COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/797/07

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/797/07
Expediente	—
Fecha	2007-03-12
Sala	Sala Tercera de Revisión
Magistrado ponente	Dr JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Perjuicio Irremediable
- Accion De Tutela Transitoria
- Reliquidacion De Pensiones
- Derecho A Mantener El Poder Adquisitivo De Las Pensiones
- Derecho A La Igualdad En Indexacion
- Accion De Tutela Transitoria E Indexacion De La Primera Mesada

Resumen del caso (según la propia sentencia)

De persona de la tercera edad no constituye por si misma razón suficiente para Acción de tutela instaurada por José María Ojeda contra Acerías Paz Constitucional, integrada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco

Texto completo

T-797-07 REPUBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-797/07 ACCION DE TUTELA -Improcedencia para obtener reajuste pension al PERJUICIO IRREMEDIABLE -Elementos para que se configure ACCION DE TUTELA TRANSITORIA -Factores ponderados para determinar perjuicio irremediable en reajuste pensional RELIQUIDACION DE PENSIONES -Condición de persona de la tercera edad no constituye por si misma razón suficiente para tutela DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES -Titularidad DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES -Incluye actualización de salario base para liquidación de primera mesada DERECHO A LA IGUALDAD EN INDEXACION -Reajuste de pensiones ACCION DE TUTELA TRANSITORIA E INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA -Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial Referencia: expediente T-1651927 Acción de tutela instaurada por José María Ojeda contra Acerías Paz del Río S.A.

Magistrado Ponente: Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Bogotá, D.C., veintiocho (28) de septiembre del año dos mil siete (2007). La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente SENTENCIA dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por los Juzgados Primero Civil del Circuito de Duitama y Promiscuo Municipal de Nobsa, para decidir la acción de tutela instaurada por José María Ojeda contra Acerías Paz del Río S.A.

I. ANTECEDENTES 1. La demanda El señor José María Ojeda interpone acción de tutela contra Acerías Paz del Río S.A. por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, a la seguridad social y a recibir respuesta oportuna de sus peticiones.

Refiere el accionante que el 11 de enero del año en curso, mediante escrito radicado en la misma fecha, solicitó al Vicepresidente Administrativo de la entidad accionada el reajuste de su pensión, comoquiera que “me pensionaron con el 75% del último año laborado, pero no tuvieron en cuenta en (sic) actualizar la pensión de jubilación con base a la variación de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE, ni se me aplicó por favorabilidad el régimen de transición previsto en la ley 100”.

Afirma que el día 16 del mismo mes, el Asesor Jurídico de la accionada respondió su solicitud, en el sentido de negarla “sin explicarme el motivo por el cual la empresa se niega a reconocerme los reajustes pensionales pregonados por las múltiples sentencias proferidas por la Corte Constitucional”.

Sostiene que laboró al servicio de la entidad accionada, durante veintisiete años, hasta el año de 1989 y obtuvo el reconocimiento pensional en el año de 1993, razón por la cual tiene derecho a exigir que su primera mesada pensional se incremente de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor, porque todas “las autoridades públicas y particulares están obligadas a cumplir y hacer cumplir la ley y en especial las laborales, que son de orden público y de obligatorio cumplimiento (..)”.

Recuerda que mediante Sentencia C-862 de 2006, esta Corte “resuelve declarar exequibles la expresión de salarios devengados, contenida en el numeral 1 del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo 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 actualizada con la variación de Precios al Consumidor certificado por el DANE”.

2. Intervención pasiva La Empresa Acerías Paz del Río S.A., por intermedio de apoderado, solicita rechazar la acción de tutela que se revisa por improcedente y, en todo caso, negar la pretensión porque el actor devenga una pensión convencional a la que no se le aplica el reajuste previsto en la Ley 100 de 1993.

Para fundamentar su defensa, se apoya en la Sentencia 24.479 proferida por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en decisiones adoptadas por la misma Corporación para resolver acciones de tutela instauradas contra la entidad y en providencias de la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, porque el reajuste pensional se aplica a las pensiones de carácter legal, financiadas por el Régimen de Seguridad Social Integral, “no a las que se pagan con recursos privados y que se concede de manera voluntaria o extralegal o que tienen su origen como en éste caso, en un acuerdo convencional” .

Insiste en que el actor puede acudir ante la justicia ordinaria laboral, en demanda de la reliquidación de su pensión, así como lo han hecho “ciudadanos que se encuentran en las mismas o similares condiciones circunstancias y que pretenden el mismo resultado del tutelante (..)”.

Concluye, entonces, que la acción impetrada por el señor José María Ojeda debe rechazarse, dado el carácter subsidiario y residual de la acción de amparo, previsto en los artículos 86 constitucional, 6° del Decreto 2591 de 1991 y en la jurisprudencia constitucional.

3. Material probatorio En el expediente obran, entre otros, los siguientes documentos: - Escrito dirigido por el señor José María Ojeda, al Vicepresidente Administrativo de Acerías Paz del Río S.A. solicitando “se me reajuste año por año con el IPC lo correspondiente a mi pensión de jubilación de acuerdo [a las sentencias de esta Corte que relaciona]” . Agrega el escrito:

“En razón de que laboré 29 años en la compañía Acerías Paz del Río S.A. y me retiré en el año de 1989 y volví por mi pensión de jubilación en el año de 1993, donde me pensionaron con el 75% del último año laborado, pero no tuvieron en cuenta en actualizar la pensión de jubilación con la base en la variación del índice de precios del consumidor (IPC), certificado por el DANE”.

- Respuesta a la petición anterior, elaborada por el Asesor Jurídico de la entidad, para destacar que “la pensión otorgada por la Empresa es de carácter convencional o extralegal y por lo mismo no aplica el reajuste pensional previsto en la ley 100 de 1993, ni en los que se han ordenado por la Jurisprudencia Nacional”.

Sobre la jurisprudencia de esta Corporación, señala el escrito: “El fallo de exequibilidad C-862/06 de la Sala Plena de la Corte Constitucional como los fallos de Tutela relacionas en su escrito, son congruentes con la doctrina actual, pues se refieren a las pensiones consagradas en el artículo 260 del C. S. del T. esto es las pensiones legales de jubilación antes de la ley 100 de 1993 y de la llegada del Seguro Social, que asumió el riesgo de la pensión de jubilación, que antes estaba a cargo exclusivo de los patronos o empleadores.” - Fotocopia del Capítulo VII, Regulaciones Varias, Pensiones de Jubilación, de la Convención Colectiva de Trabajo -1990-1991- suscrita el 15 de marzo de 1990 entre representantes de la Empresa y el Sindicato Nacional de Acerías Paz del Río S.A.

- Aviso de Entrada, elaborado en formato del Instituto de Seguro Sociales y recibido por éste el 31 de marzo de 1965, a nombre del actor, suscrito por el señor Ojeda y la Empresa accionada. Indica el documento que el trabajador nació el 16 de marzo de 1938, que ingresó a la Empresa el 10 de octubre de 1960 y que en 1965 desempeñaba el cargo de operador, con una asignación de $723.60.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión 4.1 Sentencia de primera instancia El Juzgado Promiscuo Municipal de Nobsa niega al actor la protección invocada i) porque la Empresa accionada no ha reliquidado la mesada pensional a ningún trabajador, es decir no ha vulnerado el derecho del señor Ojeda a la igualdad; ii) a causa de que el debido proceso se relaciona con las actuaciones judiciales y administrativas y el actor no ha promovido acción judicial alguna y iii) en razón de que la petición presentada por el señor Ojeda le fue oportuna y debidamente respondida.

Considera el A quo que la acción de tutela no es el medio idóneo para lograr el reconocimiento de una mesada pensional, acorde con el nivel de vida que el trabajador alcanzó durante su actividad laboral, dado el carácter legal de la prestación, si se considera i) que el derecho a mantener el poder adquisitivo de la pensión “no se encuentra relacionado dentro de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional” y ii) que la situación que aqueja al actor no revela un perjuicio irremediable y grave, que requiera la intervención transitoria e inmediata del juez constitucional.

4.2 Impugnación El actor impugna la decisión antes reseñada, porque su derecho a la igualdad está siendo vulnerado, dado que el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el derecho a la pensión de jubilación y la jurisprudencia prevé la actualización de las mesadas en todos los casos.

Se apoya en su condición de “adulto mayor de 69 años” , para insistir en la protección que demanda pues “si no se me protegen mis derechos y debo acudir a un proceso ordinario, muy seguramente no podré disfrutar de mi derecho pues con cinco u ocho años y la enfermedad que padezco, producida por las contaminaciones de esta empresa no alcanzare a disfrutar de estos derechos”.

4.3 Sentencia de segunda instancia El Juzgado Primero Civil del Circuito de Duitama confirma la decisión, fundado en que si bien esta Corte restableció el derecho fundamental de los trabajadores a mantener el poder adquisitivo de su pensión, mediante la exequibilidad condicionada del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en los términos de la Sentencia C-862 de 2006, “ello no quiere decir que de manera automática deba ordenarse su inmediata aplicación, ya que para ello existe el juez natural de las controversias laborales, quien sopesará los diferentes factores fácticos y

jurídicos en cada caso concreto, procurando la prevalencia de los derechos de las personas menos favorecidas en una relación laboral” .

Destaca el fallador de instancia, además, que el actor “no desplegó una actividad demostrativa indispensable para determinar que verdaderamente su salud se encuentra comprometida” o su mínimo vital afectado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Esta Corte es competente para revisar las anteriores decisiones, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y por selección de la Sala Número Siete de esta Corporación, mediante providencia del 13 de julio del año en curso.

2. Asunto objeto de decisión Corresponde a esta Sala resolver si la Empresa Acerías Paz del Río S.A. en cuanto resolvió desfavorablemente la solicitud presentada por el señor José María Ojeda, relacionada con el reajuste de su mesada pensional, vulnera sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, a la seguridad social y petición.

Sostiene el accionante que la negativa de la entidad demandada desconoce el carácter general de las previsiones del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia vigente en la materia.

El apoderado general de la Empresa accionada, por su parte, destaca i) que la petición formulada por el actor le fue debidamente respondida, ii) que éste cuenta con la acción ordinaria laboral para plantear lo relativo al incremento de su mesada pensional y iii) que, en todo caso, el amparo no puede concederse, si se considera que el señor Ojeda disfruta de una pensión convencional a la cual no le resultan aplicables las previsiones legales y la jurisprudencia referidas a las pensiones a cargo del Régimen Integral de Seguridad Social.

Planteamientos éstos que los jueces de instancia acogen parcialmente, dado que niegan el amparo fundados en el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela y en la ausencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención transitoria del juez constitucional.

De manera que, previamente, habrá de establecerse si el actor dispone de otro medio de defensa judicial y si la intervención del juez constitucional, en tanto se resuelve en definitiva la controversia, no resulta indispensable, porque de ser así las sentencias de instancia habrán de confirmarse.

3. Consideraciones preliminares. Reiteración de jurisprudencia 3.1 El ordenamiento cuenta con mecanismos adecuados para resolver litigios sobre el monto de la mesada pensional 3.1.1 Sostiene la jurisprudencia constitucional, en consideración a las previsiones de los artículos 5°, 13, 46 y 53 constitucionales, que corresponde al legislador establecer mecanismos adecuados para que las personas de la tercera edad cuenten con asistencia integral en salud, alimentación acorde a sus necesidades, vivienda digna, capacitación, adiestramiento, descanso y esparcimiento, es decir con medios de defensa que protejan efectivamente y faciliten a quienes se acercan a la ancianidad o la viven, su “adaptación al mundo dinámico de hoy, es decir (..) desarrollar una especie de ecología de la vejez que tenga como principal motivo hacer de los mayores personas productivas.

” 5 Con fundamento en lo expuesto esta Corporación ha considerado indispensable que el legislador promueva condiciones que garanticen el reconocimiento, el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones, con sujeción al derecho inalienable de las personas de la tercera edad a no soportar vejámenes que vulneren su dignidad, lesionen su bienestar y entorpezcan su integración a la vida activa y comunitaria.

Señala esta Corte que, salvo circunstancias excepcionales, las acciones ordinarias, los recursos, los incidentes y en general los procesos judiciales, con que cuentan los beneficiarios para acceder al reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales, permiten a los afectados reclamar la protección de sus derechos constitucionales a la igualdad, al

trabajo, al debido proceso y a la seguridad social, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de los personas encargadas de satisfacerlos.

3.1.2 En armonía con lo expuesto mediante Sentencia T-1216 de 2003, la Sala Novena de Revisión, al establecer que la accionante en tutela acudía ante el juez constitucional sin haber agotado los mecanismos ordinarios de defensa judicial, confirmó las Sentencias de instancia que negaban el amparo por improcedente, "pues es claro que la demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para obtener la actualización de su mesada, lo cual pone en evidencia que la tutela es improcedente como mecanismo principal de defensa [1] ".

Dentro de la misma línea jurisprudencial, la Sala Séptima de Revisión analizó las opciones "para perseguir la protección del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones" y concluyó que el amparo invocado no podía concederse, porque aquellas –" [s]e trata de la vía ordinaria ante la jurisdicción especializada en lo laboral y la seguridad social, y la vía contenciosa para definir, si es del caso, la adecuación de las respuestas de la entidad pensionante [2] " -, no habían sido agotadas, como correspondía.

Destaca esta última decisión que "la prescripción no opera de pleno derecho sino que debe ser declarada por el juez de la causa" , apartándose así del argumento relacionado con la ineficacia del medio ordinario de defensa judicial establecido para el efecto, dado el lapso transcurrido entre el reconocimiento de la prestación y su solicitud de reajuste, planteado por quien demandaba la pretensión.

En este punto, es decir en lo que tiene que ver con la oportunidad de las acciones ordinaria o contencioso administrativa, en orden a establecer la procedencia de la acción de tutela para reclamar el reajuste de la mesada pensional, la Sala Octava de Revisión se pronunció en el sentido de recordar que si bien la inactividad puede significarle al titular de la prestación el no poder exigir retroactivamente la actualización, ello nada tiene que ver con la cuantía de las mesadas futuras si se considera "que el derecho a la prestación jubilatoria se sucede mes a mes [3] ".

Para el efecto, la Sala en cita se apoyó en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia sobre prestaciones periódicas, que señala:

"Es cierto que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte ha mantenido el criterio de que la acción correspondiente a la pensión sanción por implicar una prestación de tracto sucesivo y de carácter vitalicio no prescribe en términos absolutos en cuanto al derecho en si mismo, aunque si son susceptibles de extinguirse por prescripción las mensualidades propias de la jubilación al igual que los demás derechos derivados de la situación de pensionado, que vayan siendo exigibles y no se reclamen dentro de los plazos legalmente previstos. Entre los argumentos que se han esgrimido para sostener esta postura pueden mencionarse los siguientes: Que el estado de jubilado en tanto da derecho a percibir de por vida una determinada suma mensual, no puede prescribir y en tratándose de la pensión especial consagrada en el artículo 8° de la ley 171 de 1961 el estado de jubilado se adquiere por el tiempo de servicios, el despido injusto o el retiro voluntario, según el caso, y la edad señalada en la norma. Que según el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 "...en todos los demás aspectos la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación..." y entre los demás aspectos está incluido, naturalmente, el de la prescripción ya que no figura regulado de modo específico. Que la acción para obtener una decisión judicial en el sentido de que se terminó unilateralmente y sin justa causa el contrato de trabajo no prescribe, dado que se trata de la declaración de un derecho y lo que prescriben son los derechos derivados del hecho, como el reintegro, la indemnización por despido y las sucesivas mesadas pensionales de la pensión sanción. Que si bien el artículo 267 del C.S.T, antecedente legal inmediato de la pensión sanción, establecía un término de caducidad de un año contado a partir del despido, la voluntad del legislador fue la de eliminar del ordenamiento esta disposición pues la derogó en forma expresa mediante el artículo 14 de la Ley 171 de 1961. Que establecer la prescriptibilidad de la pensión sanción por vía jurisprudencial implicaría crear distinciones que la Ley no hizo, pues al

contrario la ley prevé que esta modalidad pensional como se vio, se rige por las reglas generales en los aspectos no regulados específicamente. Que la circunstancia de que se haya excusado con fines prácticos y de economía procesal el interés actual como presupuesto de la acción, permitiéndose así la condena futura no implica la obligación de reclamar desde el despido la pensión sanción".

3.1.3 Se concluye entonces que la acción de tutela no procede para reclamar el reajuste de la pensión de jubilación "porque el beneficiado (..) estará siempre en posibilidad de invocar la actualización de su mesada pensional, en primera instancia ante su empleador o la entidad obligada a reconocerla y en subsidio ante el Juez laboral, sin que en ningún caso puede ser considerada improcedente su pretensión, por razones de oportunidad [4] ".

"Se dice que el derecho a exigir el reajuste pensional puede demandarse así el afectado no hubiere instaurado acciones e interpuesto los recursos de ley dentro de los años, meses o días que siguieron al reconocimiento indebido de la prestación, porque el derecho de las personas de la tercera edad a disfrutar de una alimentación acorde con sus necesidades, de vivienda digna, de capacitación, de adiestramiento, de descanso y de esparcimiento, en general de disfrutar de condiciones que les permitan integrarse a la vida activa y comunitaria [5] , no prescribe, en ningún caso".

Ahora bien, establecido que, por regla general, la acción de tutela no permite restablecer el valor adquisitivo de las mesadas pensionales, porque el ordenamiento cuenta con mecanismos de defensa idóneos para el efecto, cabe reiterar las condiciones que permiten al juez constitucional intervenir, en el asunto, de manera transitoria, para evitar un perjuicio irremediable, como lo prevé el inciso tercero del artículo 86 constitucional.

3.2 Perjuicio inminente, irreparable y grave en pensiones 3.2.1 El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, al tiempo que reitera la improcedencia de la acción de tutela cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, señala que la existencia de éstos y su eficacia será apreciada en concreto, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

Respecto de la determinación del perjuicio irremediable, señala la jurisprudencia constitucional: "Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral [6] ".

3.2.2 Con ocasión de las acciones de tutela instauradas por pensionados y beneficiarios sustitutos que abogaron por el restablecimiento de su derecho a la igualdad en lo relativo al monto de su mesada pensional, esta Corte relacionó los factores que permiten al juez de tutela establecer la necesidad de su intervención, con miras a evitar la consolidación de una amenaza o la realización de un perjuicio irremediable en la reliquidación de prestaciones sociales, sin perjuicio de la eficacia los medios ordinarios de defensa [7] .

Se trata de las condiciones de salud del pensionado o beneficiario de la prestación, del grado de afectación del nivel de vida alcanzado por el afectado en función de la proyección histórica del monto que el mismo tendría que devengar, al igual que de las actuaciones administrativas y judiciales realizadas por el interesado para acceder al reajuste, acompañadas, en todo caso, de la claridad de su derecho a ver realizada su pretensión.

Siendo así, cuando el interesado devenga una pensión que le permite suplir sus necesidades de subsistencia y de contera acceder a la asistencia que presta el Régimen de Seguridad Social en Salud [8] y los hechos y pruebas presentadas no dan lugar a establecer " elementos fácticos que permitieran la concesión del amparo como un mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable" [9] , la avanzada edad por si sola no hace inminente y grave el perjuicio e impostergable el amparo constitucional.

También, dentro de la línea jurisprudencial a que se hace mención, ante montos pensionales que impiden a sus beneficiarios satisfacer sus necesidades de manera adecuada al nivel de vida alcanzado y atender servicios complementarios de salud, dados sus padecimientos o el de personas dependientes de su cuidado, esta Corte ha dispuesto la reliquidación de la prestación, así el beneficiario de la medida "no sobrepase la edad que constituye el índice promedio de expectativa de vida de los colombianos [10] ".

Como puede apreciarse, sin perjuicio de la improcedencia general de la acción de tutela para disponer el reconocimiento y reliquidación de prestaciones sociales, corresponde al juez de tutela evaluar las circunstancias sometidas a su consideración, con el fin de ponderar la inminencia e irreparabilidad del daño en el caso concreto, en función de la claridad del derecho, particularmente cuando la demora del afectado en acudir a las acciones ordinaria o contencioso administrativa, claramente indica que el afectado no atraviesa una situación apremiante, que haría impostergable el amparo constitucional.

4. Caso concreto 4.1 El señor José María Ojeda reclama la protección inmediata de su derecho a mantener el poder adquisitivo de la pensión que devenga desde marzo de 1993, en contra de Acerías Paz del Río S.A., fundado en que la accionada liquidó la prestación sobre el salario recibido en su último año de labores -abril de 1989- y se niega a actualizarla, sin tener en cuenta el incremento de precios al consumidor, la jurisprudencia constitucional en la materia y la solicitud presentada en enero del año en curso.

Reconoce el actor que cuenta con otro medio de defensa judicial, al que tilda de ineficaz respecto de su derecho de acceder en vida al monto pensional que efectivamente le corresponde, dado que la justicia ordinaria demoraría entre 5 y 8 años en definir su pretensión, sin perjuicio de su avanzada edad " mayor de 69 años y (..) por la enfermedad que padezco producida por las contaminaciones de esta empresa".

No detalla el señor Ojeda su estado de salud y no se conoce el monto de la prestación que el mismo devenga, de manera que las Sentencias de instancia habrán de confirmarse, porque ninguna medida urgente e impostergable se requiere cuando el afectado tarda más de 13 años en percatarse de la vulneración de la que está siendo víctima, muy seguramente porque recibe una prestación que le permite satisfacer sus necesidades básicas y disfrutar de asistencia en salud.

4.2 El apoderado general de la empresa accionada, por su parte, funda su defensa en el carácter convencional de la prestación que le fue reconocida al actor y el carácter subsidiario y residual de la acción de amparo.

Desconoce, entonces, la demandada, de manera que esta Sala no puede pasar por alto, que esta Corte, mediante Sentencia de constitucionalidad de obligatorio cumplimiento [11] consideró discriminatorio y en consecuencia contrario al ordenamiento constitucional excluir del derecho a la actualización de la mesada pensional a algunos pensionados, " porque tal postura acarrearía la vulneración de los restantes principios a los que se ha hecho mención y de los derechos fundamentales de aquellas personas excluidas del goce de la actualización periódica de sus pensiones. Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a un determinada categoría de sujetos –los pensionados- dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación.

” Señala la providencia, respecto del vacío advertido por el ciudadano accionante y la línea jurisprudencial desarrollada al respecto, sin perjuicio de la libertad de configuración legislativa en la materia, “siempre y cuando garantice el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones mediante la actualización de la salario base para su liquidación” .

“El numeral primero del artículo 260 del C. S. T. señala que la pensión de jubilación de los trabajadores que cumplan los requisitos de edad y tiempo de servicios fijados en el mismo precepto será equivalente al 75% del salario devengado en el último año de servicios. Por su parte, el numeral segundo de este artículo regula la pensión de jubilación de aquellos trabajadores que se retiren o sean retirados del servicio una vez cumplido el requisito de veinte de años de labores, pero sin haber alcanzado la edad establecida en el mismo precepto. Ninguno de los enunciados normativos en comento contempla de manera expresa la indexación del salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de la primera mesada pensional de los trabajadores cobijados por los supuestos descritos en la norma”.

(..) No ocurre lo mismo con la pensión prevista en el numeral segundo del artículo 260 del C. S. T., porque en este caso la ausencia de previsión de indexación de la mesada pensional originó numerosos problemas interpretativos como antes se reseñó. Específicamente si se acogía la postura acogida por la Corte Suprema de Justicia a partir de 1999, eso significaba que a los trabajadores cobijados por este supuesto se le reconocían pensiones con el salario devengado en el último año de servicios, pero como en este evento si podía transcurrir un lapso considerable entre el momento en que el trabajador cumplía el requisito del tiempo de servicios y el momento en que alcanzaba la edad prevista para ser titular de la pensión, en la práctica eso conducía a que se reconocieran pensiones con base en un salario que había perdido sensiblemente su poder adquisitivo con el paso del tiempo, y en muchos casos la pensión reconocida solamente alcanzaba el valor del salario mínimo” (..) Se trata, por otra parte, de una omisión legislativa relativa, porque el legislador “al regular una situación determinada, éste no tiene en cuenta, omite, o deja de lado, supuestos de hecho que, al momento de aplicarse el precepto correspondiente, genera tratamientos inequitativos o el desconocimiento de derechos de los destinatarios de la norma respectiva” .

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

Siendo así esta Sala hará un llamado a Prevención a la empresa accionada, sobre su obligación de acatar la jurisprudencia constitucional relacionada con la actualización de las mesadas pensionales en todos los casos, la instará para que le responda la petición que el mismo formulara en enero de 2007, esta vez con sujeción a la jurisprudencia constitucional y solicitará al Ministerio de la Protección Social ejercer sus competencias en la materia [12] .

5. Conclusiones 5.1 Los pensionados cuentan con acción ordinaria o contencioso administrativa, según el caso, para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección de su derecho a mantener el poder adquisitivo de sus mesadas pensionales, circunstancia que hace improcedente la acción de tutela, en todos los casos, salvo que el amparo se invoque como mecanismo transitorio, para evitar en perjuicio irremediable, como lo disponen los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991.

No obstante, para la Sala, la avanzada edad del actor, por si sola, no hace impostergable su intervención, particularmente cuando el afectado recibe una prestación jubilatoria y asistencia en salud y el mismo i) no señala a cuánto asciende su mesada, ii) no aclara porqué el valor que recibe vulnera sus derechos constitucionales fundamentales y iii) tampoco justifica su tardanza en instaurar la acción ordinaria, la cual, transcurridos trece años, le habría sido resuelta necesariamente.

No debe entenderse, eso sí, que el actor perdió la oportunidad de recuperar el poder adquisitivo de su pensión, si se considera que quien reclama la indexación de su mesada pensional no agota "la posibilidad de amparo porque dejar transcurrir tres o más años desde que se hizo exigible la pensión, para instaurar el reclamo, puesto que el pensionado puede haber perdido el derecho a que se le aplique con retroactividad la medida, pero conservarlo respecto de la situación futura, en razón de que el derecho a la prestación jubilatoria se sucede mes a mes".

De modo que las Sentencias que se revisan habrán de confirmarse, porque los jueces de instancia niegan el amparo fundados en el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, establecido en el artículo 86 constitucional y como quedó explicado, el señor José María Ojeda puede instaurar la acción ordinaria laboral con miras a restablecer su derecho a mantener el poder adquisitivo de la prestación.

5.2 Arguye el apoderado general de Acerías Paz del Río S.A. que esta Corte, en los términos de la Sentencia C-862 de 2006, se pronunció sobre "la pensión legal de jubilación la cual dejó de estar a cargo exclusivo de los patronos o empleados cuando el riesgo fue asumido por el Instituto de los Seguros Sociales (..)".

No obstante Acerías Paz del Río S.A. deberá responder la petición que le formulara el actor en enero de 2007, teniendo presente que "el derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque una trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional y se torna por tanto en un trato discriminatorio [13] ".

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Primero. CONFIRMAR las sentencias proferidas el 12 de marzo de 2007 y el 14 de mayo de 2004, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Nobsa y el Juzgado Primero Civil del Circuito de Duitama respectivamente, para decidir la acción de tutela instaurada por José María Ojeda contra Acerías Paz del Río S.A.

Segundo. Hacer un llamado a PREVENCIÓN a Acerías Paz del Río S.A. sobre el acatamiento de la Sentencia C-862 de 2006 y, en consecuencia, sobre su deber de responder el derecho de petición formulado por el actor el 11 de enero del año en curso, nuevamente, esta vez teniendo presente que a la luz del ordenamiento constitucional resulta insostenible sostener que la actualización de las pensiones es un derecho constitucional del cual sólo son titulares algunos pensionados. Ofíciese.

Tercero. Disponer que por Secretaría General se remita copia de esta providencia a la Unidad Especial de Inspección y Control de Trabajo del Ministerio de la Protección Social, para que adelante la investigación sobre el acatamiento de la Sentencia C-862 de 2006, por parte de la empresa ACERÍAS PAZ DEL RIO S.A., particularmente en lo que tiene que ver con la reliquidación de la mesada pensional del señor José María Ojeda y adopte los correctivos que sean del caso. Ofíciese.

Cuarto. Por Secretaría, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CORDOBA TRIVIÑO Magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General 5 Gaceta Constitucional Nº 85,

mayo 29 de 1991, págs. 8 y 9, aparte citado en la sentencia C-542 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón.

[1] Sentencia T-1216 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. [2] Sentencia T-1191 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett [3] Sentencia T-328 de 2004 M. P. Alvaro Tafur Galvis .

[4] Idem. [5] Sobre el carácter fundamental, por conexidad, del derecho a mantener el poder adquisitivo de la pensión de jubilación, se pueden consultar, entre otras, las Sentencias SU-111 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, SU-430 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-1191 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett y T-447 de 2006 M.P.

Alfredo Beltrán Sierra. [6] Sentencia T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. [7] Sentencia SU-975 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En igual sentido Sentencia T-023 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[8] Sentencia T- 179 y 536 de 2003, M(s) P(s) Clara Inés Vargas Hernández y Jaime Araujo Rentería. En igual sentido Sentencias T-623 de 2006 y T- 484 de 2007 M. P. Alvaro Tafur Galvis, entre otras.

[9] Sentencia T-199 de 2007 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto. [10] Sentencia T-214 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En igual sentido T-189 de 2007 M.P. Alvaro Tafur Galvis, en esta oportunidad la Sala Octava de Revisión dispuso la reliquidación de la mesada asignada indebidamente por la Caja Nacional de Previsión Social al padre de un adolescente discapacitado, cuya atención en todos los campos superaba con creces la prestación reconocida.

[11] Mediante Sentencia C-862 de 2006, esta Corte declaró exequible la expresión “salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en el entendido “que el salario base de la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto deberá ser actualizado con base en la variación del Indice de Precios al Consumidor certificado por el Dane”.

[12] Decreto 205 de 2003 artículo 29. [13] Sentencia C-862 de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 13 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.