeto por el principio de irretroactividad de la ley es un aspecto relevante al momento de adoptar una decisión, su alcance no es absoluto. Frente a la indexación de la primera mesada pensional, sin embargo, la preocupación por la presunta aplicación retroactiva de la ley es totalmente infundada, por las siguientes razones: primero, respecto de las prestaciones pensionales causadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta Política de 1991 no procede la retroactividad de la Constitución, pero sí su aplicación retrospectiva;

segundo, la aplicación de la Carta en el presente caso es inexcusable, pues los demandantes tenían abierta la posibilidad de acudir a la jurisdicción a discutir las decisiones de sus ex empleadores, y por ello tienen derecho a que la decisión judicial se funde en la Constitución vigente. Finalmente; tercero, las personas que consolidaron su pensión en vigencia de la preceptiva preconstitucional, tienen un derecho adquirido a la actualización de su primera mesada de jubilación, pues la Constitución de 1991 lo único que hizo fue confirmar la tesis entonces sostenida por la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral, favorable a la indexación de ciertos créditos laborales (Supra f.j. 7.7.) .

8.2.4.1. En relación con lo primero, la irretroactividad de la ley se refiere a la imposibilidad genérica que tiene una legislación nueva, de afectar situaciones jurídicas consolidadas al amparo de una disposición jurídica anterior. A su turno, el fenómeno de la retrospectividad de las disposiciones normativas se presenta cuando estas se aplican a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición [91] .

Bajo tal óptica, es necesario tener en cuenta que en el caso de la indexación del IBL no se está aplicando directamente la Ley 100 de 1993 a situaciones anteriores a su entrada en vigor. De lo que aquí se trata es de dar aplicación a la Constitución, norma de jerarquía superior, que a diferencia de las normas infraconstitucionales, condiciona la interpretación y validez de la normatividad legal (Art. 4 C.P.).

En ese sentido, la situación jurídica en este caso no está conformada únicamente por la expedición de una norma jurídica infraconstitucional que otorga el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, de la cual se estaría predicando su aplicación. En este asunto la situación jurídica compleja que habilita la aplicación retrospectiva de la Constitución está asentada en (i) el reconocimiento de la pensión de jubilación de los accionantes, y la aplicación de las disposiciones infraconstitucionales vigentes al momento de consolidarse el derecho; (ii) la posibilidad de acceder a la administración de justicia a buscar la indexación del IBL de la pensión de jubilación, pues se trata de un derecho de tracto sucesivo y de carácter imprescriptible, sobre el cual la jurisprudencia en vigor de la Corte Suprema de Justicia ha permitido su solicitud en cualquier tiempo, al punto que en los casos acusados la Sala de Casación Laboral resolvió de fondo el asunto; (iii) la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991, norma jurídica de jerarquía superior que (1) es de aplicación inmediata y deroga la preceptiva superior anterior -Art. 380 C.P.-; (2) consagra el derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su contenido de garantía a la indexación de la primera mesada pensional -Art. 48 y 53 C.P.- y; (3) otorga competencia a los jueces de la república para decidir (entre ellos a la Corte Suprema de Justicia Art. 235.1 C.P), de modo que en el caso de estas autoridades la sujeción a la Constitución es especialmente intensa, condicionando la validez de sus interpretaciones y decisiones [92] .

8.2.4.2. En cuanto a lo segundo, en el presente caso están de por medio los derechos a la pensión de jubilación y a la indexación de la primera mesada pensional, garantías constitucionales que, según se anticipó, son de carácter

imprescriptible y envuelven la satisfacción de prestaciones periódicas o de tracto sucesivo que le otorgan actualidad a la solicitud. Estos derechos, además, pueden ser pedidos en cualquier tiempo, y reclamado su respeto ante los jueces de la república, quienes al proferir sus decisiones no pueden eludir la aplicación de los mandatos superiores. Así, a diferencia de otros derechos de naturaleza distinta como los patrimoniales, los derechos fundamentales, y en particular, las prestaciones de contenido pensional, son de carácter imprescriptible. En el caso concreto, los jueces ordinarios de instancia y la Corte Suprema de Justicia dictaron sentencia de fondo, y por ello el respeto del derecho fundamental a la actualización de las pensiones resultaba imperativo, pues está plasmado en la Constitución vigente, la cual tiene carácter normativo y es de aplicación inmediata.

Y es que la consolidación de una situación jurídica solo opera cuando existe cosa juzgada material sobre el asunto, o fenece la posibilidad de acceder a la jurisdicción, ya sea por la prescripción del derecho pretendido, o la caducidad de las respectivas acciones judiciales. Son estos los elementos que en definitiva dan certeza y estabilidad a las relaciones jurídicas. De modo que, mientras esté pendiente la posibilidad de invocar la protección de los tribunales, las personas tienen derecho a que la decisión que se adopte esté fundada en el derecho aplicable, y en la Constitución vigente. En un sentido semejante el Tribunal Constitucional en sentencia T-502 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) indicó:

“Al considerarse, en el ámbito de la certeza y estabilidad jurídica (seguridad jurídica), la existencia de precisos términos para que la administración o el juez adopten decisiones y el principio de conocimiento de las normas aplicables al caso concreto, se sigue que dichos términos fijan condiciones de estabilización respecto de los cambios normativos. De ahí que, durante el término existente para adoptar una decisión, la persona tiene derecho a que sean aplicadas las normas vigentes durante dicho término. No podría, salvo excepcionales circunstancias en las cuales opera la favorabilidad o por indiscutibles razones de igualdad, solicitar que se le aplicaran aquellas disposiciones que entren en vigencia una vez se ha adoptado la decisión. Es decir, una vez vencido el término fijado normativamente para adoptar una decisión opera una consolidación de las normas jurídicas aplicables al caso concreto. Consolidación que se torna derecho por razón del principio de seguridad jurídica y, además, constituye un elemento del principio de legalidad inscrito en el derecho al debido proceso.” .

Entonces, en el presente caso la normatividad infraconstitucional aplicable a los accionantes es aquella que se encontraba en vigor al momento de causación del derecho a la pensión de jubilación. No sucede lo mismo con la Constitución de 1886, pues no es posible pretender la aplicación de dicha Carta en los asuntos ahora bajo estudio, ya que la Constitución de 1991 derogó aquella e impuso la aplicación general e inmediata de la nueva preceptiva superior, representando esta última el instrumento vigente de validez de la totalidad del ordenamiento jurídico, y la fuente de competencia actual de las autoridades de la República (entre ellas la Corte Suprema de Justicia), las cuales, al cumplir sus funciones deben respetar (aplicar) la Constitución vigente, y acoger la interpretación de la legislación que se muestre más armónica con los preceptos superiores.

De modo que, el derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones en su dimensión de garantía a la actualización del IBL, era plenamente aplicable al asunto (Art. 4, 48, 53 y 380 C.P.). Este derecho, como se anotó en los fundamentos normativos de la providencia de revisión, le otorga a su titular el poder jurídico de exigir al empleador o AFP obligada, la actualización del ingreso base de liquidación a efecto de corregir los efectos nocivos que la inflación hubiere causado sobre el poder adquisitivo de la moneda y, de contera, sobre el monto de la prestación (Supra f.j. 7.3. a 7.4.) . En los asuntos acusados en acción de tutela, el señor Ernesto Martínez laboró entre el 13 de noviembre de 1961 y el 30 de septiembre de 1987 en el Banco Popular S.A., y cumplió el requisito de edad el 22 de octubre de 1990. El empleador, en resolución 087 de 1990 reconoció el derecho a la pensión de jubilación a partir del 22 de octubre de 1990, empero, al momento de tasar el monto de la primera mesada pensional omitió aplicar la indexación del ingreso base de liquidación desde el instante en que se retiró del empleo, y el día en que consolidó el derecho a la pensión de jubilación

por el cumplimiento de la edad. A su vez, en el caso del señor Leovigildo Micán Morales , el empleador Philips Colombia de Comercialización S.A. fue condenado a reconocer una pensión restringida de jubilación cuando el actor cumpliera el requisito de edad (60 años), esto es, el 3 de febrero de 1999. Sin embargo, la empresa se abstuvo de actualizar el ingreso base de liquidación entre el instante en que se terminó la relación laboral (30 de junio de 1975) y el de satisfacción de la edad. En este último asunto, cabe precisar, si bien la edad se satisfizo en vigencia de la Carta del 91, la jurisprudencia constante de la Sala de Casación Laboral toma como momento de causación del derecho a la pensión sanción, el del instante en que se rompe el vínculo laboral, de ahí que la prestación se entiende consolidada el 30 de junio de 1975.

Así las cosas, en los trámites decididos por la Sala de Casación Laboral resultaba ineludible la aplicación de los artículos 4, 48, 53 y 380 superiores. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia decidió los casos con base en una regla judicial que contradice los principios de supremacía constitucional y aplicación general e inmediata de la Constitución, así como el derecho subjetivo contenido en el derecho fundamental a la actualización del IBL de las pensiones. Las autoridades judiciales deben tener en cuenta que en el Estado Constitucional una norma infraconstitucional solo es admitida como derecho válidamente aplicable cuando se encuentra ajustada a los contenidos materiales de la norma suprema. Igualmente, que las normas jurídicas deben estar en relación de coherencia, es decir, no ser incompatibles entre sí, pues el ordenamiento jurídico se dirige a ser comprendido como un todo unitario y armonioso, en cuya cúspide se encuentra la Constitución.

8.2.4.3. Finalmente, tercero, como lo ha sostenido esta Corte en distintas ocasiones, la jurisprudencia de casación laboral, previa al precedente 11818 del 18 de agosto de 1999 de esa Corporación, defendió la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional en prestaciones anteriores a la entrada en vigor de la Carta de 1991. Entonces, por vía de interpretación la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo hasta el año 1999, que en el ordenamiento jurídico colombiano sí existía sustento legal para acceder a la pretensión indexatoria en atención al artículo 19 del CST (Supra f.j. 7.8.) .

En ese orden, en pensiones causadas antes del 91 la inexistencia de norma constitucional expresa sobre el asunto no es obstáculo para el reconocimiento de la actualización del IBL como parece entenderlo la Corte Suprema de Justicia, ya que aun sin mediar tránsito constitucional alguno, la jurisprudencia de esa Corporación ya reconocía la existencia de un derecho a la indexación de la primera mesada pensional, el cual debía ser reconocido en arreglo a los principios del derecho del trabajo y, en todo caso, de enfrentarse a tesis en sentido contrario, estas últimas debían ceder en aplicación del principio de favorabilidad.

Por esa razón, en los fundamentos normativos de esta decisión se sostuvo que la sentencia SU-120 de 2003 condujo a la fijación de una línea de precedentes según la cual una autoridad judicial incurre en causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando al momento de resolver una demanda ordinaria en la que se pide la indexación de la primera mesada pensional de un trabajador que no está amparado por la Ley 100 de 1993, no integra la laguna legislativa existente sobre la materia, con los parámetros hermenéuticos dispuestos en el ordenamiento legal (Art. 19 CST), los cuales llevan a concluir que es procedente reconocer el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, pues la Constitución de 1991 lo único que hizo fue confirmar la tesis entonces sostenida por la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral, favorable a la indexación de ciertos créditos laborales (Supra f.j. 7.7. y 7.11.4) .

8.2.5. Puestas así las cosas, la Sala Novena de Revisión concluye que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en los defectos constitucionales alegados. De esta manera, en las sentencias acusadas por vía de tutela se cometió (i) un defecto sustantivo por falta de aplicación de los artículos 48 y 53 superiores, en armonía con los artículos 4 y 380 de la Constitución; (ii) un defecto sustantivo por interpretación irrazonable al decidir el asunto con base en una regla judicial que (ii.1) desconoce mandatos superiores y; (ii.2) produce efectos desproporcionados en tanto deja

sin eficacia una garantía de naturaleza iusfundamental; supone la lesión de los principios de supremacía constitucional y aplicación inmediata de la Carta de 1991;

infringe los postulados de interpretación conforme de la Constitución, coherencia y unidad del ordenamiento jurídico; conlleva la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad de trato ante la ley, al mínimo vital cualitativo, y a la actualización del IBL de la pensión de jubilación de los actores y; (iii) un defecto específico por violación del precedente constitucional, en la medida que las sentencias SU-120 de 2003, T-457 de 2009 y T-906 de 2009, previas a la adopción de las decisiones de casación, ya habían esclarecido la titularidad del derecho a la actualización de las pensiones de las personas que causaron la prestación con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991, al entender que esta es una garantía de carácter universal, y que la inflación es un fenómeno económico que afecta a todas las categorías de pensionados (Supra f.j. 7.18) .

8.2.6. Las anteriores consideraciones son suficientes para otorgar la tutela constitucional invocada. En ese orden de ideas, la Corte Constitucional dejará sin valor y efecto (i) la sentencia de casación 39246 dictada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral el 2 marzo de 2010 dentro del proceso ordinario de Ernesto Martínez contra el Banco Popular S.A. y; (ii) la sentencia de casación 43962 dictada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral el 23 noviembre de 2010 dentro del proceso ordinario de Leovigildo Micán Morales contra Phillips Colombia de Comercialización S.A.

Posteriormente, dictará las órdenes que sean del caso para la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados. 8.2.7. Empero, previo a especificar las órdenes de protección a impartir, es necesario precisar que cuando la infracción iusfundamental es realizada por una Alta Corte, el Tribunal Constitucional ha asumido las siguientes modalidades de protección: (i) si en el proceso ordinario uno de los fallos de instancia ha sido conforme a la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, el juez de tutela debe dejar sin efecto la sentencia contraria al precedente y, en su lugar, confirmar el fallo de instancia que se ajusta a la jurisprudencia constitucional y; (ii) si ninguno de los fallos de instancia del proceso ordinario ha sido favorable a las pretensiones, ha adoptado directamente las medidas necesarias de protección, dictando sentencia sustitutiva o de remplazo [93] .

8.2.8. Órdenes a impartir en el trámite de tutela de Ernesto Martínez contra el Banco Popular S.A. En el caso del señor Ernesto Martínez ninguna de las instancias ordinarias accedió a las pretensiones de la demanda. Por esa razón, la Sala Novena de Revisión dictará sentencia de remplazo con el objeto de asegurar la protección constitucional otorgada, y ordenará su cumplimiento directamente a la entidad encargada del pago de la pensión:

Observa la Sala Novena de Revisión que (i) en el proceso ordinario el actor aseguró, como sustento de sus pretensiones, que prestó sus servicios como trabajador oficial del Banco Popular S.A. entre el 13 de noviembre de 1961 y el 30 de septiembre de 1987; que mediante resolución No. 087 de 1990 la entidad bancaria le reconoció la pensión de jubilación a partir del 22 de octubre de 1990, fecha en que cumplió el requisito de edad; que el valor de su primera mesada pensional se tasó en $92.307.10, sin aplicar sobre la misma la actualización monetaria pertinente entre el momento del retiro del servicio y la del cumplimiento de la edad, a efecto de corregir la depreciación de la moneda afectada durante esos años por el fenómeno inflacionario. Asimismo, que (ii) al dar respuesta a la demanda ordinaria el empleador, reconoció como ciertos los extremos laborales, la calidad de trabajador oficial del actor, la duración del contrato, el reconocimiento de la pensión de jubilación, y la no indexación de ésta. En ese sentido (iii) se acreditó a la Sala la falta de indexación de la primera mesada pensional del actor.

Bajo tal óptica, en aplicación de los artículos 4, 48, 53 y 280 de la Constitución Política, y en acatamiento de los precedentes contenidos en las sentencias SU-120 de 2003, T- 457 de 2009 y T-906 de 2009, la Sala Novena de Revisión ordenará al Banco popular S.A., que indexe el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional del señor

Ernesto Martínez, hasta el día en que se causó el derecho a la pensión por el cumplimiento de la edad, de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor y dando aplicación a la fórmula empleada por la Corte Constitucional en sentencia T-098 de 2005 [94] .

En lo sucesivo, el Banco Popular S.A. deberá continuar pagando el monto de la mesada actualizada, de acuerdo con los incrementos legales a que haya lugar anualmente.

En relación con el pago de las diferencias dinerarias de las mesadas no prescritas, es necesario tener en cuenta que la Sala de Casación Laboral ha sostenido que la interpretación de los artículos 488 y 489 del CST, y 151 del CPT, comporta que los créditos laborales (sobre los cuales sea predicable su prescripción), se extinguen luego de tres años. El reclamo escrito del trabajador ante el empleador, suspende el término de prescripción de las respectivas obligaciones por un periodo de tres años. Si, luego de transcurrido ese lapso el trabajador no acude a la jurisdicción a proponer la respectiva acción, el término de prescripción se reanuda y solo se suspendería nuevamente cuando el trabajador radique la demanda ordinaria [95] .

Esta Sala de la Corte comparte la interpretación constante de la Sala de Casación de Laboral en relación con la prescripción de los créditos laborales, pues no apareja, en principio, contradicciones con la Carta que lleven al juez constitucional a apartarse de sus lineamientos. En ese sentido, sería del caso reconocer el pago de las diferencias pensionales adeudadas al actor, contadas desde los tres años antes del momento de suspensión del término de prescripción, lo cual implicaría reconocer diferencias causadas, incluso con anterioridad al 12 de diciembre de 2009. Sin embargo, en obedecimiento a las decisiones adoptadas por el Pleno de la Corte Constitucional, la Sala Novena de Revisión, aunque no comparte, acata la postura plasmada en la sentencia SU-1073 de 2012 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) sobre este tópico. En dicha providencia, la Sala Plena en decisión mayoritaria determinó que sólo a partir de esa sentencia de unificación se tuvo certeza sobre la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional de las personas que causaron la prestación en vigencia de la Carta de 1991, y que por esa razón solo procedía el reconocimiento de los periodos no prescritos dentro de los tres años anteriores al 12 de diciembre de 2012, fecha de adopción de la decisión de unificación.

Bajo tal óptica, la Sala Novena de Revisión ordenará al Banco Popular S.A., que dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta sentencia, pague al señor Ernesto Martínez el valor de la diferencia dineraria adeudada, que por concepto de la indexación del IBL ordenado, se causó entre la mesada pensional que venía pagando y la que resulta producto del reajuste dispuesto en esta sentencia. Lo anterior, en relación con las mesadas causadas desde el 12 de diciembre de 2009 hasta la fecha de notificación de esta providencia.

8.2.9. Órdenes a impartir en el trámite de tutela de Le o vigildo Micán Morales contra Phillips Colombia de Comercialización S.A. En el caso del señor Leovigildo Micán Morales los jueces ordinarios de primera y segunda instancia accedieron a las pretensiones de la demanda. Así, mediante sentencia del 13 de noviembre de 2007 el juzgado de instancia condenó a la demandada a indexar el ingreso base de liquidación de la primera mesada a la suma de $1.388.030, a reajustar las mesadas subsiguientes con las diferencias entre lo pagado y el valor de la pensión ajustada a partir del 6 de febrero de 2004, y declaró probada parcialmente la excepción de prescripción. Recurrida la providencia por ex empleador, el Tribunal Superior de Bogotá a través de sentencia del 23 de julio de 2009 confirmó la decisión impugnada.

Por esa razón, al encontrar ajustada a la Carta dichas sentencias, la Sala Novena de Revisión (i) dejará en firme la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá, y la declarará ejecutoriada, salvo en lo relativo al pago de las diferencias pensionales adeudadas producto del reajuste que no se encontraban prescritas, sobre las cuales se estará a lo resuelto en esta sentencia de revisión; (ii) ordenará al demandado que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación

de la sentencia de revisión de la referencia, proceda a dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá en lo relativo a la indexación de la primera mesada pensional y; (iii) ordenará al demandado que dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la sentencia de revisión de la referencia, pague al señor Leovigildo Micán Morales el valor de la diferencia dineraria adeudada, que por concepto de la indexación del IBL ordenado se causó entre la mesada pensional que venía pagando y la que resulta producto del reajuste dispuesto en esta sentencia. Lo anterior, únicamente en relación con las mesadas causadas desde el 12 de diciembre de 2009 hasta la fecha de notificación de esta providencia (esto, pese a que el término de prescripción de las diferencias pensionales en realidad se habría suspendido el 5 de febrero de 2007 con el reclamo ante el empleador y la presentación de la respectiva demanda judicial ordinaria dentro de los tres años siguientes).

III. DECISIÓN Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero.- Levantar la suspensión de términos ordenada en el presente trámite de revisión. Segundo.- Revocar la sentencia denegatoria de tutela proferida por el Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 24 de marzo de 2011, en segunda instancia, en cuanto confirmó la sentencia denegatoria de tutela adoptada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 28 de febrero de 2011, en primera instancia; y en su lugar, conceder la tutela de los derechos constitucionales a la actualización de las pensiones en su contenido de indexación de la primera mesada pensional, al mínimo vital, a la igualdad de trato ante la ley, y al debido proceso del señor Ernesto Martínez.

Tercero.- Dejar sin valor y efecto la sentencia del 02 marzo de 2010, dictada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en el proceso ordinario de Ernesto Martínez contra el Banco Popular S.A., radicado bajo el número 39246 de esa Corporación.

Cuarto.- Ordenar al Banco Popular S.A., que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, actualice el ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional del señor Ernesto Martínez, hasta el día en que se causó el derecho a la pensión por el cumplimiento de la edad, de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor y dando aplicación a la fórmula empleada por la Corte Constitucional en sentencia T-098 de 2005. En lo sucesivo, el Banco Popular S.A. deberá continuar pagando el monto de la mesada actualizada, de acuerdo con los incrementos legales a que haya lugar.

Quinto.- Ordenar al Banco Popular S.A., que dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta sentencia, pague al señor Ernesto Martínez el valor de la diferencia dineraria adeudada, que por concepto de la indexación del IBL ordenado se causó entre la mesada pensional que venía pagando y la que resulta producto del reajuste dispuesto en esta sentencia.

Lo anterior, en relación con las mesadas causadas desde el 12 de diciembre de 2009 hasta la fecha de notificación de esta providencia. Sexto.- Revocar la sentencia denegatoria de tutela proferida por el Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 30 de junio de 2011, en segunda instancia, en cuanto confirmó la sentencia denegatoria de tutela adoptada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 8 de junio de 2011, en primera instancia; y en su lugar, conceder la tutela de los derechos constitucionales a la actualización de las pensiones en su contenido de indexación de la primera mesada pensional, al mínimo vital, a la igualdad de trato ante la ley, y al debido proceso del señor Leovigildo Micán Morales.

Séptimo.- Dejar sin valor y efecto la sentencia del 23 noviembre de 2010, dictada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en el proceso ordinario de Leovigildo Micán Morales contra Phillips Colombia de Comercialización S.A., radicado bajo el número 43962 de esa Corporación.

Octavo.- Dejar en firme y declarar ejecutoriada la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el 23 de julio de 2009, en el proceso ordinario de Leovigildo Micán Morales contra Phillips Colombiana de Comercialización S.A. Philcolon, en cuanto confirmó la sentencia adoptada por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá el 13 de noviembre de 2007 en el mismo trámite. Lo anterior, salvo en lo relativo al pago de las diferencias pensionales adeudadas producto del reajuste que no se encontraban prescritas, sobre las cuales se estará a lo resuelto en el numeral décimo de la parte resolutiva de esta sentencia de revisión.

Noveno.- Ordenar a Phillips Colombiana de Comercialización S.A. Philcolon, o quien haga sus veces, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, dé estricto cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá el 13 de noviembre de 2007 en el proceso ordinario de Leovigildo Micán Morales contra Phillips Colombiana de Comercialización S.A. Philcolon, salvo en lo relativo al pago de las diferencias pensionales adeudadas producto del reajuste que no se encontraban prescritas, sobre las cuales se estará a lo resuelto en el numeral décimo de la parte resolutiva de esta sentencia de revisión.

Décimo.- Ordenar a Phillips Colombiana de Comercialización S.A. Philcolon, o quien haga sus veces, que dentro de los 15 días siguientes a la notificación de esta sentencia, pague al señor Leovigildo Micán Morales el valor de la diferencia dineraria adeudada, que por concepto de la indexación del IBL ordenado se causó entre la mesada pensional que venía pagando y la que resulta producto del reajuste dispuesto en esta sentencia. Lo anterior, en relación con las mesadas causadas desde el 12 de diciembre de 2009 hasta la fecha de notificación de esta providencia.

Decimoprimero.- Ordenar que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado Con aclaración de voto MARIA VICTORIA CALLE CORREA Magistrado Con aclaración de voto MAURICIO GONZALEZ CUERVO Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARÍA VICTORIA CALLE CORREA A LA SENTENCIA T-1096/12 PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL (Aclaración de Voto) PRECEDENTE JUDICIAL Y RATIO DECIDENDI- Al ser una regla debe ser seguida en todos los casos que se subsuma en la hipótesis prevista en ella (Aclaración de Voto) PRINCIPIO DE AUTONOMIA- No se ve alterado con el respeto al precedente (Aclaración de Voto) La autonomía judicial, es un factor que no se ve alterado con el respeto al precedente, pues no se debe olvidar que se parte del supuesto que dicha autonomía no es absoluta, en tanto que las decisiones asumidas por los jueces y tribunales están sujetas a su deber de garantizar la total efectividad de los derechos de todas las personas PRECEDENTE JUDICIAL Y RATIO DECIDENDI- E l precedente judicial vinculante está constituido por aquellas consideraciones jurídicas que están dirigidas exclusivamente a resolver el asunto fáctico (Aclaración de Voto) DESCONOCIMIENTO PRECEDENTE JUDICIAL- Causal de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones de la justicia ordinaria o contencioso administrativa que afectan derechos fundamentales (Aclaración de Voto) CORTE CONSTITUCIONAL- Obligación de los jueces de resolver los casos de acuerdo con los precedentes de la Corte Constitucional (Aclaración de Voto) El precedente judicial que sienta la Corte como máximo intérprete de los derechos fundamentales, ha de entenderse como de carácter vertical cuando se hace exigible ante todos los jueces en punto a que las decisiones asumidas por esta Corporación, en especial las de unificación, solo se encargan de garantizar la relevancia iusfundamental de la causa que se esté juzgando, en tanto la Corte interviene para asegurar la correcta interpretación y aplicación del contenido constitucionalmente relevante de los derechos fundamentales involucrados en cada caso PRECEDENTE JUDICIAL- Jueces pueden apartarse si exponen razones que justifiquen su decisión (Aclaración de Voto) El precedente tiene un efecto, según el cual un juez está sujeto a sus propias decisiones, de tal manera, que si desea apartarse del precedente ya establecido, deberá hacer una doble tarea: por una parte desvirtuar los argumentos que sirvieron para tomar la decisión de la cual se aparta, demostrando que ese

precedente no garantiza de manera adecuada la protección efectiva de los derechos fundamentales del caso que se está fallando en ese momento, y de otra parte, debe aportar otros argumentos jurídicamente válidos que demuestren que la nueva decisión judicial es mejor que aquella de la cual se aparta y que garantiza el respeto por los derechos fundamentales allí involucrados PRECEDENTE JUDICIAL- Decisiones proferidas por jueces de superior jerarquía deben ser acatadas/ PRECEDENTE JUDICIAL- Reiteración jurisprudencia T-766/08 (Aclaración de Voto) Las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía y, en especial, aquellas dictadas por los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones (ordinaria, contencioso administrativa y constitucional) han de ser debidamente respetadas por los jueces de menor jerarquía, por lo que no es facultativo o discrecional del funcionario judicial apartarse de ella DESCONOCIMIENTO PRECEDENTE JUDICIAL ESTABLECIDO EN SENTENCIA SU-1073/12- Indexación primera mesada pensional (Aclaración de Voto) La Corte se apartó de los "precedentes" constitucionales al momento de determinar el alcance del amparo, al señalar que (i) no existía certeza sobre la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional –IPMP- respecto de prestaciones preconstitucionales anteriores a la sentencia SU-1073 de 2012, y de otra parte porque consideró importante (ii) proteger la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social DESCONOCIMIENTO PRECEDENTE JUDICIAL ESTABLECIDO EN SENTENCIA C-862/06- L iquidación primera mesada pensional actualizada con base en la variación del índice de precios al consumidor (Aclaración de Voto) Referencia: Expedientes T-3070648 y T-3182067 (acumulados) Acciones de tutela instauradas por Ernesto Martínez y Leovigildo Micán Morales contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, hago explícitas las razones por las que he decidido aclarar el voto en la sentencia T-1096 de 2012.

En la presente sentencia se resolvieron las acciones de tutela promovidas dos personas que habían accedido al reconocimiento pensional, uno con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 [96] y el otro con posterioridad a la misma. En ambos casos los accionantes reclamaron de sus ex empleadores la indexación de la primera mesada pensional.

Sin embargo, en la decisión, se reconoció la indexación de la primera mesada pensional (IPMP) solo respecto de las mesadas no prescritas en los términos de la sentencia SU-1073 de 2012.

[97] Ello me lleva, como en aquella oportunidad, a aclarar en algunos aspectos la decisión por las razones que he venido sosteniendo. Debo señalar inicialmente que la Corte Constitucional ha tenido una posición uniforme y reiterada a través de sus diferentes decisiones respecto de la indexación de la primera mesada pensional (IPMP), y ese conjunto de pronunciamientos judiciales ha servido para establecer una línea de precedente jurisprudencial cuyo respeto obliga a todas las autoridades públicas incluidos los jueces y por supuesto a la propia Corte.

La relevancia del precedente jurisprudencial para este caso es inobjetable, pues tanto las sentencias de control abstracto o sentencias de constitucionalidad, como en las sentencias de unificación en materia de tutela todas ellas dictadas por la Sala Plena de esta Corporación, y en aquellos fallos de revisión de tutelas que reiteran los planteamientos jurídicos hechos en aquellas, se había establecido una posición interpretativa sólida y univoca en relación con la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional.

En relación con el tema de la indexación de la primera mesada pensional –IPMP-, las razones que llevaron a la Corte a apartarse de sus propios precedentes en la sentencia SU-1073 de 2012, al analizar el tema de la prescripción de las mesadas pensionales, no encuentran justificación jurídica válida, ni cumplen con la exigencia argumentativa que debe tenerse al momento de tomar la decisión de apartarse de un precedente jurisprudencial ya existente.

Siendo la Corte Constitucional la máxima autoridad pública a la cual el Constituyente delegó la responsabilidad de interpretar y unificar el alcance de los derechos fundamentales, las decisiones que ésta profiera sobre un tema (sean

sentencias de constitucionalidad o de unificación en tutela) deberán ser respetadas y acatadas por cualquier autoridad pública incluidos los jueces (precedente vertical) y por supuesto por la misma Corte (precedente horizontal). Ello en razón a que, al unificarse la jurisprudencia se asegura no solo la adecuada interpretación y aplicación del contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales, sino que establece además el sistema de precedente judicial como la máxima garantía constitucional de los derechos fundamentales.

Este sistema de precedentes tiene poderosas razones para su justificación como quiera que (i) asegura el respeto del principio de igualdad al imponer a todas las autoridades, y excepcionalmente a algunos particulares, el deber de impartir similar trato jurídico a situaciones fácticas semejantes, buscando con ello generar una uniformidad en el resultado. A consecuencia de esta primera razón se presentan otros efectos igualmente importantes como es (ii) el efecto de cosa juzgada como vía para dar seguridad jurídica en cuanto permite que la previsibilidad de la interpretación judicial genere en las personas una confianza legítima y permita establecer (iv) un orden lógico en las actuaciones de las autoridades públicas. Estas razones causan un efecto final positivo cual es que (v) establece un criterio de racionalidad y coherencia al sistema jurídico.

[98] Con todo, la autonomía judicial, es un factor que no se ve alterado con el respeto al precedente, pues no se debe olvidar que se parte del supuesto que dicha autonomía no es absoluta, en tanto que las decisiones asumidas por los jueces y tribunales están sujetas a su deber de garantizar la total efectividad de los derechos de todas las personas.

Sobre el tema del precedente debemos recordar que la sentencia de unificación SU-047 de 1999 [99] si bien no fue la primera que abordó el tema, si fue la primera que de manera clara esbozó las razones justificativas para respetar al precedente judicial sin importar si las decisiones judiciales son proferidas por el propio juez o por su superior jerárquico. En este sentido dicha sentencia de unificación señaló que el concepto de precedente judicial vinculante está constituido por aquellas consideraciones jurídicas que están dirigidas exclusivamente a resolver el asunto fáctico, lo que supone entonces, que tiene directa relación con la ratio decidendi o razón central de la decisión anterior.

[100] Posteriormente, la Corte en sentencia C-590 de 2005, [101] resaltó la relevancia e importancia del debido respeto del precedente al reafirmar que su desconocimiento es una causal de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones de la justicia ordinaria o contencioso administrativa que afectan derechos fundamentales de las partes. En este sentido, el precedente judicial que sienta la Corte como máximo intérprete de los derechos fundamentales, ha de entenderse como de carácter vertical cuando se hace exigible ante todos los jueces en punto a que las decisiones asumidas por esta Corporación, en especial las de unificación, solo se encargan de garantizar la relevancia iusfundamental de la causa que se esté juzgando, en tanto la Corte interviene para asegurar la correcta interpretación y aplicación del contenido constitucionalmente relevante de los derechos fundamentales involucrados en cada caso.

De igual forma, y como ocurre en las demás jurisdicciones, el precedente tiene un efecto, según el cual un juez está sujeto a sus propias decisiones, de tal manera, que si desea apartarse del precedente ya establecido, deberá hacer una doble tarea: por una parte desvirtuar los argumentos que sirvieron para tomar la decisión de la cual se aparta, demostrando que ese precedente no garantiza de manera adecuada la protección efectiva de los derechos fundamentales del caso que se está fallando en ese momento, y de otra parte, debe aportar otros argumentos jurídicamente válidos que demuestren que la nueva decisión judicial es mejor que aquella de la cual se aparta y que garantiza el respeto por los derechos fundamentales allí involucrados.

En la misma línea de la sentencia C-590 de 2005, la Corte se había pronunciado de manera previa en la sentencia C-252 de 2001, [102] en la que resaltó la importancia del respeto al precedente, afirmando que si bien la decisión judicial que se asume en una sentencia de unificación busca primordialmente dar coherencia interna al ordenamiento jurídico, la importancia de respetar los precedentes “no riñe con la necesidad de adecuar la jurisprudencia acercando cada vez más

las doctrinas jurídicas a la eficaz resolución de problemas reales. Antes bien, la disciplina jurídica que alienta el estricto seguimiento de las líneas jurisprudenciales establecidas por los altos tribunales, permite conocer con mayor certeza los alcances de los conceptos elaborados por las autoridades judiciales y, en esa medida, hace posible conocer hasta qué punto una línea de precedentes determinada se aplica a los nuevos hechos que se le presentan al juez" .

En este sentido resulta pertinente resaltar lo resuelto por la Corte en la sentencia T-766 de 2008 [103] al concluir que las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía y, en especial, aquellas dictadas por los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones (ordinaria, contencioso administrativa y constitucional) han de ser debidamente respetadas por los jueces de menor jerarquía, por lo que no es facultativo o discrecional del funcionario judicial apartarse de ella. No obstante, de manera excepcional el funcionario judicial que hacerlo deberá cumplir con dos condiciones básicas a las que ya hicimos alusión: (i) en primer lugar, señalar el precedente que no comparte, y (ii) en segundo lugar, ofrecer nuevos argumentos jurídicos en los que exponga las razones que lo llevan a fallar en un sentido contrario al anterior a pesar de tratarse de situaciones fácticas similares, todo ello con el fin de conjurar de esta manera la posible arbitrariedad de su decisión y garantizar así el respeto al principio de igualdad.

Como parte de la misma línea jurisprudencial esta Corporación más recientemente se refirió de manera puntual en la sentencia C-539 de 2011. [104] En esta demanda promovida contra el artículo 114 (parcial) de la Ley 1395 de 2010 "Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial" , la Corte de manera especial reafirmó el carácter vinculante del precedente jurisprudencial al declarar la exequibilidad condicionada de la expresión " que en materia ordinaria o contenciosa administrativa" contenida en el artículo 114 de la citada ley, en el sentido de que debía entenderse que los precedentes jurisprudenciales a que se refiere la norma, deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional. Ello obedeció al hecho de que la norma demanda solo hizo alusión al alcance que tiene el precedente en las demás jurisdicciones excepto la Constitucional. Esta omisión legislativa no tuvo en cuenta la obligatoriedad y los efectos erga omnes de los fallos de constitucionalidad de esta Corte, consagrados en los artículos 241 y 243 de la Constitución, e igualmente desconoció las reglas que imponen las sentencias de unificación de jurisprudencia en materia de protección de derechos fundamentales, temas en los cuales la Corte Constitucional es órgano de cierre y por lo mismo generadora de un precedente vertical de carácter obligatorio para todas las autoridades públicas.

Así, con las sentencias SU-120 de 2003, [105] C-862 de 2006, [106] C-891A de 2006, [107] T-663 de 2003, [108] T-1169 de 2003, [109] T-805 de 2004, [110] T-815 de 2004, [111] T-098 de 2005, [112] T-045 de 2007, [113] T-390 de 2009, [114] T-447 de 2009, [115] y T-362 de 2010, [116] la Corte había demostrado su amplia, reiterada y consistente posición en favor de la indexación de la primera mesada pensional –IPMP-. Pero además, en la citada sentencia C-862 de 2006 se había expuesto de manera explicita, que ninguna pensión preconstitucional o postconstitucional reconocida, podía estar exenta de ser indexada, conclusión que comparto.

De igual forma estuve de acuerdo con los argumentos en los que la sentencia SU-1073 de 2012 justificó constitucionalmente la viabilidad de la IPMP, como fue que la indexación derivaba directamente de la aplicación de los artículos 25 y 53 de la Constitución, y de los elementos que la Corte identificó en la sentencia SU-120 de 2003, como axiales del deber de respeto al precedente [117] (i) por una parte, la aplicación del principio de equidad como presupuesto de la justicia y de igualdad, y (ii) por otra parte, la presencia de un factor material irrefutable como es la pérdida del poder adquisitivo del dinero, circunstancia que impacta a todas las pensiones, sin importar el momento de su reconocimiento (anterior o posterior a la actual Constitución Política) o el formato jurídico que las define (sistema privado o público o pensión de jubilación, o vejez).

Sin embargo, la Corte se apartó de los "precedentes" constitucionales al momento de determinar el alcance del amparo, al señalar que (i) no existía certeza sobre la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional

–IPMP- respecto de prestaciones preconstitucionales anteriores a la sentencia SU-1073 de 2012, y de otra parte porque consideró importante (ii) proteger la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social.

Como lo anotara en argumentos previos el precedente judicial establecido por la Corte Constitucional, en relación con la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional –IPMP- no solo era consistente y sólido, sino numeroso. En efecto los pronunciamientos de la Corte se dieron a través de sentencia de constitucionalidad, sentencias de unificación en materia de tutela y por sentencias de revisión que reiteraron los pronunciamientos de la Sala Plena. Así, en materia de constitucionalidad la Corte se pronunció en los siguientes fallos:

- En la sentencia C-862 de 2006 [118] la Corte resolvió una demanda de constitucionalidad contra el artículo 260 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, donde se emitió un pronunciamiento de fondo sobre la evolución legislativa en materia de actualización de las obligaciones dinerarias en materia laboral, el derecho constitucional a la actualización de las mesadas pensionales y a la indexación del salario base de liquidación de las mismas y la evolución jurisprudencial en torno a la indexación de la primera mesada pensional. En tal decisión la Sala Plena de esta Corporación declaró la exequibilidad de la expresión "salarios devengados en el último año de servicios" , contenida en el numeral 1) del artículo 260 del C. S. T. y el numeral 2) del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, "en el entendido 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 Consumidos, IPC, certificado por el DANE." - En la sentencia C-891 A de 2006 [119] la Corte resolvió una d emanda de constitucionalidad en contra del artículo 8º (parcial) de la Ley 171 de 1961, "por la cual se reforma la Ley 77 de 1959 y se dictan otras disposiciones sobre pensiones".

En dicha oportunidad 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. Esta providencia reafirmó la posición jurídica adoptada por la Corte al señalar que la indexación de la primera mesada pensional se aplica a las pensiones reconocidas en cualquier tiempo y cualquiera que fuese su naturaleza jurídica.

En materia de unificación de jurisprudencia los fallos más relevantes han sido los siguientes: - La sentencia SU-120 de 2003, [120] fue trascendental en tanto amparó los derechos de unas personas a quienes se les había reconocido su pensión convencional, en unos de los casos antes y en otro después de la Constitución de 1991. En dicho fallo, la Corte consideró, que el salario base de liquidación de la pensión debía ser el correspondiente al año inmediatamente anterior a aquel en el que el trabajador cumple el requisito de la edad, y no el del año de su retiro como trabajador.

Finalmente en materia de sentencia de revisión la posición de la Corte se vio reiterada en los fallos T-663 de 2003, [121] T-1169 de 2003, [122] T-805 de 2004, [123] T-815 de 2004, [124] T-098 de 2005, [125] T-045 de 2007, [126] T-390 de 2009, [127] T-447 de 2009, [128] T-362 de 2010.

[129] La anterior relación de sentencias demuestre que el tema sobre la indexación de la primera mesada pensional –IPMP- había asumido una clara posición en favor de la protección de los derechos de las personas pensionados, señalado la procedencia de tal indexación respecto de cualquier tipo de pensión, incluso frente a aquellas reconocidas con anterioridad a la Constitución de 1991, con lo cual se dio pleno alcance al principio de igualdad jurídica.

En consecuencia, es claro entonces que el cambio jurisprudencial asumido en este caso, se apartó del anotado precedente, sin que para ello se hubiese cumplido con alguno los requisitos que deben acompañarse para justificar de manera válida el disentimiento frente al anotado precedente. En efecto, el cambio jurisprudencial, se dio sin que se

hubiese configurado alguno de los requisitos señalados en las sentencias C-228 de 2002 [130] y C-576 de 2006 [131] para tales efectos, los cuales fueron sintetizadas en dichas decisión en los siguientes términos:

“1) Un cambio en el ordenamiento jurídico que sirvió de referente normativo para la decisión anterior, lo cual también incluye la consideración de normas adicionales a aquellas tenidas en cuenta inicialmente.

2) Un cambio en la concepción del referente normativo debido, no a la mutación de la opinión de los jueces competentes, sino a la evolución en las corrientes de pensamiento sobre materias relevantes para analizar el problema jurídico planteado.

3) La necesidad de unificar precedentes, por coexistir, antes del presente fallo, dos o más líneas jurisprudenciales encontradas. 4) La constatación de que el precedente se funda en una doctrina respecto de la cual hubo una gran controversia”.

[132] En el caso que se analiza, ninguna de las anotadas causales se configuró. En efecto, no ha ocurrido un cambio en el ordenamiento jurídico que sirvió de referente normativo para la sentencias anteriores, es decir, no ha habido una reforma constitucional que cambie la norma aplicable (arts 48, 53-3 C.P.), que obligue a la Corte a dar una solución distinta al problema estudiado, como tampoco ha surgió la necesidad de considerar una norma de rango constitucional que en su momento no fue tenida en cuenta en la interpretación que efectuó la Corte.

Tampoco se ha producido un cambio radical en las corrientes de pensamiento sobre materias relevantes para analizar el problema jurídico planteado, como puede ocurrir con las normas internacionales No se está igualmente, ante la necesidad de unificar precedentes por coexistir, antes del presente fallo, dos o más líneas contradictorias. Por el contrario la decisión asumida por la Corte en la sentencia C-862 de 2006 fue unánimemente suscrita por los magistrados asistentes, exceptuado uno por estar en comisión. Igual situación se dio en el caso de la sentencia C-881 A de 2006, a la que solo un magistrado salvo su voto.

Las citadas decisiones confirma el no cumplimiento tampoco del último de los requisitos antes anotados, el cual corresponde al hecho de que no se está ante un precedente fundado en una doctrina respecto de la cual se haya suscitado gran controversia. Este requisito no se cumple, pues la numerosa jurisprudencia citada en este salvamento, tanto de constitucionalidad como de unificación de jurisprudencia con la sentencia SU-120 de 2003, fueron aprobadas de manera casi unánime, con lo cual se puede confirmar que ha habido una reiterada jurisprudencia pacífica sobre el tema.

De esta manera, al justificar la Corte en esta oportunidad que (i) no existía certeza sobre la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional –IPMP- respecto de prestaciones preconstitucionales anteriores a la sentencia SU-1073 de 2012, y que de otra parte (ii) consideraba privilegiar la protección de la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social, esta planteando razones jurídicas que no se encuadran en ninguna de las posibles justificaciones que permita a la misma Corte, apartarse de un procedente horizontal solidamente estructurado.

Debo señalar adicionalmente frente al argumento de privilegiar la protección del sistema general de seguridad social respecto de los derechos fundamentales de las personas pensionadas, que la misma Corte en sentencia C-288 de 2012 [133] señaló que el principio de sostenibilidad fiscal –SF- no podrá, en ningún caso, afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales, pues dicho criterio de sostenibilidad fiscal –SF- es un instrumento subordinado al logro de los fines propios del Estado Social de Derecho –ESDD-, entre los que encuentra lugar central la protección de los derechos fundamentales.

[134] De esta manera, el cambio jurisprudencial asumido de manera injustificada o carente de motivación afectó finalmente, la aplicación del concepto de prescripción, en tanto la Corte sin verificar, ni contar con la información necesaria para establecer en qué casos el empleador al contestar las demandas presentó la excepción de prescripción que

no puede ser declarada de oficio, señaló que operaba la prescripción de aquellas mesadas pensionales que hubiesen superado el término de tres (3) años contados a partir de la fecha de expedición de la referida sentencia de unificación SU-1073 del 12 de diciembre de 2012, consideración que no comparto.

La Corte al considerar que ella no se había pronunciado respecto de la indexación de la primera mesada pensional –IPMP- de prestaciones preconstitucionales, se apartó de la reiterada jurisprudencia, en particular de lo dispuesto por ella misma en sentencia C-862 de 2006. En dicho pronunciamiento se dijo de manera expresa que la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido a determinadas categorías de pensionados, por cuanto imponer un trato diferenciado carece de justificación constitucional, y por lo mismo deviene en un trato discriminatorio. Así, desde el punto de vista constitucional la actualización de las pensiones es un derecho de quienes tienen reconocida legalmente la condición de pensionados, por lo que incluso proponer exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación.

Así, con la posición jurídica asumida por la Corte en la sentencia SU-1073 de 2012, y reiterada en la sentencia T-1096 de este mismo año, se crea nuevamente una distinción entre personas sometidas a una misma circunstancia fáctica, cual es la de ser pensionados y cuyo derecho fundamental a una pensión actual se ve afectado al momento de reclamar justicia material, pues establece una discriminación injustificada al momento de la actualización y efectiva protección de su derecho fundamental a la seguridad social.

En consecuencia la Corte se aparta de los lineamientos señalados en las sentencias C-862 y C-891 A, ambas de 2006, y desconoce de manera injustificada las reglas legales en relación con la aplicación de la prescripción a las cuales hice mención en mi salvamento parcial de voto al fallo de unificación SU-1073 de 2012.

De esta manera, la posición jurídica que se reitera en esta sentencia, causa un efecto negativo a la justicia material, pues si bien la sentencia amparó a los accionantes el derecho constitucional que es imprescriptible, con el argumento de proteger al sistema de seguridad social, el cual se ha beneficiado de la gestión financiera de los aportes de sus afiliados, restringió el reconocimiento material del ajuste pensional reclamado al 12 de diciembre de 2009 (es decir tres años antes de la notificación de la sentencia SU-1073 de 2012), condenando a los reclamantes de la actualización de sus derechos laborales, a recibir varios años después unas mesadas pensionales desactualizadas en su valor, y afectadas por una economía inflacionaria como la nuestra.

En consecuencia resulta inaceptable, que en esta oportunidad, la Corte, sin el cumplimiento de los requisitos que ella misma ha establecido como necesarios para apartarse de un precedente judicial, en este caso de carácter horizontal, haya establecido a través de esta decisión una limitante injustificada a la materialización de un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible como es que la indexación de la primera mesada pensional, restableciendo con ello situaciones jurídicas restrictivas o discriminatorias ya ampliamente superadas por esta Corporación en tornó al tema central de esta providencia.

Fecha ut supra, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada [1] En este aparte se sigue la exposición del accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[2] En este aparte se sigue la exposición del accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[3] En el presente asunto la Sala hace uso de la facultad de delimitación del problema jurídico en sede de revisión . Al respecto, ha expresado esta Corporación:

“Para la Corte, “[e]n efecto, si una función básica de la revisión es unificar la doctrina constitucional sobre los derechos fundamentales, y si la Corte tiene la potestad discrecional de seleccionar qué casos merecen revisión para tal efecto, entonces es claro que la Corte goza también de una razonable discrecionalidad para delimitar los temas que en el caso concreto ameritan un examen en sede de revisión. No tendría sentido que la Corte tenga una plena discrecionalidad para decidir si estudia o no un caso, pero que, por el contrario no goce de ninguna discrecionalidad para delimitar los temas jurídicos que en cada caso deben ser examinados para efectos de desarrollar su función de unificación jurisprudencial.” Auto 223 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

[4] Cfr. Sentencias T-006 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), C-543 de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández), T-079 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-231 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) relativas a la doctrina de la vía de hecho judicial;

posteriormente, las sentencias SU-014 de 2001 (vía de hecho por consecuencia o error inducido) y T-1180 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy) (desconocimiento del precedente) llevaron a plantear la posibilidad de que se produjeran fallos judiciales que, sin ser arbitrarios y caprichosos llevaran a la vulneración de derechos fundamentales; finalmente, la doctrina de las causales genéricas de procedencia se establecieron los fallos T-441 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-462 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-771 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy) y T-949 de -2003 (M.P.

Eduardo Montealegre Lynett), T-701 de 2004 (Rodrigo Uprimny Yepes), doctrina que fue sistematizada por la sentencia de Sala Plena C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), que en esta ocasión se reitera.

[5] Cfr. Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño). [6] Sobre la función de la Corte en el ejercicio de la revisión de fallos de tutela, ver la sentencia C-018 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y los autos A-034 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández) y A-220 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

[7] Sobre la estructura de los derechos fundamentales, resultan especialmente ilustrativas las sentencias T-576 de 2008 (M.P. Humberto Sierra Porto) y T-760 de 2008 (M.P.

Manuel José Cepeda), relativas al carácter fundamental del derecho a la salud. [8] Sobre la importancia de la unificación de la jurisprudencia constitucional y su relación con el principio de igualdad, ver sentencias T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda), C-836 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-566 de 1998 (M.P.

Eduardo Cifuentes Muñoz). [9] Ver, sentencias C-560 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) y C-1290 de 2001 (M.P. Álvaro Tafur Galvis). [10] Siempre, siguiendo la exposición de la Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

[11] Ver sentencias T-173 de 1993 (M.P. José Gregorio Hernández) y C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño). [12] Sobre el agotamiento de recursos o principio de residualidad y su relación con el principio de subsidiariedad cuando se ejerce la acción de tutela para controvertir un fallo judicial, ver sentencia T-1049 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

[13] Esta regla se desprende de la función unificadora de la Corte Constitucional, ejercida a través de sus Salas de Selección. Así, debe entenderse que si un proceso no fue seleccionado por la Corte para su revisión, se encuentra acorde con los derechos fundamentales.

[14] Hace referencia a la carencia absoluta de competencia por parte del funcionario que dicta la sentencia. [15] Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o en los fallos que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (Ver, sentencia C-590 de 2005); igualmente, los fallos T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-079 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[16] El defecto procedimental absoluto se presenta cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido. Al respecto, ver sentencias T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), SU-159 de 2002 (Manuel José Cepeda), T-196 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-996 de 2003 (M.P.

Clara Inés Vargas), T-937 de 2001 (Manuel José Cepeda). [17] Referido a la producción, validez o apreciación del material probatorio. En razón a la independencia judicial, el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es supremamente restringido.

[18] También conocido como vía de hecho por consecuencia, hace referencia al evento en el cual, a pesar de una actuación razonable y ajustada a derecho por parte del funcionario judicial, se produce una decisión violatoria de derechos fundamentales, bien sea porque el funcionario es víctima de engaño, por fallas estructurales de la Administración de Justicia o por ausencia de colaboración entre los órganos del poder público. Ver, principalmente, sentencias SU-014 de 2001 (M.P. Martha Victoria Sáchica), T-1180 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy) y SU-846 de 2000 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

[19] En tanto la motivación es un deber de los funcionarios judiciales, así como su fuente de legitimidad en un ordenamiento democrático. Ver T-114 de 2002 (M.P.

Eduardo Montealegre Lynett). [20] Se presenta cuando “ la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance ”. Ver sentencias SU-640 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y SU-168 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[21] Cuando el juez da un alcance a una disposición normativa abiertamente contraria a la constitución, sentencias SU-1184 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-1625 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sáchica) y T-1031 de 2001 (M.P.

Eduardo Montealegre Lynett), o cuando no se aplica la excepción de inconstitucionalidad, a pesar de ser evidente y haber sido solicitada por alguna de las partes en el proceso. Ver, sentencia T-522 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda).

[22] Ver Sentencia T-701 de 2004 (Rodrigo Uprimny Yepes). [23] Cfr. Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdova Triviño). [24] Al respecto, ver la sentencia T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda) en la cual se sistematiza la jurisprudencia constitucional sobre el papel del precedente en el orden jurídico colombiano. La línea comprende los fallos C-104 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-113 de 1993 (Jorge Arango Mejía), C-131 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-123 de 1995 (Eduardo Cifuentes Muñoz), C-038 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-836 de 2001 (M.P.

Rodrigo Escobar Gil), C-036 de 1997 (M.P. Hernando Herrera Vergara), C-447 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-047 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero) y SU-1219 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda).

[25] Cfr. Sentencias SU-047 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero) y T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda). [26] Ver sentencias SU-047 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero), y las sentencias C-131 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y C-037 de 1996 (Vladimiro Naranjo Mesa). En los primeros pronunciamientos, la Corte se refirió a la ratio decidendi como cosa juzgada implícita.

[27] Cfr. Sentencia T- 1317 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes). [28] Al respecto, resulta particularmente ilustrativo el concepto de cosa juzgada material en el que se evidencia la necesidad de acudir a las razones consignadas en los fallos de la Corte para determinar si una nueva disposición reproduce un contenido normativo retirado del ordenamiento jurídico por la Corte, y en cuanto a la importancia de la interpretación constitucional en las sentencias de exequibilidad

puede pensarse en la relevancia absoluta que poseen las consideraciones constitucionales en las sentencias condicionadas en las que la Corporación determina la interpretación conforme con la constitución de las disposiciones legales.

[29] En efecto, la sentencia C-131 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) que estudió la constitucionalidad del artículo 23 del Decreto Ley 2067 de 1991, concluyó en materia de cosa juzgada constitucional, que los fallos de control abstracto tienen fuerza obligatoria, en la medida en que: i) tienen efectos erga omnes y no simplemente inter partes, conforme al artículo 243 de la Carta; ii) tales efectos resultan obligatorios, en principio, hacia el futuro, aunque no necesariamente, porque depende de la Corte, como se dijo, fijar autónomamente tales efectos; iii) que frente a las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada no se puede juzgar la misma norma nuevamente por los mismos motivos, a fin de respetar la seguridad jurídica; iv) que las sentencias de la Corte sobre temas de fondo o materiales, en especial las de inexequibilidad, no pueden ser objeto nuevamente de controversia por las mismas razones, y v) que todos los operadores jurídicos están obligados a respetar el efecto de la cosa juzgada material de las sentencias de la Corte Constitucional.

[30] Cfr. Sentencia T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda): “Por las razones anteriores, puede concluirse que en materia de tutela, - cuyos efectos ínter partes eventualmente pueden llegar a hacerse extensivos en virtud del alcance de la revisión constitucional -, la ratio decidendi sí constituye un precedente vinculante para las autoridades. La razón principal de esta afirmación se deriva del reconocimiento de la función que cumple la Corte Constitucional en los casos concretos, que no es otra que la de “homogeneizar la interpretación constitucional de los derechos fundamentales” a través del mecanismo constitucional de revisión de las sentencias de tutela (artículo 241 de la C.P). En este sentido, la vinculación de los jueces a los precedentes constitucionales resulta especialmente relevante para la unidad y armonía del ordenamiento como conjunto, precisamente porque al ser las normas de la Carta de textura abierta, acoger la interpretación autorizada del Tribunal constituye una exigencia inevitable. De no aceptarse este principio, la consecuencia final sería la de restarle fuerza normativa a la Constitución, en la medida en que cada juez podría interpretar libremente la Carta, desarticulando el sistema jurídico en desmedro de la seguridad jurídica y comprometiendo finalmente la norma superior, la confianza legítima en la estabilidad de las reglas jurisprudenciales y el derecho a la igualdad de las personas” .

[31] Cfr, la citada T-292 de 2006 y, en el mismo sentido, la sentencia C-386 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). [32] Sentencias T-566 de 1998, C-104 de 1993, reiteradas también en la T-292 de 2006.

[33] Sentencia C-036 de 1997 y T-292 de 2006 y SU -1184 de 2001. [34] Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-086 de 2007 y T-292 de 2006, T-158 de 2006, SU-1184 de 2001, T-462 de 2003, T-1625 de 2000, SU-640 de 1998 y SU 168 de 1999, entre otras.

[35] Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006. [36] El defecto sustantivo, como causal genérica de procedencia de la acción de tutela ha sido ampliamente estudiado por la Corte. Para una exposición completa del tema, ver los fallos SU-159 de 2002 (Manuel José Cepeda), C-590 de 2005 (M.P.

Jaime Córdoba Triviño) , T-462 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) , T-018 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) , T-757 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas).

[37] Cfr. Sentencia T-573 de 1997 (M.P. Jorge Arango Mejía). [38] Sobre el particular, además de la ya citada sentencia C-231 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), pueden consultarse, entre varias, la sentencia T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[39] Cfr. sentencia SU-1722 de 2000 (M.P. Jairo Charry Rivas). Tal es el caso por ejemplo de todas las decisiones judiciales en las que se viola el principio de “no reformatio in pejus”.

[40] Cfr., la sentencia C-984 de 1999 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra). [41] Sentencia SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda). [42] En este aparte, la Sala seguirá el esquema expositivo del fallo T-1031 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett). En el caso, un miembro de grupos armados al margen de la ley que se hallaba fuera del país, ofreció colaboración a la Fiscalía General de la Nación a cambio de los beneficios previstos por la Ley para este tipo de asuntos. La Fiscalía consideró que no podrían otorgarse tales beneficios sino una vez se entregara a la justicia. La interpretación fue considerada irrazonable, pues no existía norma que prohibiera otorgar los beneficios en las condiciones descritas. La Sala de Revisión recalcó que los jueces son independientes, pero que su independencia no es absoluta. La falta de una razón jurídica para negar una interpretación penal más favorable, fue considerada suficiente para otorgar el amparo.

[43] Sentencias T-1031 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) y T-1001 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil). [44] Cfr. Además, ha sostenido este Tribunal que entender la Constitución como un cuerpo armónico, supone concebir la estructura del Estado (parte orgánica), en función de la eficacia de los derechos constitucionales, los principios y los fines del estado (parte dogmática). T-1001 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) .

[45] Al respecto, el Pleno de esta Corporación en sentencia C-1026 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) indicó cuanto sigue: “Si los jueces, por una parte, son los encargados de hacer efectivos los derechos y libertades individuales, y por otra, son los que realizan la labor de aplicación del derecho positivo a la realidad social, entonces puede afirmarse que respecto de ellos, el principio de legalidad cobra una dimensión hermenéutica de gran importancia, en la medida en que durante el desarrollo cabal de sus funciones deben realizar varios ejercicios interpretativos, tanto de la ley, como de las circunstancias fácticas sobre las cuales habrán de decidir. Ahora, es claro que a partir del tránsito constitucional de 1991, con el reconocimiento (en el artículo 4 Superior) del valor normativo intrínseco de la Carta, esa labor de interpretación se debe conducir según los cauces que ha trazado la doctrina constitucional, especialmente en lo relativo a la protección de los derechos fundamentales; en efecto, sólo en la medida en que la labor hermenéutica del juez se ajuste a los dictados constitucionales, puede afirmarse que respeta el principio de legalidad” .

[46] Al respecto, la Corte en sentencia C-038 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto) indicó: “Si bien, los anteriores términos son utilizados indistintamente, lo cierto es que la teoría jurídica y la doctrina constitucional distinguen con claridad la disposición de la norma. Por disposición se entiende “cualquier enunciado que forma parte de un documento normativo, esto es, cualquier enunciado del discurso de las fuentes”. Por su parte, la norma es el contenido de sentido de la disposición, su significado, que es una variable dependiente de la interpretación. En tal sentido, se entiende que la norma es el significado que se deriva de la disposición, una vez esta última es interpretada. De lo anterior, se deduce que, en punto de interpretación, la disposición constituye su objeto y la norma el resultado. Al respecto, cabe aclarar que la relación entre disposición y norma no es siempre unívoca, toda vez que puede suceder que de un texto o enunciado legal se deriven diversas normas, así como una misma norma esté contenida en distintas disposiciones” .

[47] Cfr. Sentencia T-1045 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) . [48] Cfr. Sentencia T-1045 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) . [49] Como puede apreciarse, esta causal se encuentra íntimamente ligada con el criterio hermenéutico de interpretación conforme, según el cual, la interpretación de la totalidad de los preceptos jurídicos debe hacerse de tal manera que se encuentre en armonía con las disposiciones constitucionales. En esa dirección la Sala Tercera de Revisión en sentencia T-191 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas) manifestó lo siguiente:

“Así pues, el principio de interpretación conforme encuentra su fundamento en la supremacía y jerarquía normativa máxima de la Constitución Nacional, a partir de cuya premisa se deriva que toda interpretación jurídica debe arrojar un resultado que no sólo no debe ser contrario, ni solamente permitido, sino más allá debe estar ajustado a la Constitución Política” .

[50] Cfr. Sentencia T-1045 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) . [51] En esta oportunidad la Sala procede a reiterar la sentencia T-259 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas).

[52] Para visualizar el contenido básico del derecho a la pensión esta Sala de la Corte estima necesario reiterar que el modelo de Estado asumido por el constituyente se funda en el principio de dignidad humana, esto es, en el derecho de toda persona a vivir como quiera (elegir un proyecto de vida y determinarse según esa elección), vivir bien (referido a las circunstancias materiales necesarias para una vida decorosa), y vivir sin humillaciones (intangibilidad del cuerpo y espíritu entendido como integridad física y espiritual) de acuerdo a la sistematización jurisprudencial desarrollada en la sentencia T-881 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda). De ahí que una de las finalidades del Estado Social de Derecho consista en "crear los supuestos sociales de la misma libertad para todos, esto es, de suprimir la desigualdad social ", y de esta manera dignificar la existencia de los seres humanos residentes en Colombia .

En arreglo a lo expuesto y a los principios que determinan la interpretación de la seguridad social en el marco superior, para la Sala Novena de Revisión el derecho a una pensión se define a partir de la finalidad que persigue: garantizar el mínimo vital de las personas en tanto "precondición básica para el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales" . Si bien la efectividad del mínimo vital es una propiedad transversal a la pluralidad de derechos económicos y sociales, en el caso de las pensiones la obligación de asegurarlo se profundiza en virtud de las personas que protege:

colectivos de especial protección constitucional en atención a sus condiciones físicas, mentales y económicas. Finalmente, es necesario precisar que el Tribunal Constitucional ha establecido que el mínimo vital contiene una faceta cuantitativa y otra cualitativa. En relación con la primera, en sentencia T-011 de 1998 (M.P. José Gregorio Hernández) la Corte expresó lo siguiente:

"En efecto, para la Corte el mínimo vital garantizado como derecho inalienable de todo trabajador, está constituido por los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario sino en lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, en cuanto factores insustituibles para la preservación de una calidad de vida que, no obstante su modestia, corresponda a las exigencias más elementales del ser humano".

Por su parte, la dimensión cualitativa del mínimo vital fue definida en sentencia SU-995 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) en los términos que se citan:

"[L]a idea de un mínimo de condiciones decorosas de vida (v.gr. vestido, alimentación, educación, salud, recreación), no va ligada sólo con una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de[l] trabajo, de las circunstancias propias de cada individuo, y del respeto por sus particulares condiciones de vida".

[53] La aproximación inicial a los derechos constitucionales realizada por la jurisprudencia de esta Corporación estimaba mayoritariamente que entre el conjunto de los derechos conformados por las garantías civiles y políticas, y el reunido en los derechos económicos, sociales, culturales y del medio ambiente, existía una diferencia esencial: los primeros eran (exclusivamente) derechos de defensa, y los segundos, en cambio, derechos prestacionales. En consecuencia, las obligaciones del Estado frente a cada grupo de derechos resultaban plenamente diferenciables: en el primer caso consistían en abstenerse de perturbar su goce efectivo y, como ello no implica la movilización de recursos, se entendía que tales deberes eran susceptibles de aplicación inmediata y exigibilidad judicial directa. En el segundo caso, las obligaciones se concretaban en otorgar servicios o prestaciones a las personas, lo que suponía la movilización de recursos y la consagración de una infraestructura institucional que debe establecerse en el proceso democrático de la nación, por lo que estos derechos se caracterizaban como obligaciones programáticas antes que mandatos concretos, que

simplemente establecían rutas de acción a la política estatal y por ende no eran susceptibles de exigibilidad judicial. Con el tiempo esa distinción comenzó a mostrarse inadecuada por razones de índole teórica y dogmática.

Los aludidos cuestionamientos condujeron a que el Tribunal Constitucional desarrollara propuestas jurisprudenciales afincadas en los criterios de (i) trasmutación de los derechos sociales en derechos fundamentales cuando el contenido de los primeros recibe concreción legislativa; (ii) la distinción entre los presupuestos de fundamentabilidad de un derecho y los de exigibilidad judicial; (iii) la necesaria interdependencia e inescindibilidad entre todos los derechos constitucionales y; (iv) la asignación de fundamentabilidad a un derecho cuando quiera que representara una directa proyección o concreción del principio de dignidad humana, y su contenido normativo se pudiera reconducir a la estructura propia de los derechos subjetivos.

La evolución de estas posiciones y el conceso jurisprudencial alcanzado entre las diferentes salas de revisión llevó a que la Sala Plena de la Corte unificara su criterio en relación con los presupuestos necesarios para asignar la categoría de iusfundamentabilidad a los derechos constitucionales. En ese sentido en la sentencia C-288 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas), refiriéndose al análisis comprensivo sobre la materia efectuado en la sentencia T-235 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas), fijó los siguientes parámetros de fundamentalidad:

“68.3. A partir de las consideraciones anteriores, las propiedades de interdependencia e indivisibilidad han permitido concluir a la jurisprudencia constitucional que “los derechos fundamentales son aquellos que (i) se relacionan funcionalmente con la realización de la dignidad humana, (ii) pueden traducirse o concretarse en derechos subjetivos y (iii) sobre cuya fundamentalidad existen consensos dogmáticos, jurisprudenciales o de derecho internacional, legal y reglamentario.” A su vez, ese mismo precedente determina que la posibilidad de “traducción” en derechos fundamentales subjetivos es un asunto que debe analizarse en cada caso y hace referencia a la posibilidad de determinar la existencia de una posición jurídica subjetiva de carácter iusfundamental en el evento enjuiciado o de establecer si están plenamente definidos el titular, el obligado y el contenido o faceta del derecho solicitado por vía de tutela, a partir de los citados consensos” . Retomando los argumentos expuestos sobre los atributos de indivisibilidad, interdependencia e íntima conexidad con el principio de dignidad humana que reúnen los derechos fundamentales, el Pleno de la Corporación reflexionó sobre la naturaleza de los derechos constitucionales denominados civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y del medio ambiente -según su clasificación histórica-, y concluyó que todos ellos acogen las anotadas propiedades de fundamentalidad. En otras palabras, la Sala Plena de la Corte advirtió que todos los derechos constitucionales son fundamentales:

“[L]a jurisprudencia constitucional ha llegado a un consenso, nutrido por las normas del DIDH, acerca de la aplicación en el plano de la protección de los derechos constitucionales, de las propiedades de indivisibilidad e interdependencia que le son atribuibles. Por ende, se ha concluido que todos los derechos constitucionales son derechos fundamentales, pues cada uno de ellos encuentra un vínculo [in]escindible con el principio de dignidad humana, fundante y justificativo del ESDD” .

[54] En el mismo sentido el artículo 36 de la ley en comento establece el derecho a la actualización del ingreso base para liquidar la primera mesada pensional a favor de aquellas personas beneficiarias del régimen de transición. En efecto, la referida norma expresa que “ [e] l ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior [se refiere los beneficiarios del régimen de transición] que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE ”.

Igualmente, el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 (Esta norma subrogó el artículo 37 de la Ley 50 de 1990, la que a su vez había subrogado el artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo) contempla el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de los beneficiarios de la denominada pensión sanción en los siguientes términos:

“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 ”.

(Subrayado añadido). [55] Al respecto, en sentencia SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) la Corte Constitucional hizo un recuento de las disposiciones legales que consagran la actualización de las mesadas pensionales ya reconocidas, concluyendo lo siguiente:

“ [s] e tiene entonces que las disposiciones antes transcritas determinan con claridad el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de quienes se encuentran laborando cuando cumplen la edad requerida para acceder a la pensión, pero que tal claridad no se presenta respecto de la forma de liquidar dicho ingreso cuando el trabajador no ha percibido asignación del mismo empleador ni cotizado al sistema de seguridad social, en el lapso comprendido entre el cumplimiento de los veinte años de servicio y la edad requerida para acceder a la prestación” .

[56] El fragmento “promedio de los salarios devengados en el último año de servicios” contenido en esta disposición fue objeto de control constitucional en sentencia C-862 de 2006 (M.P Humberto Sierra Porto) (Infra) .

[57] En efecto, la nivelación a un salario mínimo realizada por los encargados de reconocer y pagar la prestación de jubilación en hipótesis como estas, no es producto de la revalorización del ingreso base de liquidación de la pensión, sino de la prohibición de pagar pensiones inferiores a dicho valor. De hecho, las resoluciones de reconocimiento pensional suelen consignar una mesada muy inferior al salario mínimo legal mensual vigente. A manera de ilustración, es pertinente recordar la reflexión efectuada por la Sala Novena de Revisión en el caso concreto de la sentencia T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas):

“La Sala evidencia entonces que el salario promedio, base de liquidación de la pensión vitalicia de jubilación reconocida por el Banco Cafetero al señor Carlos E. Lozano López, no fue actualizado entre el momento en que efectivamente se devengó (1978 y 1979) y el instante a partir del cual reconoció el derecho por el cumplimiento del requisito de edad el 7 de noviembre de 1995.||Así, el salario promedio sobre el cual debía aplicarse una tasa de retorno del 75% pasó de equivaler 9.3 SMLMV aproximadamente en el año 1979, a corresponder a cerca de 0.3 SMLMV a 1995, por lo cual, es notorio el detrimento económico que sufrió la prestación de jubilación del actor por efecto de la inflación acaecida entre los años 1979 y 1995, pérdida que en modo alguno puede entenderse subsanada con la nivelación a un (1) salario mínimo mensual vigente que realizara la demandada en la resolución del 6 de febrero de 1996, puesto que ello no obedece a verdaderos parámetros de indexación sino al cumplimiento de un mandato que prohíbe el pago de pensiones inferiores a ese valor.” .

[58] En relación con el efecto que causa la inflación sobre los créditos laborales, la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral señaló:

“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 (art. 2224 C.C.) son puestos cada vez más en duda frente al extendido y creciente flagelo de la inflación.

El nominalismo –se dice-, frente a una depreciación desatada, constituye un dogma economicista obsoleto, 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 plantearlo en el campo judicial, con base en la evidente equidad y en los principios generales del derecho que deben ser aplicados a los nuevos hechos” .

[59] Al respecto la Sección Segunda indicó: Se asevera que el derecho laboral tampoco ha podido escapar a los múltiples problemas que origina la gradual y constante pérdida del poder adquisitivo de la moneda a consecuencia de la inflación.

En relación con este asunto, la doctrina afirma: “Es indiscutible, como bien lo recuerda Sag ü es, que si existe un crédito que merece ser reajustado es el proveniente de las relaciones laborales. (…) La inflación repercute muy especialmente en esta materia, pues incide en forma directa sobre las perspectivas socio-económicas del trabajador y su núcleo familiar. Es muy negativo que, dentro de un panorama favorable a la “indexación” los créditos laborales permanezcan relegados, pues por esa vía, se lleva a las clases de menores recursos a una situación de “ahogo” casi insostenible, cuyas proyecciones futuras pueden ser muy graves” (Inflación y Actualización Monetaria, Universidad de Buenos Aires, 1981, pp. 169 y 170.)” .

Mas adelante la Corte señala: “Ahora bien, cuando el patrono incumple su obligación de mantener vigente el contrato de trabajo en los términos convenidos y lo rompe sin justa causa, se hace automáticamente responsable y deudor de una obligación distinta: la de pagar el valor de la indemnización correspondiente, que en la actual normatividad legal para el sector privado comprende, por regulación previa, el daño emergente y el lucro cesante.||En tales condiciones, esa obligación, la de pagar la indemnización debe satisfacerse por el empleador en el mismo momento en que unilateralmente le pone fin al contrato. Es al producirse el despido entonces, y no después, cuando el monto de la indemnización debe salir del patrimonio del patrono para ingresar al del trabajador (…). Es obvio entonces que el daño o perjuicio que por la depreciación monetaria sufre el trabajador como consecuencia del retardo o mora patronal en el cumplimiento de la obligación de pagar la indemnización que cuantificada previa y precisamente por la propia ley debió pagársele a la terminación del contrato, corresponde a la modalidad de daño emergente prevista en la primera parte del artículo 1614 del Código Civil” .

[60] Al respecto la Corte señaló: “ Es cierto que esta Sala de la Corte, por medio de sus dos Secciones, ha acogido plenamente frente a las obligaciones de carácter laboral, el fenómeno de la corrección monetaria o indexación como mecanismo para mantener el valor de las mismas, como puede verificarse, entre otras, en las siguientes providencias emanadas de esta Corporación: del 18 de agosto de 1982, 31 de mayo de 1988, 8 de abril de 1991, 13 de noviembre de 1991 y 20 de mayo de 1992, ésta última proferida en Sala Plena Laboral. Por ello aparece ciertamente indebida la aplicación del artículo 27 del Código Civil, como lo denuncia el cargo, pues el tema sometido a la decisión del ad-quem no podía resolverse simplemente pretextando la claridad de la ley, sino que exigía la búsqueda de solución al problema de los efectos de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, no contemplado en la disposición que el Tribunal encontró suficientemente clara, para negar de manera general la procedencia del reajuste monetario, o indexación. || (…) Pero es cierto también que el reconocimiento que ha hecho la Sala de la teoría de la revaluación judicial o indexación de los derechos laborales, lo ha sido hasta ahora siempre en el supuesto de que exista ya la obligación con el carácter de insoluta por un tiempo más o menos prolongado a través del cual el fenómeno económico anotado haya producido el efecto de disminuir el valor real de la deuda, de suerte que la moneda del pago en la cantidad en que se concrete el débito no tiene, al momento del pago, el mismo valor intrínseco que tenía cuando debió ser solucionada la obligación. (…) || De suerte, pues, que en la órbita de lo resuelto hasta el presente por la jurisprudencia de esta Sala de la Corte, el

reconocimiento de la indexación ha supuesto la existencia de la deuda, ya exigible e impagada, a la cual, con los elementos de prueba que se alleguen durante la actuación, por iniciativa de las partes u oficiosamente por el juzgador, pueda concretársele el monto de la corrección monetaria, en proporción a la pérdida de su poder adquisitivo. || No ha tenido la Sala, hasta ahora, la oportunidad de referirse a un caso como en que concentra su atención, referente a una obligación que, determinada en su cuantía con acomodo a una pauta legalmente establecida, aún no sea exigible, pero a la cual se proyectan indudablemente los efectos negativos de la inflación. Pues ciertamente, como lo pone de relieve la censura, el valor real del salario con referencia al cual se determina el monto de la pensión en proporción al tiempo servido, en comparación con el que tenía cuando se produjo el retiro del trabajador, será muy inferior al momento de hacerse exigible la obligación pensional. || Si se aplican las pautas generales de la doctrina jurisprudencial de esta Corporación en punto al tema que examina, es claro concluir que las razones de justicia y equidad que han determinado la elaboración y aplicación concreta d la teoría de la indexación o actualización monetaria, militarían para reconocer su operatividad en el caso que se examina (…)".

[61] En ese sentido, al analizar la corrección jurídica de la sentencia de segundo grado que había negado la indexación de la primera mesada pensional, la Corte Suprema Justica puntualizó:

"Empero, a juicio de la Sala, la providencia del Tribunal, así sea consonante con la tesis del salvamento de voto a la que finalmente se remite, sí incurre en el yerro de apreciación jurídica que le endilga la acusación, pues conforme lo tiene dicho la Corte de vieja data, y lo reiteró recientemente en su sentencia de casación del 5 de agosto de 1996, radicación 8616, la indexación es aplicable en el derecho del trabajo y, específicamente en casos como el que se trata, con el objeto de paliar los efectos que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda tiene sobre la cuantía de créditos laborales, como la pensión de jubilación que le fue reconocida al demandante.||Y es por lo anterior que con fundamento en los artículos 8º de la ley 153 de 1887 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo se ha admitido la posibilidad de aplicar en asuntos del trabajo la corrección o actualización monetaria. Solución a la que se ha llegado teniendo en cuenta: principios de derecho laboral, de justicia y de equidad; la consagración positiva de la corrección monetaria en varios campos de la actividad civil en Colombia, como también en el derecho administrativo; su aceptación por la doctrina y jurisprudencia extranjeras; las normas reguladoras de pago; los principios del equilibrio contractual, y los desarrollos que en materia de seguridad social pensional introdujo la ley 100 de 1993.||De modo, pues, que cuando el Tribunal [de segundo grado], a pesar de reconocer la existencia notoria del fenómeno de la depreciación del peso colombiano, se abstuvo de aplicar la corrección monetaria a la primera mesada pensional del petente, incurrió en el estigma de interpretación jurídica que se le endilga, pues le entregó a las normas referidas en el cargo, principalmente a los artículos 8 de la ley 153 de 1887 y 19 del CST, un entendimiento restringido, que no le permitió, en un contexto de justicia, equidad y equilibrio social (art. 1º ib), solucionar el envilecimiento del valor nominal de la pensión de jubilación de aquél y reajustarla a su cuantía real, conforme lo tiene establecido esta Corporación.

Pérdida del poder adquisitivo que no depende de que se esté en mora el cumplimiento de una obligación sino de la existencia de un fenómeno económico, que al ser reconocido no implica imponerle a quien deba soportarlo una carga superior a la que llegare a estar obligado, ya que mirado desde la óptica del poder adquisitivo de la moneda los valores nominales que se determinen son iguales" .

[62] Entre otros argumentos, la Sala Novena de Revisión estima pertinente la cita literal del siguiente aparte jurisprudencial plasmado en la sentencia 11818 del 18 de agosto de 1999:

"2. En Colombia existe un vacío legislativo, casi total, sobre el fenómeno de la indexación. Ello responde a la aceptación indiscutida de que el país se halla inserto en un ordenamiento jurídico de corte nominalista, sistema que, no obstante las dificultades que toda economía de mercado presenta, ofrece garantía de seriedad a la inmensidad de relaciones de orden patrimonial que a diario se suscitan en ella. (…).|| 3.

La indización o indexación siempre ha sido, sin lugar a dudas, una medida excepcional. Es la respuesta del derecho, legislado y jurisprudencial, al fenómeno de la "inflación". Un mecanismo de revalorización de ciertas obligaciones dinerarias, cuyo objetivo es poner en equilibrio la ecuación económica gravemente desbalanceada por una fuerte pérdida del poder adquisitivo del peso, de la cual se beneficiaría al deudor de ella ante la consecuencial depreciación de su prestación, con claro detrimento del acreedor, quien en últimas se vería obligado, en virtud de unas reglas jurídicas nominalistas, a recibir un pago incompleto || El carácter relativo de la indexación emerge de una exigencia de la ley, a la cual el juez debe someterse en virtud del imperativo categórico contenido en el artículo 230 de la Constitución Política. La estructura del régimen general de las obligaciones impide que de manera indiscriminada los jueces, amparados en el principio de equidad, procedan a revalorizar cualquier obligación, porque ello iría en detrimento de la seguridad jurídica en las relaciones económicas menoscabándose toda convivencia social. El artículo 2224 del Código Civil, que no empece (sic) su ubicación metodológica tiene alcance general, es de un claro tenor y único sentido: "Si se ha prestado dinero sólo se debe la suma numérica enunciada en el contrato"; en igual dirección apunta el canon 1627 ejusdem: "El pago se hará bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación;

sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes. Aquí subyace el basamento del nominalismo colombiano. (…) ||6. Lo antes expresado conduce a la Corte a rectificar su doctrina expuesta en fallos de mayoría, citados por el juzgador ad quem, para dejar por sentado que no es posible, jurídicamente hablando, indexar la primera mesada pensional cuando el derecho se reconoce en la oportunidad indicada en la ley y el empleador, obligado a su pago por no haberla sustituido en ninguna entidad encargada del riesgo, no ha retardado su cancelación. Lo dicho se funda en las siguientes razones: ||a) Porque el derecho a reclamar la pensión sólo surge respecto de su acreedor a partir de la concurrencia de dos elementos esenciales para su existencia: 1) el cumplimiento de una cantidad pre-establecida de cotizaciones o de un determinado número de años de labores, según se estuviera, o no, cubierto por el régimen de la seguridad social; y 2) el advenimiento de la edad señalada en la ley para obtenerla. Quien, como en el caso del actor, ha satisfecho uno solo de los dos factores esenciales para alcanzar la pensión (el tiempo de servicio fijado en la ley o pactado en la convención) tiene, a no dudarlo, un derecho eventual, apenas en ciernes, en tanto falta el otro de los componentes imprescindibles para que se pueda consolidar, con un titular del derecho, de una parte, y un obligado a su satisfacción, por la otra.|| (…) b) Así pues, integrados los requisitos necesarios para la consolidación del derecho en cabeza de su titular, nace la obligación de pagar la mesada que la ley impone, conforme a los parámetros en ella señalados, y el derecho correlativo de quien adquiere la pensión. Antes no, porque mientras el derecho eventual se perfeccionaba había apenas una expectativa de derecho, o mejor, un derecho en perspectiva, esto es, en vías de adquirirse; pero, jamás, un derecho adquirido.||c) La obligación surgida a la luz del derecho es la indicada en la ley, esto es, la mesada pensional, para cuyo cálculo el legislador dispuso, de manera expresa, factores matemáticos precisos. No existe, pues, vacío legal alguno al respecto y, por lo mismo, no le cabe al juzgador apartarse de lo preceptuado en las normas vigentes, según cada caso, por cuanto sería asumir una conducta contraria a su claro tenor literal, so pretexto de decidir en equidad que, valga decirlo, sigue siendo criterio auxiliar en la resolución de los conflictos. No existe, en consecuencia, laguna legal que llenar con los principios generales del derecho, y tanto es ello así, que desde la década del sesenta se dispusieron mecanismos para conjurar el deterioro real de las pensiones, hasta llegarse a la actualización anual con base en el salario mínimo legal, en la Ley 71 de 1988, mejorada con la fórmula consagrada en la Ley 100 de 1993.||d) Puede reclamarse el reconocimiento de la pensión, de acuerdo con lo antes dicho, desde cuando se constituye el derecho, esto es, se completan los elementos requeridos para su existencia. Y sólo entonces se podrá exigir la mesada reconocida, entendiéndose, desde luego, que el acreedor de ella deberá estar retirado del servicio, en la medida en que esta sí es una condición de la cual pende la exigibildad de su pago.||7. Las conclusiones expuestas constituyen la nueva doctrina de la Sala Laboral de la Corte sobre esta temática, para lo cual se tuvo en cuenta, además, que la tesis estricta de la "indexación de la primera mesada pensional" conduciría al extremo de tener que actualizar, con base en el costo de la

vida, no solo los derechos exigibles, sino las bases salariales de su establecimiento, principio que aplicado a otras situaciones iguales aparejaría fatalmente una indexación general de los salarios y de las bases de liquidación de todas las prestaciones con sus perturbadoras consecuencias jurídicas y económicas (…)".

[63] Cfr. Sentencia SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis). [64] Ibídem. [65] Al respecto, la Corte expresó en la sentencia SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis):

"Ante todo, es preciso aclarar que lo manifestado por los Jueces de instancia no admite duda, porque en cada una de las decisiones examinadas la accionada explica la teoría que resuelve acoger para negar la indexación reclamada, pero, es cierto también que ninguna de las explicaciones de la accionada se apoya en un cambio normativo relevante, o en el advenimiento de circunstancias políticas, económicas y sociales diversas, y que tampoco ponderan los bienes jurídicos que protegen, en contraposición con los que se dejó de tutelar, tal como lo ha exigido la jurisprudencia constitucional –nota 54-. [//] Al punto que las consideraciones de la accionada, como va a verse, pueden tomarse como juicios individuales de las normas que interpretan, e incluso como concepciones personales de política jurídica en torno al problema pensional, pero no justifican el trato diferenciado que comportan" .

[66] Cfr. Sentencia SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis). [67] Esta línea está conformada, entre otras, por las sentencias T-085 de 2004 (M.P.

Alfredo Beltrán Sierra), T-815 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), T-098 de 2005 (M.P. Jaime Araujo Rentería) y T-469 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas).

[68] Cfr. Sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto). [69] En la sentencia T-098 de 2005 (M.P. Jaime Araujo Rentería) se había señalado:

" … calcular el monto de la mesada pensional con base en un ingreso que el extrabajador percibió años antes de que finalmente le fuera reconocida la pensión, contraría el mandato superior de equidad , el 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, aun 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.

" (Énfasis añadido). [70] Cfr. Sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto). [71] Ibídem. [72] Ibídem. [73] Ibídem. [74] Al respecto en Sentencia T-012 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy) se indicó:

"En conclusión de todo lo dicho se tiene que mediante Sentencia C-862 de 2006 la Corte Constitucional consideró, mediante decisión que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional y produjo efectos erga omnes, que existe un derecho en cabeza de 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, pues éste es un derecho de reconocimiento constitucional que por sus repercusiones puede incidir en la vigencia de otros derechos de rango fundamental." . En el mismo sentido se puede consultar la sentencia T-046 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy).

[75] En Sentencias T-799 de 2007 (M.P. Jaime Córdova Triviño), T-046 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-1251 de 2008 (M.P. Jaime Córdova Triviño) y T-457 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas), se ha admitido el estudio de la presunta afectación de este derecho directamente frente a la entidad.

Con anterioridad a la sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto) únicamente se concedió el amparo constitucional directamente frente al ex empleador en la sentencia T-1169 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas), mientras que en la providencia T-599 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) se accedió a la tutela directa ante el ex empleador, pero en lo referido al derecho fundamental de petición. El caso de la sentencia T-1169 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas) es

excepcional en cuanto la empresa demandada se encontraba en proceso de liquidación por lo cual se corría el riesgo de que la solicitud del demandante deviniera nugatoria. En sentencia T-606 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes) la Corte indicó de manera categórica que la sentencia SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) no constituía precedente vinculante en aquellos casos en que la demanda de tutela se dirigía directamente ante el ex empleador o entidad encargada de la satisfacción del anotado derecho. En esta última providencia se indicó: “ “8.

En quinto término estima la Corte que la situación de la actora no puede ser cobijada por el precedente sentado en la sentencia SU-120 de 2003, reiterado en la sentencia T-663 de 2003. Esto, en razón a que en dichos casos la Corte concedió el amparo de los derechos fundamentales de los pensionados, no en consideración a sus casos concretos, sino en consideración a la necesidad de proteger genéricamente el derecho a la igualdad en la doctrina probable del Tribunal de Casación, bajo la idea de un derecho a la unificación jurisprudencial respecto de la existencia o no de un derecho a la indexación de la primera mesada pensional. Ahora bien, que la Corte considerara que los elementos definitorios de la doctrina probable en la materia trajera como consecuencia la orden de indexar la primera mesada pensional de las personas partes en los asuntos de revisión es una situación diferente. // 9. Además, tampoco se aplica el precedente referido pues hay otro elemento que permite distinguir los dos casos, y es que en los asuntos resueltos en las sentencias SU-120 de 2003 y T663 de 2003 la Corte concedió el amparo de los derechos subjetivos de los actores bajo el supuesto de que tales personas agotaron las instancias decisorias respectivas dentro de la jurisdicción ordinaria mediante la interposición oportuna del recurso ordinario de apelación y del extraordinario de Casación. Lo que significa que las personas que resultaron amparadas en sus derechos desarrollaron una conducta procesal activa durante el proceso ordinario, y después de finalizado éste, ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, acudieron a la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales. Situación que como ha sido demostrado a lo largo de la presente sentencia dista de ser similar a la de la señora Palacio de Ortiz”.

En idéntica dirección se puede consultar la sentencia T-080 de 2004. [76] Cfr. Sentencias T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas), T-012 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-014 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-046 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-129 de 2008 (M.P. Humberto Sierra Porto), T-311 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-991 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas), entre otras.

[77] Cfr. Sentencias T-999 de 2007 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-046 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-908 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-076 de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), y T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas) .

[78] Cfr. Sentencias T-012 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-908 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-107 de 2009 (M.P. Clara Elena Reales), T-141 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo) y T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas) .

[79] Cfr. Sentencias SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), C-862 de 2006 (M.P. Humberto Sierra Porto), C-891 A de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-696 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-457 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas).

[80] Cfr. Sentencias T-014 de 2008 (M.P. Jaime Córdova Triviño), T-130 de 2009 (M.P. Humberto Sierra Porto), T-141 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-366 de 2009 (M.P. Jorge Iván Palacio) y T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas) .

[81] Cfr. Sentencias T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas), T-628 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza), T-089 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-1251 de 2008 (M.P. Jaime Córdova Triviño) y T-908 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

[82] La Sala de Casación Laboral de la C. S. J. en algunas ocasiones también ha sostenido que la pensión debe haberse causado con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993.

[83] En la sentencia T-362 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao) la Corte advirtió: " La edad de los afectados ha sido un elemento pilar de los fallos que han concedido la acción de tutela en estos casos, no solamente por el derecho a gozar de una especial protección constitucional consagrado en el artículo 46 de la Constitución Política, sino porque la combinación de la pérdida del poder adquisitivo del ingreso con el aumento de la edad, genera inminente el perjuicio irremediable que eventualmente puede recaer sobre estos sujetos" .

[84] Sentencias T-628 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza), T-130 de 2009 (M.P. Humberto Sierra Porto), T-1251 de 2008 (M.P. Jaime Córdova Triviño), T-908 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T-129 de 2008 (M.P. Humberto Sierra Porto) y T-1059 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy).

[85] Cfr. Sentencia T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas). En sentido similar las decisiones T-141 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-1251 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-908 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) , T-014 de 2008 (M.P.

Marco Gerardo Monroy) y T-1059 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy) . [86] A modo de ilustración, recientemente el Congreso de la República dictó la Ley 1448 de 2011 en la que fijó medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. Pese a que el artículo 208 ejusdem señaló que "la presente ley rige a partir de su promulgación" (lo cual ocurrió el 10 de junio 2011), su artículo 3 al delimitar los requisitos que debe reunir una persona para acceder a la calificación de victima para los efectos de la mencionada ley, incluyó a las personas que individual o colectivamente hubieren sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1o de enero de 1985 , como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. De manera semejante, el artículo 75 ejusdem otorgó el derecho a la restitución, a las personas que hubieren sido víctima de despojo entre el 1 de enero de 1991 y el término de vigencia de la ley, comprendiendo con ello situaciones jurídicas consolidadas no solo con anterioridad a la vigencia de la Ley 1448 de 2011, sino incluso a la entrada en vigor de la actual Constitución. La constitucionalidad de estas disposiciones por cargos relativos al principio de igualdad fue avalada por la Corte Constitucional en sentencia C-250 de 2012 (M.P. Humberto Sierra Porto).

[87] Cfr. Sentencias C-1126 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda) y C-121 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao), entre otras. [88] Entre otras hipótesis, esta posibilidad ha sido aplicada en relación con el requisito de fidelidad de la pensión de invalidez, que se encontraba contenido en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Puede ser consultada, entre muchas otras, la sentencia T-482 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas).

[89] Cfr. Sentencia T-110 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas). [90] En sentencia C-291 de 2012 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza), la Corte Constitucional conoció la acción pública de inconstitucionalidad formulada contra varios preceptos derogados, que en vigencia de la Carta de 1886 habían excluido a la compañera permanente de la titularidad del derecho a la pensión de sobrevivientes. En aquella oportunidad el Pleno de la Corte entendió que los problemas alusivos a la aplicación de las normas jurídicas en el tiempo, compete a los jueces del caso concreto.

Igualmente, aunque desestimó los cargos por no cumplir los presupuestos procesales de la acción, puntualizó que las compañeras permanentes que hubieren causado la prestación con anterioridad a la entrada en vigor de la Carta Política de 1991, tenían derecho a reclamar la prestación ante los jueces de la república, con lo cual acogió la posición sobre aplicación retrospectiva de la Constitución plasmada en la sentencia T-110 de 2011. En esa dirección, apuntó:

"Se puede afirmar, en síntesis, que la demanda no plantea un auténtico cargo de inconstitucionalidad y que se refiere a un problema de aplicación que no tiene su origen en las disposiciones derogadas que se demandan, en la medida en que han

dejado de producir efectos jurídicos, sino en la Constitución y las leyes posteriores que otorgaron a los compañeros o compañeras permanentes derechos que antes no les habían sido reconocidos, siendo del resorte de la autoridad respectiva decidir si son aplicables los preceptos constitucionales invocados y/o las nuevas regulaciones legales a situaciones definidas según las disposiciones derogadas, así como determinar si, en caso de ser factible la aplicación de la Carta, se le debe aplicar retroactiva o retrospectivamente.||La acción pública de inconstitucionalidad cuando es utilizada para ventilar cuestiones relativas al fondo de las regulaciones cuyo enjuiciamiento se pretende, no tiene por cometido resolver los conflictos generados por regulaciones sucesivas en el tiempo, sino verificar si la ley vigente o que produce efectos no obstante su derogación se acomoda al contenido de su preceptiva superior o la contradice.||Así pues, aunque no cabe desarrollar el juicio de constitucionalidad solicitado por no haberse planteado un cargo que apunte a demostrar la contrariedad de disposiciones de ley con lo establecido en la Carta, queda a salvo la posibilidad de cuestionar ante la administración o judicialmente las decisiones contrarias a las pretensiones de compañeras o compañeros permanentes que, fundándose en la Constitución, consideren que tienen derecho a una prestación que se les niega con base en preceptos derogados, si lo estiman pertinente y en ejercicio de los recursos y acciones previstos en el ordenamiento jurídico".

[91] En sentencia T-110 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas) la Sala Novena de Revisión realizó una recopilación de la jurisprudencia nacional en relación con la aplicación retrospectiva de la ley. La Sala recalcó que la tesis sobre la retrospectividad de las disposiciones jurídicas fue introducida por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 12 de noviembre de 1937 precisamente en el escenario del control constitucional sobre disposiciones jurídicas del derecho del trabajo. Igualmente, puntualizó que la Corte Suprema de Justicia en decisión de constitucionalidad del 25 de julio de 1991 precisó que la Constitución Política de 1991 extiende retrospectivamente sus efectos sobre la legislación preconstitucional (f.j. 20.2 y 25) . Finalmente, sobre la distinción entre irretroactividad de las disposiciones jurídicas y su aplicación retrospectiva, la sentencia T-110 de 2011 en comento, aseguró:

" La Corte Constitucional en sentencia T-389 de 2009 puntualizó que el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es por regla general, su aplicación inmediata y hacia el futuro, "pero con retrospectividad, […] siempre que la misma norma no disponga otro efecto temporal…". De este modo, "aquello que dispone una norma jurídica debe cumplirse de inmediato, hacia el futuro y con la posibilidad de afectar situaciones que se han originado en el pasado (retrospectividad), es decir, situaciones jurídicas en curso al momento de entrada en vigencia de la norma".|| Ahora bien, en lo atinente a la retroactividad de la ley, la jurisprudencia constitucional ha señalado "que la ley tiene efectos retroactivos cuando se aplica a situaciones ya definidas o consolidadas de acuerdo con leyes anteriores" [91] , mientras que la irretroactividad de la legislación es un dispositivo que se refiere "a la imposibilidad genérica de afectar situaciones jurídicas consolidadas, a partir de la entrada en vigencia de una disposición jurídica nueva. El alcance de esta prohibición, consiste en que la norma no tiene per se la virtud de regular situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación. Ello sería posible sólo si la misma norma así lo estipula". (…) || Finalmente, el fenómeno de la retrospectividad de las normas de derecho se presenta, como ya se anticipó, cuando las mismas se aplican a partir del momento de su vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición. Este instrumento ha sido concebido por la jurisprudencia nacional como un límite a la [irretroactividad], asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad" .

[92] En relación con la aplicación retrospectiva de la Constitución de 1991, la sentencia T-110 de 2011 ibídem, precisó: “28.- En suma, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que las disposiciones de la Constitución Política de 1991 se aplican retrospectivamente a aquellas situaciones jurídicas que estaban en curso al momento de entrada en vigencia de la nueva Carta. En estos casos se debe tener en cuenta que (i) la norma fundamental de 1991 tiene efecto general e inmediato; (ii) se presume la subsistencia de la legislación preexistente, con excepción de aquellas disposiciones que no armonizan con las nuevas reglas constitucionales ya que; (iii) el contenido normativo de la Constitución de 1991 se proyecta a las normas jurídicas de inferior jerarquía que nacieron a la vida jurídica bajo el imperio de la Carta de 1886. Finalmente, (iv) en sede de tutela el factor relevante para establecer la aplicación retrospectiva de la norma fundamental del 91 es la actualidad de la afectación iusfundamental.” .

[93] En general pueden consultarse las siguientes decisiones de la Corte Constitucional: Sentencias SU-917 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio) SU-1158 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-951 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), Autos 235 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), 149A de 2003 (M.P. Jaime Araujo Rentería), 010 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), 127 de 2004 (M.P. Jaime Araujo Rentería), 141B de 2004 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), 085 de 2005 (Jaime Córdoba Triviño), 96B de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra), 184 de 2006 (M.P.

Jaime Araujo Rentería), 249 de 2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy), 045 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy) y 235 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy), entre otros.

[94] La Sala acude a esta fórmula en tanto ha sido la reiteradamente aplicada por esta Corporación. Al respecto pueden ser consultadas las sentencias T-098 de 2005 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-815 de 2007 (M.P. Clara Inés Vargas), T-311 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-789 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-425 de 2009 (M.P.

Gabriel Eduardo Mendoza) y T-628 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza), T-266 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas), entre muchas otras. [95] Al respecto, en sentencia 38680 del 30 de agosto de 2011, la Sala de Casación Laboral determinó que el término de prescripción de las diferencias pensionales adeudadas se interrumpe así:

“En efecto, por décadas se ha clarificado por esta Sala de la Corte, que lo que corresponde a la genuina lectura de las preceptivas 488 y 489 del C.S.T. y 151 del estatuto procesal laboral y de la seguridad social, el término de los tres años a que se alude en la normativa atrás referida para la prescripción de las acciones, se cuenta <desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible>, pues precisamente el soporte de la prescripción extintiva se percibe en la inercia del acreedor de reclamar el cumplimiento de la eventual obligación. Por ello, es que el término de prescripción no puede contarse antes de la expiración del plazo consagrado legalmente y menos a probables obligaciones o derechos futuras. (…) En sede instancia, se tiene que el actor fue pensionado a partir del 15 de agosto de 1995, fecha a partir de la cual se inició la contabilización del término de prescripción de tres años, el que interrumpió el actor el 16 de octubre de 1996 con la reclamación gubernativa, por lo que los tres años se cumplieron el 16 octubre de 1999; sin embargo, como transcurrieron tres años a partir de ésta última fecha sin que se presentara la demanda, ya que esto sólo ocurrió el <23 de mayo de 2005> según el sello de la Oficina judicial del folio 9 vuelto del cuaderno 1, obvio es que para las diferencias pensionales condenadas por el ajuste del ingreso base de liquidación de tal prestación, causadas del 23 de mayo de 2002 hacia atrás, operó el fenómeno de la prescripción.||En consecuencia, se ordenará el pago de la diferencia entre la pensión que le venía pagando la Caja Agraria, y el valor de la mesada cuyo incremento se decretó, desde el 23 de mayo de 2002 hasta el último de agosto de 2011…” . (Énfasis en el original) [96] Al señor Ernesto Martínez, quien laboró para el Banco Popular entre el 13 de noviembre de 1961 y el 30 de septiembre de 1987, le fue reconocida mediante resolución No. 087 de 1990, la pensión de jubilación a partir del 22 de octubre de 1990, fecha en que cumplió el requisito de edad. En el caso del señor Leovigildo Micán Morales, quien laboró para Industrias Phillips de Colombia S.A. entre el 9 de noviembre de 1956 y el 30 de junio de 1975, el Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia dictada en segunda

instancia condenó al empleador, al pago de una pensión restringida a partir del 3 de febrero de 1999, fecha en que el demandante cumplió el requisito de edad.

[97] MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [98] Sentencia T-766 de 2008, (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, AV. Nilson Pinilla Pinilla). [99] Mps. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero, (AV. Eduardo Cifuentes Muñoz y Hernando Herrera Vergara).

[100] Ibídem. [101] MP. Jaime Córdoba Triviño. [102] MP. Carlos Gaviria Díaz, (SPV. Alfredo Beltrán Sierra y Álvaro Tafur Galvis, AV. Manuel José Cepeda Espinosa).

[103] MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, (AV. Nilson Pinilla Pinilla). [104] MP. Luis Ernesto Vargas Silva. [105] MP. Álvaro Tafur Galvis. [106] MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[107] MP. Rodrigo Escobar Gil. [108] MP. Jaime Córdoba Triviño. [109] MP. Clara Inés Vargas Hernández. [110] Ibídem. [111] MP. Rodrigo Uprimny Yepes.

[112] MP. Jaime Araújo Rentería. [113] MP. Jaime Córdoba Triviño. [114] MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [115] MP. Juan Carlos Henao Pérez.

[116] Ibídem. [117] Sentencias C-836 de 2001 MP. Rodrigo Escobar Gil y C-590 de 2005 MP. Jaime Córdoba Triviño. [118] MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[119] MP. Rodrigo Escobar Gil, (SV. Jaime Araújo Rentería). [120] MP. Álvaro Tafur Galvis. [121] MP. Jaime Córdoba Triviño. [122] MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[123] Ibídem. [124] MP. Rodrigo Uprimny Yepes. [125] MP. Jaime Araújo Rentería. [126] MP. Jaime Córdoba Triviño. [127] MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[128] MP. Juan Carlos Henao Pérez. [129] Ibídem. [130] MPs. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett, (SV. Jaime Araújo Rentería.

[131] MP. Manuel José Cepeda Espinosa, (SPV. Jaime Araújo Rentería). [132] Alexy, Robert. Precedent in the Federal Republic of Germany. En Interpreting Precedents, MacComick D. N.

& Summers R. S, Editores. Editorial Darmouth, 1997, páginas 52 a 59. [133] MP. Luis Ernesto Vargas Silva, (SV. Humberto Antonio Sierra Porto, AV. Mauricio González Cuervo y Nilson Pinilla Pinilla).

[134] Ver fundamento 71 y siguientes de la sentencia C-288 de 2012.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 8 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.