COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

# Sentencia T/832/13

| | |
|---|---|
| **Corte** | Corte Constitucional |
| **Tipo** | Sentencia de tutela |
| **Referencia** | T/832/13 |
| **Expediente** | — |
| **Fecha** | 2010-02-17 |
| **Sala** | Sala Novena |
| **Magistrado ponente** | — |
| **Partes** | — |

## Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales
- Caracterizacion Del Defecto Material O Sustantivo Como Causal De Procedibilidad De La Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales
- Defecto Sustantivo Por Interpretacion Erronea O Irrazonable De La Norma
- Fuerza Vinculante Del Precedente Judicial Como Fuente De Derecho
- Desconocimiento Del Precedente En Materia De Tutela Y En Materia De Constitucionalidad
- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales Que Desconocen Precedente Judicial De La Corte Constitucional

## Resumen del caso (según la propia sentencia)

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

## Texto completo

T-832-13 [Proyecto de circulación restringida] Sentencia T-832/13 ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Requisitos generales y especiales de procedibilidad CARACTERIZACION DEL DEFECTO MATERIAL O SUSTANTIVO COMO CAUSAL DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Reiteración de jurisprudencia DEFECTO SUSTANTIVO POR INTERPRETACION ERRONEA O IRRAZONABLE DE LA NORMA- Hipótesis en las cuales puede incurrir la autoridad judicial Esta Corte 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.

CARACTERIZACION DEL DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL La vinculatoriedad del precedente constitucional, se fundamenta en el principio de supremacía constitucional (art. 4º C.P.), en el reconocimiento del carácter normativo de la Constitución y en la interpretación autorizada de sus textos que hace la Corte Constitucional. En ese sentido, el precedente constitucional cumple unas finalidades relevantes comoquiera que permite: (i) brindar una mayor coherencia al orden jurídico; (ii) garantizar el derecho a la igualdad de trato ante las autoridades: (iii) y afianzar la seguridad jurídica.

FUERZA VINCULANTE DEL PRECEDENTE JUDICIAL COMO FUENTE DE DERECHO- Jurisprudencia constitucional SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL- Fuente obligatoria de derecho SUJECION DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL AL IMPERIO DE LA LEY- Aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores, objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales Respecto del sentido que debe darse al sometimiento de los jueces al imperio de la ley y a la autonomía de éstos en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, esta Corporación ha precisado que la función judicial, así como la función de todas las autoridades públicas, y por lo tanto, también las atribuciones y potestades asignadas constitucional y legalmente para cumplirla, deben entenderse enmarcadas dentro de los límites que establece la Carta. Por esta razón, ha enfatizado en que una interpretación correcta del concepto de autonomía de los jueces, debe estar mediada por el concepto de sometimiento de estos a la Constitución y a la ley, cuya finalidad es la garantía de los principios y derechos fundamentales, y al principio de razón suficiente, de tal manera que esta potestad no puede entenderse hasta el extremo de implicar el desconocimiento de estos principios, derechos y deberes. En este orden de ideas, la discrecionalidad no se puede confundir con el concepto de autonomía judicial, la cual debe necesariamente ejercerse y desarrollarse en armonía con los principios y derechos de la Carta, especialmente con el derecho a la igualdad, ya que solo a través de una interpretación y aplicación consistente, coherente y uniforme de la ley se pueden garantizar los principios y derechos constitucionales. Una actuación contraria de los jueces, so pretexto de su autonomía judicial sería arbitraria y se encontraría en clara contravía de la Carta Política.

PRECEDENTE CONSTITUCIONAL- Carácter vinculante 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 Respecto a la diferenciación en el alcance, sentido y fundamento normativo entre fallos de constitucionalidad y fallos de tutela de esta Corte, se han señalado algunos aspectos comunes y otros que son propios de la especie de fallo que se comenta. Así, entre los aspectos comunes de estas decisiones judiciales, se ha mencionado: (i) 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; (ii) el papel de homogeneizar la interpretación de la Constitución, especialmente relevante en materia de derechos fundamentales que, como se sabe, son consagrados en cláusulas especialmente abiertas e indeterminadas. En cuanto 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. En este sentido, por mandato expreso del artículo 243 Constitucional, 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.

DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE EN MATERIA DE TUTELA Y EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD- Aspectos comunes/ DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE EN MATERIA DE TUTELA Y EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD- Diferencia La Corte ha considerado que una decisión

judicial que desconoce los pronunciamientos que emite la Corte, tanto en las decisiones de inexequibilidad, como en la ratio decidendi de las decisiones de exequibilidad, incurre en un defecto sustantivo por desconocer el derecho vigente, o por interpretar y aplicar de forma incompatible con la Constitución una norma cuyo alcance precisa la jurisprudencia constitucional.

En materia de sentencias de revisión de tutela, la Corte ha determinado que el respeto por la ratio decidendi de estas se explica por: (i) la necesidad de lograr una concreción del principio de igualdad en la aplicación de las leyes;

porque (ii) constituye una exigencia del principio de confianza legítima que prohíbe al Estado sorprender a los ciudadanos con actuaciones imprevisibles; y en razón a que (iii) constituye 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.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES QUE DESCONOCEN PRECEDENTE JUDICIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL- Procedencia DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES Y LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA- Son mandatos de orden constitucional que no pueden ser desconocidos La jurisprudencia de esta Corte ha explicado en múltiples oportunidades la importancia y la necesidad de mantener el poder adquisitivo de las pensiones como mandato constitucional ligado a varios principios de orden iusfundamental. La Constitución de 1991 (artículos 48 y 53) dispone el deber de actualizar monetariamente el monto de las pensiones como medida protectora frente al fenómeno inflacionario que afecta directamente la posibilidad de subsistencia económica y por ende la vida digna de los trabajadores y beneficiarios de las contingencias pensionales. Dicha protección se aplica a través de la actualización ya sea (i) de la base de liquidación de la prestación, o (ii) del monto de la mesada pensional reconocida con el reajuste periódico de la misma. En este orden de ideas, la Corte ha advertido que el mandato de indexación pensional está íntimamente relacionado con los derechos a la igualdad, la seguridad social y al mínimo vital, encontrándose además en armonía con la protección constitucional reforzada que se predica de las personas de la tercera edad. En particular, ha indicado que constituye un desarrollo del derecho a la seguridad social en su contenido de seguridad en el ingreso y del derecho al mínimo vital en sus facetas cuantitativa y cualitativa, y ha precisado que constituye una manifestación concreta del principio de dignidad humana, en tanto posibilita una subsistencia decente el asegurar la estabilidad de los ingresos económicos, que permite la realización y desarrollo de las diferentes formas y proyectos de vida de los trabajadores y los pensionados.

PRECEDENTE CONSTITUCIONAL SOBRE INDEXACION DE LA PENSION SANCION- Sentencia C-891A de 2006/ INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL -Pensión sanción DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL EN SITUACIONES ANTERIORES A LA EXPEDICION DE LA CONSTITUCION DE 1991- Precedente fijado en sentencia SU.1073/12 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL COMO DERECHO CONSTITUCIONAL DE CARACTER UNIVERSAL- Reiteración de jurisprudencia PRINCIPIO IN DUBIO PRO OPERARIO Y FAVORABILIDAD LABORAL EN CONJUNTO CON CRITERIOS DE EQUIDAD Y JUSTICIA- Deber interpretativo de jueces y operadores jurídicos frente a vacíos legislativos en materia de mecanismos de indexación pensional La Corte ha señalado la existencia de una serie de criterios hermenéuticos para solucionar los vacíos legislativos en materia de mecanismos de indexación pensional. En efecto, se ha sostenido que los jueces y la administración tienen el deber de aplicar los principios interpretativos de orden constitucional que permitan subsanar el silencio normativo, y que permiten inferir la existencia del derecho a la indexación pensional. Al respecto, el artículo 53 de la Constitución y el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo incorporan los principios interpretativos de in dubio pro operario y de favorabilidad en la aplicación de la ley. En virtud del primero, entre dos o más interpretaciones de una norma debe elegirse aquella que mejor beneficie al trabajador; en aplicación del segundo, entre dos o más fuentes formales del derecho aplicables a una determinada situación laboral, deberá elegirse aquella que

favorezca al trabajador. Así las cosas, al decidir sobre la indexación pensional, tanto de la pensión como de la base de liquidación de la misma, el juez debe observar el mandato de equilibrio de las relaciones laborales (artículo 48 C.P.) y del mantenimiento del valor adquisitivo de las pensiones (artículos 48 y 53), que en todo caso ha sido una preocupación constante del legislador colombiano. De manera que, en el evento en el que el juez ordinario niegue la indexación por las razones expuestas, se activa la posibilidad de intervención del juez constitucional para establecer los derechos fundamentales mínimos de los trabajadores.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PARA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Procedencia por desconocimiento del precedente constitucional fijado en sentencia C-891A/06 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL Y TERMINO DE PRESCRIPCION- No se aplica término fijado en sentencia SU1073/12 por cuanto la consolidación de la pensión sanción se realizó con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 Referencia: expediente T-3.969.201 Acción de tutela instaurada por José Ismael Bautista Arias contra el Juzgado Treinta y siete (37°) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá D.C..

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Bogotá, DC., catorce (14) de noviembre de dos mil trece (2013) La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada María Victoria Calle Correa, y los magistrados Mauricio González Cuervo y Luis Ernesto Vargas Silva en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA Dentro del trámite de revisión del fallo dictado en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el dieciocho (18) de marzo de dos mil trece (2013), y en segunda instancia por la Sección Segunda, Subsección “B”, del Consejo de Estado el quince (15) de mayo de dos mil trece (2013) , en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES 1. Hechos. 1.1 El accionante estuvo vinculado como trabajador oficial de la extinta Empresa Distrital de Servicios Públicos –Edis– desde el 18 de junio de 1979 hasta el 31 de agosto de 1994, ocupando el cargo de vigilante. Fue despedido de forma unilateral por parte del empleador.

1.2 Posteriormente, instauró demanda ordinaria laboral contra la referida entidad, en la que solicitó el reconocimiento de la pensión sanción con base en lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961.

[1] En el mencionado proceso solicitó la indexación de los factores de la prestación. 1.3 En sentencia del 22 de junio de 1999 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá ordenó el reconocimiento de la pensión sanción a favor de José Ismael Bautista Arias. Sin embargo, negó la indexación de la su pensión, argumentando que no había suma sobre la cual actualizar valores. Esta decisión fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Laboral–, en providencia del 25 de agosto de 1999. En esta decisión judicial se determinó que la pensión del actor se reconocería a partir del momento en que cumpliera 50 años de edad.

1.4 En el año 2006, la Corte Constitucional expidió la sentencia C-891A, mediante la que declaró la exequibilidad del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 bajo el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que aquel precepto trataba, debía ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al consumidor (IPC) certificado por el Dane.

1.5 En cumplimiento de las decisiones del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá y del Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral–, la Dirección General del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–, emitió la Resolución 0923 del 10 de junio de 2008, mediante la que ordenó el pago de la pensión sanción al señor Bautista Arias. Lo anterior, debido a que la pensión se reconoció a partir del 30 de julio de 2007, fecha en la que el actor cumplió los 50 años de edad. Sin embargo, en el acto administrativo citado, se negó la solicitud de indexación de la pensión del demandante argumentando que no fue ordenada en las decisiones judiciales antes señaladas.

1.6 La liquidación del monto de la pensión que realizó la entidad demandada ascendió a la suma de $186.895.25 en el año 2007. Sin embargo, por ser inferior al salario mínimo, la entidad reconoció la mesada equivalente al salario mínimo, según lo dispuesto por la ley 100 de 1993.

1.7 El actor señaló que una vez cumplidos sus 60 años, inició proceso ordinario laboral para que se indexara su pensión sanción. El proceso fue conocido por el Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá, que en sentencia del 22 de julio de 2009 concedió la indexación. Esta autoridad judicial determinó que en el proceso ordinario adelantado en el año 1999, solamente se discutió el reconocimiento de la pensión sanción, y que el juez a pesar de pronunciarse sobre la indexación pensional, no agotó debidamente el debate sobre la procedencia de esta, razones por las cuales no existía cosa juzgada en la materia. Sin embargo, en segunda instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, –Sala laboral–, en sentencia del 17 de febrero de 2010, revocó la anterior decisión por considerar que existía cosa juzgada pues la cuestión en litigio ya se había resuelto en el proceso ante el Juzgado Quinto Laboral, decisión confirmada por el mismo Tribunal Superior –Sala Laboral–.

1.8 Afirmó el actor, que por sugerencia de su apoderada judicial, adelantó acción de reparación directa con la finalidad de que se le indemnizaran los perjuicios causados por la negativa de conceder la indexación de su pensión sanción. Para ello, y con miras a cumplir con el respectivo requisito de procedibilidad de la demanda, solicitó el 13 de junio de 2012 audiencia de conciliación pre judicial ante la Procuraduría Cuarta Judicial II Administrativa, con las entidades demandadas, esto es, la Secretaría de Hacienda de Bogotá y el Foncep.

1.9 El día 30 de agosto de 2012 el demandante y el Foncep llegaron a un acuerdo conciliatorio en virtud del cual se le reconoció la indexación de la pensión sanción al señor Bautista Arias. En dicho acto, el Foncep anexó una liquidación por concepto de reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, la que fue aceptada por la parte accionante. De manera que una vez acordada esa forma de indemnización por las partes, el Procurador que conoció del asunto avaló el acuerdo y lo remitió al juez administrativo competente.

1.10 El 25 de septiembre de 2012, esto es, con posterioridad a la celebración del acuerdo conciliatorio entre el actor y la entidad demandada, el Jefe de la Oficina Asesora jurídica del Foncep, envió una comunicación a la Procuraduría Cuarta Judicial II Administrativa de Bogotá, para que no se avalara la conciliación referida. En dicho escrito señaló que el actor había ocultado que en su caso existía cosa juzgada respecto a la solicitud de indexación pensional, razón por la que no resultaba procedente convenir sobre la materia. Adicionalmente, solicitó que si el acuerdo ya había sido remitido al juez administrativo competente, en consecuencia, se le enviara el escrito para que conociera su contenido.

1.11 Finalmente, en providencia del 15 de noviembre de 2012, el Juzgado 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá, resolvió improbar el acuerdo conciliatorio señalado. En dicha providencia, el Juez señaló que el caso del señor Bautista Arias ya había sido resuelto por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Judicial de Bogotá, en sentencia del 22 de junio de 1999 y confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral– en providencia de segunda instancia del 25 de agosto de 1999. Por lo anterior, sostuvo que no era viable realizar acuerdos sobre asuntos cobijados por el principio de cosa juzgada. Dicha decisión fue confirmada por auto del 21 de febrero de 2013, proferida por la misma autoridad judicial.

2. Solicitud de tutela. 2.1 El señor José Ismael Bautista Arias, mediante apoderado judicial, solicitó que se ampararan sus derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad, el mínimo vital y el derecho a la vida, afectados por la “ vía de hecho ” en la que incurrió el Juzgado 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá, con la providencia del 15 de noviembre de 2012. En consecuencia, solicitó que se dejara sin efectos jurídicos la citada decisión, por la cual se improbó la conciliación celebrada entre el actor y el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones Foncep. Pretendió

además, que en su lugar, se emitiera un nuevo pronunciamiento en relación con la solicitud de la indexación de la pensión sanción.

2.2 Como argumento principal, sostuvo que la decisión judicial censurada mediante la acción de tutela: (i) desconoció la orden impartida por la Corte Constitucional en la sentencia C-891A de 2006;

(ii) es contraria a la ley porque constituye una " vía de hecho "; (iii) y significa que el juez usurpó una competencia propia del juez laboral del circuito o del conciliador porque lo que se acordó es del resorte de estos comoquiera que no corresponde con las pretensiones indemnizatorias consagradas en la solicitud de conciliación. Al respecto, sostuvo que la decisión judicial atacada en tutela " usurpó la competencia de improbar una conciliación no ya en relación con una reparación directa, sino con una conciliación sobre una prestación de tipo laboral.

" Para sustentar lo afirmado, adujo que la conciliación realizada entre él y el Foncep debía aprobarse debido a que si bien era cierto que lo que se pretendía era la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados al no indexarse su pensión sanción, lo cierto era que según lo ordenado en la sentencia C-891A de 2006, el reconocimiento de la indexación por parte de la entidad demandada a través de la conciliación, era un instrumento válido para resarcir los daños y perjuicios ocasionados. Asimismo, consideró que el acuerdo conciliatorio al que se había llegado, era de naturaleza laboral, " diferente a las pretensiones de la reparación directa, por lo que el asunto debía pasar a la aprobación del Juez Laboral del Circuito; o podía ser aprobado por el Procurador sin más dilaciones ni trámites.

" 2.3 Sostuvo que no existía argumento lógico para que se le negara el reconocimiento de la indexación de la pensión sanción, porque el fenómeno de la cosa juzgada no era aplica a su caso, puesto que en el momento en que el demandante solicitó el reconocimiento de la pensión sanción, no se había proferido la sentencia C-891A de 2006 que ordenó la indexación de esta prestación. Sobre ello manifestó que "[l] a indexación de la pensión sanción no puede negarse bajo ningún pretexto, así el demandante haya solicitado con anterioridad a la sentencia C-891A de 2006 la indexación de la pensión sanción, porque la sentencia en cuestión, ni discrimina, ni excluye los casos en que la pretensión de la indexación se haya formulado ." 3. Intervención del Juzgado Treinta y Siete (37) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

3.1 El despacho judicial referido se opuso a las pretensiones de la tutela señalando que la providencia judicial que se atacaba, se sustentó en 3 providencias judiciales: la primera, del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, del 22 de junio de 1999 que en el punto 6 de la providencia negó la pretensión de indexación; la segunda, que confirmó la anterior, emitida por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 25 de agosto de 1999; y la tercera, la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Laboral– del 17 de febrero de 2010 que revocó la del Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá mediante la que se había ordenado indexar la pensión del actor.

Señaló que en el último caso se volvieron a presentar pretensiones idénticas de indexación de la primera mesada de la pensión sanción, pero que se probó el fenómeno de la cosa juzgada por la triple identidad de sujetos, objeto y causa, siendo las providencias judiciales que la constituyen imperativas, coercibles e inmutables en orden a garantizar el principio de la seguridad jurídica.

3.2 Sostuvo que el actor incurría en abuso de poder toda vez que la pensión que le fue reconocida ascendía a la suma de $186.895, siendo reajustada por ser inferior al salario mínimo, por lo que en última instancia se le reconoció como el monto de la pensión, el salario mínimo, esto es $433.300 para el año 2007. De manera que, debe observarse que el salario mínimo se indexa automáticamente cada año, razón por la que no habría lugar a ningún tipo de actualización adicional.

3.3 Indicó que el apoderado del actor presentó el 28 de febrero de 2013 solicitud de nulidad procesal por falta de competencia lo que a su criterio es indicativo de la existencia de otro medio procesal que torna improcedente la tutela. Sobre este aspecto agregó que el amparo resultaba inviable, pues con base en la jurisprudencia de esta Corte, la tutela contra providencias judiciales dictadas dentro de un proceso en curso o que pongan fin a una actuación, no procede debido a que las partes tienen la oportunidad de utilizar los mecanismos previstos en la Ley para impugnar las decisiones que no comparten. Finalmente argumentó que la tutela pretendida trasgrede los principios de la cosa juzgada y la autonomía e independencia de las autoridades judiciales en la emisión de sus providencias.

4. Acuerdo de conciliación celebrado entre el señor José Ismael Bautista Arias y el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–.

4.1 En audiencia celebrada el 30 de agosto de 2012 ante el Procurador Cuarto Judicial II Administrativo de Bogotá, se llegó a un acuerdo conciliatorio entre el convocante, José Ismael Bautista Arias y la parte convocada, el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones del Distrito de Bogotá –Foncep– y la Secretaría de Hacienda Distrital de Bogotá.

4.2 En el asunto, la parte convocante, solicitó la indemnización por perjuicios materiales y por el daño moral, que le fueron causados “ al hacerlo objeto de discriminación con respecto a todos los trabajadores de la extinta Empresa Distrital de Servicios Públicos –EDIS–, impidiéndole la indexación de la primera mesada pensional, a pesar de haberse establecido una política de conciliación de la indexación de la primera mesada pensional, dada la orden perentoria consagrada en la sentencia C-891A de 2006, proferida por la Honorable Corte Constitucional.

” 4.3 En dicha diligencia, la Secretaría de Hacienda del Distrito de Bogotá, manifestó que los temas relacionados con el fondo de pensiones públicas de Bogotá estaba a cargo del Foncep, por lo que no tenía la competencia para actuar en la conciliación. Por su parte, el Foncep, sostuvo que anexaba una liquidación “ por concepto a reconocer indexación de primera mesada pensional, por valor de Dieciocho Millones Cuatrocientos Diez mil Ciento tres pesos ($18.410.103.00) M/CTE, descontando la suma de Un Millón Ochocientos Noventa y ocho mil Setecientos pesos ($ 1.898.700.00), por aportes de salud para un neto a pagar de Dieciséis Millones Quinientos Once mil Cuatrocientos tres pesos ($16.511.403.00), Quedando actualizada la mesada para el año 2012 en cuantía mensual de Novecientos Cincuenta y seis mil cuatrocientos setenta y Ocho pesos (956.478.00) M/CTE.

” 4.4 Así las cosas, el apoderado de la parte convocante consideró que la liquidación propuesta estaba ajustada a derecho, por lo que solicitó que se aprobara por parte del Procurador que presidía la audiencia. Con base en lo anterior, y una vez oídas las posiciones de las partes, la Procuradora Cuarta II Judicial Administrativa de Bogotá, avaló el acuerdo conciliatorio, al considerar que no se lesionaba el patrimonio público, no se vulneraba el orden jurídico, ni se menoscababan derechos fundamentales. En consecuencia, remitió la actuación al Juez Administrativo del Circuito de Bogotá que correspondiera, a fin de que se aprobara judicialmente el acuerdo realizado por las partes.

5. Escrito del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–. El día 26 de septiembre de 2012 el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Foncep envió oficio a la Procuradora Cuarta Judicial II Administrativa de Bogotá denunciando un presunto “ ocultamiento torticero ” por parte del señor Bautista Arias. Adujo que de las indagaciones sobre el caso del accionante se encontró que ya había sido decidido por la justicia laboral a través de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 17 de febrero de 2010 en el que se evidenció la existencia de cosa juzgada respecto de la sentencia del 22 de junio de 1999 del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá que estudió la pretensión de indexación del actor. En consecuencia, solicitó que se dejara sin efecto el “ acto conciliatorio ” y, si fuere del caso, se compulsaran copias a las autoridades

competentes para investigar eventualmente las conductas disciplinarias o tipificadas penalmente en que hubiere podido incurrir.

En el oficio referido, se sostuvo que el Foncep, en particular su comité de conciliación, acudió a la conciliación propuesta por el señor José Ismael Bautista Arias desconociendo que sobre el asunto que él demandaba ya existía cosa juzgada. En este sentido, señaló que basándose en la buena fe del accionante, la entidad autorizó acceder a la indexación que este solicitaba, con la única condición de que se efectuaran los respectivos descuentos de ley. Por lo indicado, estimó que el demandante asaltó la " inocente buena fe de la parte convocada " y de la Procuradora que conoció del asunto, con el propósito de burlar pronunciamientos jurisdiccionales, utilizando una trama contraria a la verdad, al afirmar haber sido víctima de un trato discriminatorio y cruel, que escondía la finalidad de defraudar al erario.

Con base en lo expuesto, solicitó la Procuradora referida que si el expediente continuaba en su despacho, declarara la nulidad de lo actuado, y que, si se encontraba en manos del juez administrativo competente para su aprobación, se remitiera la solicitud para se abstuviera de avalar tal acto, enterándolo del antecedente de la cosa juzgada. En el asunto, dado que las diligencias habían sido remitidas al Juez 37 Administrativo del Circuito de Bogotá, la Procuradora decidió remitir el escrito presentado por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Foncep.

6. Decisión objeto de la acción de tutela. Providencia que improbó el acuerdo de conciliación. La acción de tutela se instauró en contra de la providencia del 15 de noviembre de 2012 del Juzgado 37 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la que se improbó la conciliación extrajudicial celebrada entre el señor José Ismael Bautista Arias y el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–. En este acuerdo, se concilió el concepto de indexación de la pensión sanción del señor Bautista por un valor retroactivo de $16.511.403.00, quedando actualizada la mesada para el año 2012 en cuantía mensual de $956.478.00.

[2] Sin embargo el juez mencionado, decidió no aprobar la conciliación, debido a que en su criterio sobre el tema existía cosa juzgada. Al respecto, sostuvo el funcionario judicial que:

"[e] n el caso objeto de estudio el despacho observa que dentro del expediente obra escrito remitido por la procuraduría cuarta judicial II administrativa de fecha 26 de septiembre de 2012 mediante el cual pone en conocimiento el oficio realizado por el Jefe de Oficina Asesora Jurídica del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP, donde solicita que se dé la improbación del acuerdo conciliatorio celebrado entre el convocante JOSE ISMAEL BAUTISTA ARIAS y el convocado FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES –FONCEP, por encontrarse los presupuestos de cosa juzgada, para lo cual dentro del oficio en mención anexa sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá (…) del 17 de febrero de 2010 (…), en virtud de la cual se resolvió negativamente la pretensión de indexar la pensión y declaró probada la excepción de cosa juzgada, por haberse resuelto la pretensión solicitada por el demandante en el Juzgado Quinto Laboral de Bogotá.

Luego de citar la normatividad alusiva a la cosa juzgada (artículo 332 del C.P.C.) y la jurisprudencia el Consejo de Estado sobre esta institución, concluyó que:

(…) En el caso en estudio, resulta claro que las pretensiones no podían estar orientadas a obtener la indexación de (sic) primera mesada pensional, por cuanto esta materia ya había sido definida por el Juzgado Quinto Laboral de Bogotá y confirmada por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial al declarar la existencia de cosa juzgada en sentencia (…) del 17 de febrero de 2010 (…), en consecuencia el Despacho improbará la conciliación por encontrar que la conciliación versa sobre un tema ya debatido, evidenciando la existencia de cosa juzgada.

" Con base en los anteriores argumentos resolvió improbar la conciliación prejudicial celebrada el 30 de agosto de 2012 ante la Procuraduría Cuarta Judicial II Administrativa de Bogotá, entre el actor y el Foncep. Adicionalmente, ordenó compulsar copias al Consejo Seccional de la Judicatura –Sala Disciplinaria– para que investigara disciplinariamente a la

apoderada del señor Bautista Arias, teniendo en cuenta que el asunto objeto de conciliación ya había sido definido por el Juzgado Quinto Laboral de Bogotá y confirmado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Laboral–, al declarar la existencia de cosa juzgada sobre la materia.

7. Fallo de tutela en primera instancia. En fallo del 18 de marzo de 2013, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "B" decidió negar el amparo invocado por el actor, al encontrar que la situación del accionante no se adecuaba a ninguna de las causales para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. En este sentido, sostuvo que el accionante no cumplió con los presupuestos necesarios para que por vía de tutela se considerara la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y la igualdad por parte de la autoridad judicial que improbó la conciliación, debido a que se demostró que la decisión atacada estaba fundamentada en tres decisiones judiciales, en las que se estableció la triple identidad de sujeto, objeto y causa.

Para sustentar su decisión, sostuvo que " para la configuración de una vía de hecho dentro del proceso judicial, debe presentarse un actuación arbitraria y caprichosa, únicamente resultante de la subjetividad del juez, sin sustento jurídico alguno y una grave lesión o amenaza de un derecho fundamental, aspectos que no se observan en el presente caso, pues como quedó establecido el señor juez actuó conforme a derecho, respetando el debido proceso. (…) En consecuencia, las aspiraciones del accionante desbordan la órbita de la competencia del juez constitucional; pues la acción de tutela no es una tercera instancia, para aspirar por este mecanismo 'despachar favorablemente' lo pretendido por el accionante." 8. De la impugnación y fallo de tutela en segunda instancia.

8.1 El día 21 de marzo de 2013 la accionante impugnó el fallo de tutela de primera instancia. Argumentó que el Juez 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá no era competente para improbar la conciliación celebrada entre el accionante y el Foncep, en razón a que no se podía negar al cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia C-891A de 2006 que ordenaba la indexación de las pensiones sanción como la de él.

Sostuvo que el Juez que profirió la decisión censurada usurpó las funciones de los jueces ordinarios laborales, quienes en su criterio, son los únicos que pueden decidir sobre la procedencia de la indexación de la pensión sanción, teniendo en cuanta además que el tema en litigio se refiere a los derechos de los trabajadores oficiales.

Adicionalmente, señaló que el acuerdo conciliatorio que sostuvo con la entidad demandada estuvo ajustado a la política de conciliación que ha fomentado la Alcaldía de Bogotá D.C., y es acorde a la aplicación de la sentencia C-891A de 2006, a la que no podía oponerse la autoridad judicial accionada.

8.2 Mediante fallo de segunda instancia del 15 de mayo de 2013 el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", confirmó la decisión del a quo . Consideró que la providencia censurada por la demandante no incurrió en ningún defecto de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, pues se evidenció que la solicitud de indexación de la mesada de la pensión sanción del accionante ya había sido conocida y decidida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá en el año 1999, y en última instancia por el Tribunal Superior de Bogotá en sentencia del 17 de febrero de 2010, que resolvió declarar la existencia de cosa juzgada sobre el tema. De manera que, a criterio del juez tutelar de segunda instancia, no resultaba dable al Foncep conciliar una materia que ya había sido resuelta por las autoridades judiciales competentes, so pena de que el acuerdo conciliatorio celebrado causara un detrimento al patrimonio público.

Por lo anterior, encontró que no era cierto que el Juzgado 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá hubiera declarado la existencia de cosa juzgada frente a la pretensión de indexación de la pensión sanción, pues tal declaración tuvo origen en la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 17 de febrero de 2010. En estos términos, para el ad quem resultaba claro que el Juzgado Administrativo no podía modificar la decisión que había declarado la existencia de la cosa juzgada en el caso del señor Bautista Arias, pues su competencia se limitaba a la revisión del acuerdo conciliatorio

celebrado entre este y el Foncep, cuyo objeto recaía en una pretensión estudiada y decidida previamente por la jurisdicción ordinaria.

Finalmente, señaló que el accionante aún podía acudir a la jurisdicción contencioso administrativa en ejercicio del medio de control de la reparación directa, para la que en el caso había solicitado la conciliación que en última instancia resultó fallida.

9. Actuaciones en sede de revisión. Mediante auto del 23 de octubre de 2013 el magistrado sustanciador decidió vincular al proceso a las autoridades judiciales que se habían pronunciado sobre la solicitud de indexación de la mesada pensional del actor. Adicionalmente, les solicitó que remitieran copia de las sentencias que sobre el asunto hubieran emitido. A continuación se reseñan brevemente las respuestas de los jueces vinculados.

9.1 El Juzgado Quinto Laboral del Circuito Judicial de Bogotá informó que había radicado ante la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, la respectiva solicitud para la ubicación, desarchive y remisión del proceso ordinario que había adelantado el ciudadano José Ismael Bautista Arias contra el Foncep.

Sostuvo que una vez obtenidas dichas diligencias se procedería a enviar copia del fallo a esta Corporación. Sobre el asunto específico de la indexación de la pensión sanción del actor guardó silencio.

9.2 El Juzgado 24 Laboral del Circuito Judicial de Bogotá solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela de la referencia. Argumentó que el caso del señor Bautista fue discutido en dos oportunidades y que por ende, no es viable que una tutela ordene una reapertura de los procesos judiciales que fueron terminados y archivados. Particularmente señaló que en su caso no se había incurrido en ninguna vulneración de los derechos del demandante, pues sus actuaciones se ciñeron a la ley y la jurisprudencia vigentes, habiéndose tramitado la causa bajo el estricto cumplimiento del debido proceso. Finalmente, sostuvo que del análisis de la solicitud de amparo del actor no se encuentra cabida a ninguna de las causales de procedencia de la tutela contra providencia judicial, y que además, el accionante cuenta con los demás recursos y acciones que le provee la ley para discutir sus derechos, recordando que la tutela tiene un carácter subsidiario.

9.3 Por su parte, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Laboral– señaló que no era posible enviar copia de la sentencia del 25 de agosto de 1999 porque en la Secretaría de dicha Corporación no existía archivo de providencias antiguas.

Sobre las decisiones respecto a la apelación de la decisión del Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá indicó que debían solicitarse a este mismo, comoquiera que por ser el juez de primera instancia, es en su despacho en donde reposaban las actuaciones. Sobre el fondo del asunto de la indexación de la pensión sanción del actor, también guardó silencio.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN 1. Competencia. Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico y estructura de la decisión. 2.1. En la acción de tutela que se revisa, el señor José Ismael Bautista Arias consideró que la decisión del Juzgado 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá mediante la que improbó el acuerdo de conciliación celebrado entre el actor y el Foncep, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, la vida digna y la igualdad, al proferir una decisión que contraría una decisión de constitucionalidad y que vulnera su derecho a la indexación de su pensión sanción.

En tal sentido, sostuvo que la decisión del Juez que conoció del acuerdo conciliatorio contrariaba a la ley y constituye “ vía de hecho ”, pues usurpó competencias del juez laboral del circuito o del conciliador, porque lo que se concilió en última instancia es del resorte de la justicia laboral en tanto lo acordado dista mucho de las pretensiones elevadas ante la jurisdicción contencioso administrativa.

2.2 Por su parte, el Juzgado 37 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, adujo que en el asunto de la referencia, se había probado la existencia del fenómeno jurídico de la cosa juzgada frente a la solicitud de indexación de la mesada de la pensión sanción del accionante, por ello no era dable avalar la conciliación surtida entre este y el Foncep. Afirmó que el actor incurría en abuso de poder toda vez que la pensión que le fue reconocida era inferior al salario mínimo, siendo posteriormente elevada a este según mandato legal, y que además, ésta se indexaba automáticamente cada año, razón por la que no habría lugar a ningún tipo de actualización adicional.

Finalmente, indicó que el apoderado del actor presentó solicitud de nulidad procesal por falta de competencia, lo que a su criterio es indicativo de la existencia de otro medio procesal que torna improcedente la tutela.

2.3 Así las cosas, teniendo en cuenta el planteamiento de las partes, la Sala evidencia que existen dos problemas jurídicos a resolver. En primer lugar, se encuentra que en desarrollo de las facultades oficiosas que le son propias, como garante de los derechos fundamentales y en virtud del principio de prevalencia del derecho sustancial que rige esta acción constitucional [3] , la interpretación de la demanda [4] permite inferir a la Sala que el actor pretende en última instancia la vindicación de su derecho a la indexación de la mesada de su pensión sanción.

De manera que la tensión constitucional que en el fondo suscita el sub examine exige que la Sala determine (i) si las autoridades judiciales, en particular el Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral–, que han resuelto la solicitud de indexación de la pensión sanción del señor Bautista Arias han incurrido en un defecto material o sustantivo y desconocimiento del precedente constitucional al declarar probada la excepción de cosa juzgada constitucional desconociendo lo dispuesto en los artículos 48 y 53 superiores, y la sentencia C-891A de 2006.

En particular, en el asunto que se revisa se encuentra que se han proferido cuatro sentencias judiciales en dos procesos ordinarios laborales, en los que se ha estudiado la solicitud de indexación elevada por el accionante, por lo que la Corte revisará el contenido de las decisiones de la justicia ordinaria para determinar de forma preliminar si ha operado el fenómeno de la cosa juzgada respecto de las decisiones surtidas desde el año 1999; si se evidenciare que no existe cosa juzgada en la materia, se deberá establecer (i.i) si en la presente acción de tutela es procedente ordenar la indexación de la mesada pensional del accionante .

En segundo lugar, la Corte encuentra que existe un proceso de reparación directa que sigue en curso, respecto del cual se surtió la decisión judicial que el actor enjuició a través de la acción de amparo constitucional. De manera que la Corte deberá establecer (ii) si la tutela resulta procedente contra esta decisión judicial que improbó la conciliación celebrada entre el actor y la entidad demandada, en el marco de un proceso ante la jurisdicción contenciosos administrativa que aún sigue en curso.

Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala (i) reiterará la jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales;

(ii) realizará un sucinto énfasis en las causales especiales de procedibilidad por defecto sustantivo o material y por desconocimiento del precedente constitucional;

(iii) recordará las principales subreglas sobre el mandato constitucional de actualización o indexación de las mesadas pensionales; y (iii) efectuará el análisis del caso concreto.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la acción de tutela procede excepcionalmente contra providencias emitidas por los jueces de la república en virtud del artículo 86 Superior que, al consagrar la acción de tutela, previó expresamente que ella puede ser elevada para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública" .

Así mismo ha considerado que para proteger la autonomía judicial y la seguridad jurídica, principios que también ostentan relevancia constitucional y que pueden verse afectados por la revisión en sede de tutela de los fallos judiciales, en estos casos el amparo procede solo cuando se reúnen estrictos requisitos contemplados en la jurisprudencia. En efecto, en numerosos fallos y, en especial, en la sentencia C-590 de 2005 [5] , la Corte estableció las causales de orden general y especial que debe examinar el juez constitucional para determinar si la acción de tutela procede como mecanismo de protección frente a la decisión adoptada por otro juez.

3.1. En primer lugar, ha dicho la Corte que la tutela procede únicamente cuando se verifica la totalidad de los requisitos generales de procedencia que se mencionan a continuación:

(i) "Que la cuestión que se discuta tenga una evidente relevancia constitucional; (…) (ii) Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable;(…) (iii) Que se cumpla con el requisito de la inmediatez;(…) (iv) Que, tratándose de una irregularidad procesal, quede claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (…) (v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible;(…) y (vi) Que no se trate de sentencias de tutela (…)".

En los eventos en los que la acción de tutela promovida contra un fallo judicial ha superado este examen, puede el juez constitucional entrar a analizar si en la decisión judicial se configura al menos uno de los requisitos especiales de procedibilidad.

3.2. Los requisitos especiales de procedibilidad constituyen los defectos en que puede incurrir la sentencia que se impugna, y son el aspecto nuclear de los cargos elevados contra la sentencia. La citada providencia C-590 de 2005 sintetizó de la siguiente forma las causales especiales de procedibilidad.

a. Defecto orgánico , que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. [6] c. Defecto fáctico , que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo , en los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido , que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación , que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente , hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos

casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución . Así las cosas, la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales depende de la verificación de la configuración de todos los requisitos generales y, al menos, de una causal específica de procedibilidad, que conlleve a la violación de un derecho fundamental. De este modo se protegen los elevados intereses constitucionales que se materializan en la ejecutoria de las providencias judiciales, al tiempo que se garantiza el carácter supremo de la Constitución y la vigencia de los derechos de los ciudadanos.

Por resultar pertinente para el análisis del caso sometido a revisión de la Sala, se hará una breve referencia a los defectos sustantivo o material y por violación del precedente constitucional.

4. Breve caracterización del defecto sustantivo o material. La interpretación irrazonable como causa del defecto sustantivo. 4.1 La jurisprudencia de esta Corporación ha explicado que el defecto material o sustantivo se presenta cuando “ la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto.

” [7] De igual forma ha señalado que la construcción dogmática del defecto sustantivo como causal de procedibilidad de la acción de tutela, parte del reconocimiento de que la competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, fundada en el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta. En este sentido has señalado que “[p]or tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

” [8] 4.2 El desarrollo jurisprudencial de esta causal ha llevado a la identificación de una serie de situaciones en las que se incurre en dicho error, básicamente condensadas en los siguientes eventos:

(i) Cuando existe una carencia absoluta de fundamento jurídico. En este caso la decisión se sustenta en una norma que no existe, que ha sido derogada, o que ha sido declarada inconstitucional.

[9] (ii) Aplicación de norma que requiere interpretación sistemática con otras normas, caso en el cual no se tienen en cuenta otras normas aplicables al caso y que son necesarias para la decisión adoptada.

[10] (iii) Por aplicación de normas constitucionales pero no aplicables al caso concreto. En este evento, la norma no es inconstitucional pero al ser aplicada al caso concreto vulnera derechos fundamentales, razón por lo que debe ser igualmente inaplicada.

[11] (iv) Porque la providencia incurre en incongruencia entre los fundamentos jurídicos y la decisión. Esta situación se configura cuando la resolución del juez no corresponde con las motivaciones expuestas en la providencia.

[12] (v) Al aplicar una norma cuya interpretación desconoce una sentencia de efectos erga omnes . En esta hipótesis se aplica una norma cuyo sentido contraría la ratio decidendi de una sentencia que irradia sus efectos a todo el ordenamiento jurídico .

[13] (Subrayado). (vi) Por aplicación de normas abiertamente inconstitucionales, evento en el cual si bien el contenido normativo no ha sido declarado inexequible, este es abiertamente contrario a la constitución. En este evento, la tutela procede si el juez ordinario no inaplica la norma por medio de la figura de la excepción de inconstitucionalidad.

[14] 4.3 Adicionalmente, esta Corte ha señalado [15] 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.

4.3.1 En relación con la primera hipótesis (interpretación contraevidente), la Corte ha indicado que 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 ” [16] .

De manera que no es una simple discrepancia dogmática respecto de la opción interpretativa acogida por la autoridad judicial la que estructura el defecto sustantivo, sino que la misma ha de ser manifiestamente irracional, sin sentido, consecuencia de una desviación notoria del derecho.

[17] 4.3.2. Sobre a la segunda fórmula de la interpretación irrazonable como defecto sustantivo, la Corte ha señalado [18] 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 ” [19] . 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.” [20] 4.3.3. Adicionalmente, la 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.

Precisando que en todo caso estas fórmulas en principio son “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” [21] .

[22] 5. Breve caracterización del defecto por violación del precedente constitucional. 5.1 La fuerza vinculante del precedente constitucional [23] , rasgo que lo convierte en fuente del derecho, deriva del paradigma adoptado por la Constitución que optó por la forma de Estado Social y Democrático de Derecho, en la que se estableció un catálogo de principios y de derechos fundamentales como eje vertebral y núcleo esencial de la Constitución, y se determinó la primacía de la Constitución y de los derechos fundamentales, y la prevalencia del derecho sustancial como mandatos esenciales de nuestro ordenamiento jurídico.

En esta perspectiva, la vinculatoriedad del precedente constitucional, se fundamenta en el principio de supremacía constitucional (art. 4º C.P.), en el reconocimiento del carácter normativo de la Constitución y en la interpretación autorizada de sus textos que hace la Corte Constitucional. En ese sentido, el precedente constitucional cumple unas finalidades relevantes comoquiera que permite:

(i) brindar una mayor coherencia al orden jurídico; (ii) garantizar el derecho a la igualdad de trato ante las autoridades: (iii) y afianzar la seguridad jurídica [24] .

5.2 Al ratificar el principio de supremacía de la Constitución, y reconocer que la Constitución es norma de normas –art. 4° Superior-, la Corte ha reiterado la estructura piramidal, jerárquica o estratificada de las normas dentro del ordenamiento jurídico, de manera que las normas inferiores deben ajustarse a las superiores y finalmente todas deben ajustarse a la Constitución, que es norma normarum [25] .

De esta concepción se ha derivado la consideración del precedente judicial como fuente de derecho para todas las autoridades públicas, de lo cual a su vez, surgen importantes consecuencias. De una parte, de conformidad con el artículo 243 de la Constitución, la jurisprudencia constitucional obliga hacia el futuro “para efectos de la expedición (de la Ley) o su aplicación posterior” [26] .

Y adicionalmente, surge la obligatoriedad de aplicar la normatividad de conformidad con la interpretación que de ellas haya realizado la Corte Constitucional.

5.3 Al interpretar el alcance del artículo 230 Superior, la Corte aclaró que las fuentes del derecho están constitucionalmente clasificadas en dos grupos que tienen diferente jerarquía:

(i) la fuente obligatoria: el "imperio de la ley" (inciso 1°), y (ii) las fuentes auxiliares: la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina (inciso 2°). Aclaró la Corte en esa oportunidad que por "imperio de la ley" debe entenderse “ ley en sentido material -norma vinculante de manera general- y no la ley en sentido formal -la expedida por el órgano legislativo-. Ello por cuanto, según se vio, la primera de las normas es la Constitución -art. 4° CP- ” [27] .

De esta manera, la Corte ha considerado [28] que la jurisprudencia constitucional, es fuente obligatoria de derecho, al tenor de la clasificación contenida en el artículo 230 de la Carta. En este sentido, al preguntarse sobre si las sentencias de la Corte Constitucional son fuente obligatoria –art. 230 inciso 1º C.P. o un criterio auxiliar –art. 230 inciso 2º, se pronunció a favor de la primera opción:

“Para esta Corporación es muy claro que la respuesta a tal pregunta no es otra que la de considerar que tal sentencia es fuente obligatoria. Así lo dispone el artículo 243 superior precitado e incluso el inciso 1° del artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, que dice: Las sentencias que profiera la Corte Constitucional tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares.” [29] 5.4 En relación con las partes de la sentencia de constitucionalidad que tienen la fuerza de la cosa juzgada, la jurisprudencia ha reiterado [30] que la parte resolutiva goza de cosa juzgada explícita, por expresa disposición del artículo 243 de la Constitución, y gozan de cosa juzgada implícita algunas consideraciones de la parte motiva que guarden unidad y relación directa con la decisión, los cuales “ son también obligatorios y, en esas condiciones, deben ser observados por las autoridades y corrigen la jurisprudencia ”.

[31] 5.5 Respecto del sentido que debe darse al sometimiento de los jueces al imperio de la ley y a la autonomía de éstos en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, esta Corporación ha precisado que la función judicial, así como la función de todas las autoridades públicas, y por lo tanto, también las atribuciones y potestades asignadas constitucional y legalmente para cumplirla, deben entenderse enmarcadas dentro de los límites que establece la Carta.

Por esta razón, ha enfatizado en que una interpretación correcta del concepto de autonomía de los jueces , debe estar mediada por el concepto de sometimiento de estos a la Constitución y a la ley, cuya finalidad es la garantía de los principios y derechos fundamentales, y al principio de razón suficiente, de tal manera que esta potestad no puede entenderse hasta el extremo de implicar el desconocimiento de estos principios, derechos y deberes.

[32] En este orden de ideas, la discrecionalidad no se puede confundir con el concepto de autonomía judicial, la cual debe necesariamente ejercerse y desarrollarse en armonía con los principios y derechos de la Carta, especialmente con el

derecho a la igualdad, ya que solo a través de una interpretación y aplicación consistente, coherente y uniforme de la ley se pueden garantizar los principios y derechos constitucionales. Una actuación contraria de los jueces, so pretexto de su autonomía judicial sería arbitraria y se encontraría en clara contravía de la Carta Política.

[33] 5.6 La concepción estricta del carácter vinculante del precedente judicial, ha llevado incluso a una reinterpretación del concepto de ley, como elemento normativo del delito de prevaricato en el orden jurídico colombiano. Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado:

“La expresión “ley”, contenida en el artículo 413 del Código Penal, no debe entenderse solo como ley en sentido formal, esto es, como “acto normativo expedido por el Congreso de la República” sino, en armonía con la Constitución, como “norma jurídica aplicable al caso concreto”, lo cual incluye la Constitución, la ley en sentido formal, las normas que integran el bloque de constitucionalidad o la jurisprudencia constitucional . (Subrayado adicional al texto) Por tanto, a partir de una interpretación armónica de los artículos constitucionales mediante los cuales se consagra el principio de legalidad en Colombia, esta Corporación concluyó que “todos los servidores públicos, incluidos por supuesto los jueces y los particulares que ejercen funciones públicas, pueden incurrir en el ilícito de prevaricato por acción, a causa de la emisión de una providencia, resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a los preceptos constitucionales, la ley o un acto administrativo de carácter general.” En tal sentido, la jurisprudencia constitucional reiteró que el concepto de “ley” contenido en el artículo 230 Superior, se refiere a las distintas fuentes del derecho que deben ser aplicadas para resolver un caso concreto y como tal, bien puede tratarse de la Constitución, la ley o el acto administrativo de carácter general, y que se incurre en el delito de prevaricato si cualquier autoridad pública emite resolución, dictamen o concepto que resulte ser manifiestamente contrario a la Constitución, la ley o el acto administrativo de carácter general” [34] .

5.7 Respecto a la diferenciación en el alcance, sentido y fundamento normativo entre fallos de constitucionalidad y fallos de tutela de esta Corte, se han señalado algunos aspectos comunes y otros que son propios de la especie de fallo que se comenta. Así, entre los aspectos comunes de estas decisiones judiciales, se ha mencionado:

(i) 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;

(ii) el papel de homogeneizar la interpretación de la Constitución, especialmente relevante en materia de derechos fundamentales que, como se sabe, son consagrados en cláusulas especialmente abiertas e indeterminadas.

[35] 5.7.1 En cuanto 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. En este sentido, por mandato expreso del artículo 243 Constitucional, 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 [36] .

Así las cosas, la Corte ha considerado que una decisión judicial que desconoce los pronunciamientos que emite la Corte, tanto en las decisiones de inexequibilidad, como en la ratio decidendi de las decisiones de exequibilidad, incurre en un defecto sustantivo por desconocer el derecho vigente, o por interpretar y aplicar de forma incompatible con la Constitución una norma cuyo alcance precisa la jurisprudencia constitucional.

[37] 5.7.2 En materia de sentencias de revisión de tutela, la Corte ha determinado que el respeto por la ratio decidendi de estas se explica por:

(i) la necesidad de lograr una concreción del principio de igualdad en la aplicación de las leyes; porque (ii) constituye una exigencia del principio de confianza legítima que prohíbe al Estado sorprender a los ciudadanos con actuaciones imprevisibles; y en razón a que (iii) constituye 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 [38] .

En esta línea, la Corte ha señalado que 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 [39] .

Por tanto, 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 [40] .

5.8 Finalmente, sobre la procedencia de la acción de tutela por desconocimiento del precedente constitucional la Corte ha señalado un conjunto de reglas [41] que el juez debe cumplir para encontrar viable dicho defecto en la labor judicial. Al respecto la Corte ha señalado que el funcionario judicial deberá: “ (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.” [42] En conclusión, la Corte ha señalado que el precedente constitucional constituye fuente de derecho en el ordenamiento jurídico, el cual debe ser respetado por todas las autoridades públicas, incluidos los jueces de la república, en tanto constituye un desarrollo directo de la interpretación de la Constitución Política, norma de normas (artículo 4°), y de los mandatos y derechos fundamentales que ella establece. En el caso en el que un juez de la república desconozca un precedente constitucional que debió observar al momento de resolver un caso puesto a su consideración, en consecuencia se activa la protección constitucional por vía de la acción de tutela, con la finalidad de proteger la integridad del ordenamiento jurídico y salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos.

6. El derecho constitucional a la actualización o indexación de las mesadas pensionales. En el presente acápite la Sala reiterará las principales reglas jurisprudenciales sobre el derecho a la indexación pensional que ha sentado la doctrina constitucional de esta Corporación. El recuento pormenorizado de la línea jurisprudencial sobre este tema ya ha sido expuesto en varios pronunciamientos de la Corte [43] y de esta Sala en particular [44] , razón por la que en esta ocasión simplemente se citarán las principales subreglas sobre la materia, que resultan pertinentes para solucionar el caso que se revisa.

Fundamentación constitucional y legal. Descripción de la problemática de la actualización de la mesada pensional. 6.1. La jurisprudencia de esta Corte ha explicado en múltiples oportunidades la importancia y la necesidad de mantener el poder adquisitivo de las pensiones como mandato constitucional ligado a varios principios de orden iusfundamental . La Constitución de 1991 (artículos 48 y 53) [45] dispone el deber de actualizar monetariamente el monto de las pensiones como medida protectora frente al fenómeno inflacionario que afecta directamente la posibilidad de subsistencia económica y por ende la vida digna de los trabajadores y beneficiarios de las contingencias pensionales. Dicha protección se aplica a través de la actualización ya sea (i) de la base de liquidación de la prestación, o (ii) del monto de la mesada pensional reconocida con el reajuste periódico de la misma.

[46] En este orden de ideas, la Corte ha advertido que el mandato de indexación pensional está íntimamente relacionado con los derechos a la igualdad [47] , la seguridad social y al mínimo vital [48] , encontrándose además en armonía con la protección constitucional reforzada que se predica de las personas de la tercera edad.

[49] En particular, ha indicado que constituye un desarrollo del derecho a la seguridad social en su contenido de seguridad en el ingreso y del derecho al mínimo vital [50] en sus facetas cuantitativa y cualitativa, y ha precisado que constituye una manifestación concreta del principio de dignidad humana, en tanto posibilita una subsistencia decente el asegurar la estabilidad de los ingresos económicos, que permite la realización y desarrollo de las diferentes formas y proyectos de vida de los trabajadores y los pensionados.

6.2 En desarrollo de estos mandatos constitucionales, la ley ha establecido diferentes mecanismos para mantener actualizada tanto la base de liquidación de las mesadas pensionales como las mesadas pensionales. Así por ejemplo, respecto a la actualización de las bases de liquidación de las pensiones los artículos 21 [51] , 36 [52] , 133 [53] , de la ley 100 de 1993, establecen que estas deben actualizarse con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) definido por el DANE. Por su parte, respecto a la actualización de las pensiones reconocidas, el artículo 14 [54] de la citada ley 100 de 1993 prescribe la misma obligación de ajustar las prestaciones de forma anual y de oficio, con base en el IPC certificado por el DANE, salvo las que tienen un monto equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, pues estas se ajustan con el incremente de este mismo.

6.3. Ahora bien, la problemática respecto a la indexación de las bases de liquidación de las pensiones y de las pensiones reconocidas se suscitó respecto de los casos de prestaciones reconocidas bajo el cumplimiento de regímenes anteriores a la Constitución Política de 1991. En particular, el problema surgió en los casos en los que los trabajadores habían cumplido con el tiempo de servicios para acceder a la pensión de jubilación, pero que no cumplían con el requisito de edad para pensionarse.

En estos eventos, la situación era compleja pues al momento de consolidar el requisito de edad y liquidar la pensión, se tomaba 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 que se cumplió el requisito de edad. Ello conllevó inevitablemente a la falta de reconocimiento actualizado de las prestaciones, que incluso resultaban inferiores al monto correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente al momento del cumplimiento del requisito de edad.

En efecto, se generó una gran ambigüedad en la interpretación judicial, debido a que antes de la entrada en vigencia de la actual Carta Política no existía una norma genérica y expresa que ordenara la indexación pensional. Por tal motivo, la jurisdicción ordinaria laboral, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, adoptó la tesis según la cual no era posible la actualización de las prestaciones de aquellos trabajadores cobijados por regímenes prestacionales que no consagraban el aludido instrumento de actualización de forma expresa.

[55] Por su parte la doctrina de este Tribunal Constitucional, expresó de forma clara, continua y coherente la tesis según la cual era procedente la actualización de las prestaciones causadas y del ingreso base de liquidación de las pensiones anteriores a la vigencia de la misma Constitución de 1991.

6.4. Así las cosas, la posición de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, según la cual no era viable reconocer la actualización pensional para las prestaciones causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, provocó la instauración de múltiples acciones de tutela contra las sentencias o las decisiones administrativas que negaban la indexación pensional. Al respecto la jurisprudencia constitucional en varios pronunciamientos, decantó con sólido criterio la iusfundamentabilidad de la actualización del poder adquisitivo de las mesadas pensionales.

6.4.1 En la sentencia SU-120 de 2003 [56] la Corte reconoció la existencia del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones. Sobre el tema señaló que si bien no existían normas expresas anteriores a la ley 100 que ordenaran la indexación de la base salarial a efectos de liquidar la pensión de jubilación de los trabajadores retirados del servicio, lo cierto era que se configuraba una vía de hecho por parte de los jueces al negar la pretensión de actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional, cuando se argumentaba la inexistencia de la norma en el ordenamiento jurídico que así lo ordenara. Lo anterior, pues se incurría en un trato desigual e injustificado respecto de otros pensionados que habían obtenido la indexación pensional.

En este sentido, la Corte advirtió que el juez debía confrontar las situaciones concretas de las personas que aspiraban a acceder a la pensión, y remediar la injusticia derivada de la omisión del legislador respecto a disponer expresamente de una norma que ordenara la indexación pensional, pues de lo contrario se vulneraba la Constitución, en particular el principio de favorabilidad en la interpretación de la ley laboral.

[57] La Corte sostuvo 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.

" [58] 6.4.2 Por su parte, en la sentencia T-098 de 2005 [59] se indicó que el derecho a la indexación del salario base para la liquidación de la mesada pensional es un derecho autónomo, que guarda estrecha relación no solo con el derecho a la actualización de la mesada pensional, sino con otras garantías constitucionales como el debido proceso y la igualdad de trato. Dijo la Corte:

" … 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). 6.4.3 Posteriormente, en la sentencia C-862 de 2006 la Corte analizó la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 260 del C.S.T.

[60] , que regulaba la forma de liquidación y los requisitos de acceso a la pensión de jubilación, oportunidad en la que se estudió a la luz de varios preceptos constitucionales, la actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional.

En dicha decisión, esta Corporación determinó que el derecho a la indexación de esta base constituye un derecho de rango constitucional. En particular, se reiteraron las reglas establecidas en la sentencia SU-120 de 2003 y se señaló que el fenómeno inflacionario que provocaba la pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda, afectaba el equilibrio de las pensiones, y que la indexación era precisamente uno de los mecanismos de orden constitucional para contrarrestar dicha situación, por medio de la actualización de los valores reales de las prestaciones económicas reconocidas a los trabajadores.

Así las cosas, la Corte señaló que " la jurisprudencia constitucional ha derivado de distintos preceptos constitucionales un derecho constitucional 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.

” Dentro de los mandatos constitucionales a los que se refiere la Corte en el aparte citado, se encuentran además de los artículos 48 y 53 superiores, el principio in dubio pro operario [61] ( artículo 53 constitucional y 21 del C.S.T.

), la protección especial a las personas de la tercera edad (artículo 46), el derecho a la igualdad (artículo 13) y el mínimo vital. Así, encontró que en el caso de la norma demandada, el legislador había incurrido en una omisión legislativa relativa al no incluir la prescripción de actualización del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional de aquellos jubilados que se retiraron del servicio antes de cumplir con el requisito de edad.

[62] De esta manera, para adoptar la medida que remediara de forma idónea la vulneración de derechos suscitada por la omisión normativa de la legislación enjuiciada, la Corte moduló los efectos de la decisión en comento, declaró la exequibilidad del apartado de la norma demandada, y condicionó su constitucionalidad “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.” 6.4.4. Posteriormente, y de especial importancia para el asunto que se revisa en esta oportunidad, esta Corte en la sentencia C-891A de 2006 , analizó la constitucionalidad del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 [63] que regula la pensión sanción. En esta oportunidad, la Corte reiteró las reglas expuestas en la sentencia C-862 de 2006, encontrando que el legislador había excluido nuevamente la formulación expresa de un mecanismo de actualización monetaria de las bases de liquidación y de las pensiones, entre el instante de la causación del derecho y el momento de exigibilidad del mismo. Razón por la que declaró nuevamente la exequibilidad condicionada de la expresión demandada, esto es el apartado que señalaba “ y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios ”, en cuanto esta disposición produjera efectos, bajo la interpretación de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trataba el aparte citado, debía actualizarse con base en la variación del índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE.

Para fundamentar la decisión adoptada, la Corte reiteró las reglas establecidas en la sentencias SU-120 de 2003 y C-862 e 2006, en relación con el permanente afán del legislador colombiano por “ compensar la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones ”. Advirtió entonces la Corte que, “ no se avizora[ba] motivo alguno para que la pensión sanción adquirida en los términos del derogado artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y todavía no exigible por falta de la edad requerida, quede por fuera del evidente propósito de actualización que el Constituyente de 1991 previó para todas las pensiones y que el legislador ha concretado respecto de pensiones distintas.” Además, la Corte precisó que no existía fundamento válido para diferenciar las situaciones regladas por el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y la que ahora regula el artículo 133 de la ley 100 de 1993, pues “ (…) en la medida en que la edad requerida para exigir el pago de la pensión se cumpla con posterioridad a la Constitución de 1991, sus postulados tienen un efecto de irradiación sobre esa situación en tránsito de conslidarse, siendo claro, entonces, que la necesidad de actualización surge de la Carta y que, para asegurar la corrección monetaria querida por el Constituyente, la Ley 100 de 1993 en su artículo 133 concretó un mecanismo, de cuya aplicación no se puede excluir a la pensión causada de conformidad con el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, pues no hay motivo constitucional que justifique su exclusión. (…) Así pues, el derecho a la igualdad proporciona un argumento importante en orden a justificar que las pensiones causadas en vigencia del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y cuya exigibilidad se produce después de la entrada en vigor de la Constitución de 1991 deben ser indexadas según la fórmula expresamente citada en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, por cuanto así lo exige la Constitución y, en particular, su artículo 13, en concordancia con los artículos 48 y 53.” De manera que, con la consolidación del precedente constitucional de las sentencias C-862 de 2006 y C-891A de 2006, se unificó el criterio respecto al derecho a la indexación pensional a través de pronunciamientos con efectos erga omnes . Establecido así el carácter iusfundamental del derecho a la actualización de la primera mesada pensional, en el marco del contenido de protección del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, la Corte, mediante la revisión de la acción de

tutela, igualmente ha decantado una postura constitucional clara en la materia, que ha llevado a que se ordene la indexación pensional tanto en el ámbito de la acción de tutela contra providencias judiciales, como a través de órdenes directas a las entidades o empleadores encargados de satisfacer la prestación sujeto de actualización. En este sentido, son pronunciamientos de tutela relevantes las múltiples sentencias de las salas de revisión de la Corte, dentro de las cuales se destacan las sentencias T-457 de 2009 [64] , T-906 de 2009 [65] , T-901 de 2010 [66] , entre otras [67] .

Como se indicó en la sentencia T-1095 de 2012, en estos fallos de amparo constitucional, la Corte delineó varios de los criterios esenciales respecto al derecho a la indexación pensional. Acorde con esto, se ha señalado que en los casos de indexación pensional se debe:

(i) entender 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, [68] el cual es de naturaleza iusfundamental [69] ;

(ii) advertir que esta garantía es predicable de todos los pensionados con independencia del origen legal o convencional de la prestación [70] , 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 [71] ;

(iii) amparar el derecho a la actualización de las pensiones de forma autónoma [72] e; (iv) indicar que el derecho a la actualización de la primera mesada pensional no se encuentra condicionado a término alguno de prescripción [73] .

6.4.5 En reciente pronunciamiento, la Sala Plena de esta Corporación, unificó su jurisprudencia respecto al derecho a la indexación de la primera mesada pensional ( sentencia SU-1073 de 2012 ), en relación con situaciones anteriores a la expedición de la Constitución de 1991. Al respecto, la Corte determinó que la indexación pensional había sido reconocida por la Corte Suprema de Justicia antes de la vigencia de la actual Carta Fundamental, pues de un estudio riguroso de la jurisprudencia de este Tribunal de Casación se encontraba que había garantizado el derecho a la indexación pensional desde el año 1982, y sólo desde el año 1999 se produjo un cambio de jurisprudencia adverso a la salvaguarda de este derecho, que en todo caso fue considerado contrario a los postulados constitucionales por esta Corte a través de la sentencia SU-120 de 2003, citada anteriormente en este fallo.

[74] En este sentido, se encontró que pese a que solamente hasta la expedición de la Carta del 1991, se constitucionalizó el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones –artículos 48 y 53–, el máximo Tribunal de Casación ya había admitido la garantía de la indexación pensional, por lo que no sería válido afirmar que este derecho había nacido con la expedición de la actual Carta Constitucional. De manera que, a la luz de la jurisprudencia preconstitucional de la Sala de Casación Laboral de la Corte suprema, se evidenciaba que era viable:

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

[75] Igualmente la Sala Plena estableció que en todo caso, los preceptos constitucionales de la Carta de 1991 (en particular los artículos 48 y 53) irradiaban sus efectos a las situaciones jurídicas consolidadas bajo el amparo de la Constitución anterior, especialmente cuando de prestaciones sociales se trataba. Sobre este tema, en múltiples pronunciamientos, la Corte ha decidido aplicar los principios y garantías constitucionales a situaciones pensionales consolidadas.

[76] De manera que, la Corte ha señalado que son inconstitucionales todas aquellas situaciones que a pesar de consolidarse bajo la vigencia de la Constitución anterior, proyectan sus efectos bajo la vigencia de la actual y que resultan contrarias a los derechos y garantías fundamentales que establece esta.

[77] La Sala Plena advirtió además que la negativa a reconocer el derecho a la indexación pensional produce graves efecto sobre el mínimo vital de los pensionados que mes por mes reciben una suma significativamente inferior a la que realmente tienen derecho, lo que vulnera el principio de equidad, pues no se compadece con el esfuerzo laboral que realizaron los trabajadores ahora pensionados durante su vida productiva. Así mismo, en la sentencia de unificación en comento, se recordó que el derecho a la actualización de la mesada pensional tiene un carácter universal.

[78] Esto, pues no es predicable de un determinado grupo de pensionados en particular, sino de todos ellos, dado que se encuentran en la misma situación de afectación del mínimo vital por la depreciación de la moneda, recordando además que dicha protección es independiente del origen de la prestación, esto es, legal, convencional u otorgada por virtud de orden judicial.

[79] Finalmente, esta sentencia señaló que en el caso de las actualizaciones pensionales relacionadas con situaciones jurídicas consolidadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, debido a que, producto de las divergencias interpretativas entre las distintas jurisdicciones no existía certeza sobre la exigibilidad de aquel derecho, sólo a partir de dicho fallo, se generaba un derecho cierto y exigible. Lo anterior, en criterio de la Sala Plena, implicaba que la contabilización de la prescripción del derecho a la actualización pensional en lo referente al pago de retroactivos, solo podía invocarse a partir del fallo de unificación.

Pautas interpretativas en materia de indexación pensional: el principio in dubio pro operario, favorabilidad en la aplicación de la ley, y los criterios constitucionales de equidad y justicia.

Frente a la problemática reseñada, la Corte ha señalado la existencia de una serie de criterios hermenéuticos para solucionar los vacíos legislativos en materia de mecanismos de indexación pensional. En efecto, se ha sostenido que los jueces y la administración tienen el deber de aplicar los principios interpretativos de orden constitucional que permitan subsanar el silencio normativo, y que permiten inferir la existencia del derecho a la indexación pensional.

Al respecto, el artículo 53 de la Constitución y el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo incorporan los principios interpretativos de in dubio pro operario y de favorabilidad en la aplicación de la ley. En virtud del primero, entre dos o más interpretaciones de una norma debe elegirse aquella que mejor beneficie al trabajador [80] ;

en aplicación del segundo, entre dos o más fuentes formales del derecho aplicables a una determinada situación laboral, deberá elegirse aquella que favorezca al trabajador [81] .

La Corte ha señalado adicionalmente que en el caso particular de las actualizaciones pensionales, pese a la inexistencia de una norma que expresamente prescriba indexar la base pensional de quien se retira sin cumplir la edad de pensión, lo cierto es que existe un principio constitucional que ordena al Estado garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales –artículos 48 y 53 C.P. –, y un conjunto de normas que sistemática dan cuenta de la preocupación del legislador por solucionar la problemática de la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones.

[82] Por ello, la Corte ha determinado que el juez debe confrontar los casos concretos de los potenciales pensionados, y resolver la problemática suscitada por la omisión legislativa señalada, de conformidad con los mandatos constitucionales que regulan dichas situaciones, bajo el entendido de que la equidad, la jurisprudencia constitucional y los principios generales del derecho laboral prescriben que los vacíos legislativos sean colmados utilizando los criterios auxiliares de la actividad judicial –artículo 230 C.P. –.

[83] Así las cosas, al decidir sobre la indexación pensional, tanto de la pensión como de la base de liquidación de la misma, el juez debe observar el mandato de equilibrio de las relaciones laborales (artículo 48 C.P.) y del mantenimiento del valor adquisitivo de las pensiones (artículos 48 y 53), que en todo caso ha sido una preocupación constante del legislador colombiano. De manera que, en el evento en el que el juez ordinario niegue la indexación por las razones

expuestas, se activa la posibilidad de intervención del juez constitucional para establecer los derechos fundamentales mínimos de los trabajadores.

[84] III. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO. Como se reseñó en los antecedentes de este fallo, en el asunto que se examina el señor José Ismael Bautista Arias considera que la providencia judicial del Juzgado 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá, mediante la que se improbó el acuerdo conciliatorio que este celebró con la entidad demandada (el Foncep), vulneró sus derechos al debido proceso, al mínimo vital, la vida digna y la igualdad, pues contraría lo establecido en la sentencia C-891A de 2006 y desconoce su derecho a la indexación de su pensión sanción.

A su vez, el Juzgado 37 Administrativo de Oralidad de Bogotá afirmó que en el caso del accionante se había presentado el fenómeno de la cosa juzgada respecto de la solicitud de indexación de su pensión sanción, razón por la que no era viable conciliar sobre este derecho. Señaló que el actor abusó de su derecho, al pretender una mesada pensional que ya le había sido reajustada hasta el monto del salario mínimo, pese a que en realidad era inferior a este. Además, sostuvo que frente a la decisión judicial atacada por tutela se había presentado una solicitud de nulidad procesal, por lo que la acción constitucional era improcedente al no haberse agotado tal mecanismo judicial.

Frente a la situación que se reseña, la Sala encuentra dos situaciones problemáticas que, si bien concurren en la situación del accionante, se analizarán por separado con la finalidad de hacer un estudio más riguroso pero a su vez más sencillo de los problemas jurídicos que se suscitan en el caso que se revisa.

En efecto, esta Sala encuentra que la situación del actor envuelve de una parte, la discusión respecto a (i) la vulneración a su derecho a la indexación de su pensión sanción, presuntamente desconocida tanto por la entidad demandada y las autoridades judiciales que han conocido de las demandas que el señor Bautista Arias ha instaurado para lograr el reconocimiento de dicha actualización. En este sentido, la Corte estima necesario resolver tal problemática, toda vez que la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede para la protección del derecho a la indexación pensional cuandoquiera que se discuta la aplicación de un precedente constitucional consolidado, y eventualmente desconocido por las autoridades judiciales demandadas, pues de no hacerlo incurriría en violación del principio de igualdad [85] .

De otra parte, se evidencia que (ii) el amparo está dirigido contra una providencia judicial que hace parte de un proceso de reparación directa ante la jurisdicción contencioso administrativa, en el marco del cual, el actor pretende se le indemnice por la ausencia de reconocimiento de su derecho a la actualización de su pensión sanción. Sobre este aspecto, la Corte debe determinar si existe mérito para pronunciarse a través del amparo constitucional o si, por el contrario esa posibilidad resulta improcedente, teniendo en cuenta que existe un proceso en curso, en el cual el actor cuenta con las diferentes etapas y mecanismos procesales para discutir sus inconformidades jurídicas.

Adicionalmente, asumir el estudio de esta situación, plantearía el reto de determinar prospectivamente lo que sucedería en la hipótesis en que se concediera el amparo para el reconocimiento de la indexación pensional y, que adicionalmente, el actor lograra que sus pretensiones ante la jurisdicción contencioso administrativa prosperaran. En tal circunstancia, la Sala advierte que en el proceso contencioso administrativo deberá tenerse en cuenta que en todo caso la indexación pensional ha sido reconocida mediante tutela, por lo que el juicio de reparación deberá tener en cuenta tal situación. Esto se explicará en el apartado pertinente.

Descrito el diseño metodológico del análisis del presente asunto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, para lo cual empezará por analizar el segundo de ellos, esto es, la situación de la tutela contra la providencia judicial que se impugnó dentro del proceso que cursa ante la jurisdicción contencioso administrativa. Una vez establecido si existe alguna vulneración de derechos por parte de la providencia que se ataca mediante tutela, la Corte

procederá a analizar el primer problema antes descrito, es decir, la problemática concreta de la posible vulneración y desconocimiento del derecho a la indexación de la pensión sanción del accionante.

Procederá entonces a efectuarse el análisis respecto a la concurrencia de los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales. De encontrarlo superado, la Sala establecerá si se configuró alguna causal específica de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial.

7. Constatación de los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. 7.1 La Relevancia constitucional del asunto bajo examen.

Encuentra la Corte, que la tutela se dirige contra una decisión judicial que el actor consideró vulneratoria de sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, la vida digna y la igualdad, al emitir una providencia que desconoce lo resuelto en una sentencia de constitucionalidad (C-891A de 2006) que prescribe la obligación de indexar las pensiones sanción como la del accionante. La resolución judicial adoptada afecta directamente la situación del demandante como beneficiario de una prestación social que es esencial para su subsistencia. En tal sentido, el amparo solicitado se relaciona directamente con principios fundamentales de la Constitución (artículos 48, 53 y 86) y con la garantía de los artículos 29, 48 y 53 de la misma. Así las cosas el asunto es de relevancia constitucional.

7.2 El agotamiento de los mecanismos ordinarios al alcance del actor. Observa la Sala que la providencia judicial que se ataca mediante tutela, se profiere en el marco de un proceso ante la jurisdicción contencioso administrativa, a través del medio de control de la reparación directa. En particular, la decisión se profiere para el agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación judicial que permita iniciar el proceso de control de la actuación de la administración respecto a la posible ocurrencia de un daño antijurídico que alega el accionante.

En este sentido, la Sala encuentra que no se han agotado los mecanismos ordinarios al alcance del actor, pues de una parte, solicitó la nulidad de la providencia en la que se improbó la conciliación que celebró con la entidad demandada; y porque, pese a la improbación de la conciliación celebrada por el actor y la demandada, el proceso de reparación directa sigue en curso. Debe tenerse en cuenta pues, que la conciliación en última instancia resultó fallida porque la entidad demandada, el Foncep, manifestó su ausencia de voluntad para conciliar. Ante tal hecho, el actor cuenta con la vía libre para continuar con el proceso de reparación directa para discutir su situación jurídica y lograr la reparación del daño antijurídico que considera se le causó. Por las anteriores razones la Sala estima que este requisito no se encuentra superado.

Así las cosas, la Sala estima que pese a la concurrencia de algunos de los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela contra la providencia judicial impugnada, no se encuentra satisfecho el requisito de subsidiaridad toda vez que contra la decisión que se censura, el accionante puede continuar con el proceso ante la jurisdicción contencioso administrativa para lograr que se vean satisfechas sus pretensiones reparatorias del daño antijurídico que alega le fue causado, razón por la que, bajo el entendido de que los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial son concurrentes, no es viable continuar con el examen de los restantes. Por estas razones, el amparo no es procedente contra la providencia que se censura en relación con el proceso que aún sigue en curso.

Sin embargo, la Sala ha señalado que en el sub examine se debe resolver un segundo problema jurídico, atinente a la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante por la negativa de reconocimiento del derecho a la indexación de la pensión sanción del señor Bautista Arias que alegó le fue desconocido por los jueces ordinarios en los proceso que inició con tal fin. En consecuencia, se procederá al análisis de este problema, para determinar si la Corte debe en última instancia salvaguardar los derechos del actor por un presunto desconocimiento del precedente en la materia.

8. Procedencia del reconocimiento del derecho a la indexación de la pensión sanción del señor José Ismael Bautista Arias por desconocimiento del precedente constitucional establecido en la sentencia C-891A de 2006.

8.1 En el asunto que se revisa, el actor acudió en dos oportunidades ante la justicia ordinaria laboral. En la primera, solicitó el reconocimiento de su pensión sanción y la indexación de esta ante el Juzgado Quinto Laboral de Bogotá (fallo del 22 de junio de 1999), evento en el que este órgano judicial reconoció el derecho a la pensión sanción, pero no accedió a indexar su mesada pensional. Esta decisión fue confirmada en segunda instancia ante el Tribunal Superior de Bogotá (sentencia del 25 de agosto de 1999).

En la segunda oportunidad en la que acudió ante la justicia laboral solicitó la reliquidación de su pensión sanción, en aplicación de lo establecido en la sentencia C-891A de 2006, logrando que en primera instancia le fuera concedida la indexación pensional por el Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá (en sentencia del 22 de julio del 2009). Sin embargo, esta decisión fue revocada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral– (sentencia del 17 de febrero de 2010), argumentando que en el caso de la accionante existía cosa juzgada en razón a que su situación se había definido la primera vez que acudió ante la justicia laboral, específicamente ante el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Judicial de Bogotá en el año 1999.

8.2 En el primer proceso laboral que instauró el actor, la indexación de la pensión sanción fue negada bajo el argumento de que no había suma sobre la cual realizar la actualización solicitada. Sin embargo, la Sala encuentra que en dicha oportunidad en la que el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá analizó la solicitud de actualización de la mesada pensional del actor, el estudio de tal pretensión no fue adecuado, en tanto no se agotó el debate respecto a la procedencia del derecho reclamado. En efecto, del examen de la providencia del 22 de junio de 1999, se encuentra que el funcionario que conoció del asunto simplemente expresó “ no procede la indexación, toda vez que no hay suma alguna sobre la cual se pueda aplicar, por lo que se absuelve al respecto.” [86] Este pronunciamiento, que es el único que reposa en dicha providencia respecto a la solicitud de indexación, evidentemente se queda corto al analizar la solicitud del actor, toda vez que no se tuvo en cuenta lo dispuesto por los artículos 48 y 53 constitucionales y el artículo 133 de la ley 100 de 1993 de los que se desprende la obligación de indexar las pensiones. Adicionalmente, debido a que el Tribunal Superior de Bogotá confirmó en su integridad en segunda instancia el fallo referido, tampoco hubo examen del tema ante este juez colegiado en el recurso de apelación.

8.3 En la segunda oportunidad en la que el actor acudió a los jueces laborales, fundamentó su solicitud de indexación de su mesada pensional en la sentencia C-891A de 2006, en la que se definió que la indexación de la pensión sanción como la del actor, era un derecho que se desprendía del deber constitucional de actualización pensional (artículos 48 y 53 superiores). En este caso, el derecho a la indexación de la pensión del actor fue reconocido en primera instancia ante el Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá, quien determinó que resultaba procedente la reliquidación de la pensión del señor Bautista, porque a la luz de lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 y la sentencia C-891A de 2006, existía una clara obligación de actualizar esta prestación con base en el IPC. Adicionalmente, señaló que no existía cosa juzgada respecto del proceso del año 1999, puesto que no eran casos idénticos debido a que en aquella época apenas se reconoció la prestación al actor, y porque en el tema de la indexación no se hizo un análisis adecuado sobre su procedencia. Pese a ello, en segunda instancia el Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral– consideró que sí existía cosa juzgada sobre la solicitud de indexación del accionante, por lo que revocó la decisión del juzgado de primera instancia.

8.4 En estos términos, la Sala estima importante recordar que en criterio de la doctrina constitucional sentada por esta Corte, la declaratoria de cosa juzgada en este tipo de casos desconoce el precedente e incurre en un defecto sustantivo, pues las sentencias SU-120 de 2003, C-862 de 2006 y C-891A de 2006 deben interpretarse como hechos procesales nuevos, relevantes para determinar la existencia o no de cosa juzgada.

[87] Igualmente, se ha señalado que la indexación es una prestación de carácter periódico y el derecho a la pensión es imprescriptible. Por lo tanto, independientemente de que las decisiones judiciales previas hayan afectado la percepción de un número determinado de mesadas, la indexación debe efectuarse por la incidencia que tiene en las no prescritas.

[88] Como en efecto ha señalado esta Corporación al analizar casos de indexación pensional [89] , los jueces, para hallar la “ causa petendi ” [90] , deben analizar el conjunto de hechos y argumentos jurídicos que sustentan las pretensiones elevadas por el demandante, para determinar si se estructura la “ triple identidad ” de la cosa juzgada respecto de otro proceso ya adelantado. En el caso que se analiza, el señor Bautista Arias adelantó un segundo proceso laboral, que difería del primero, en tanto en el del año 2009 pretendió la reliquidación de su pensión con base en la aplicación directa de los mandatos constitucionales que ordenan la actualización de las pensiones, y con base en un hecho jurídico nuevo plasmado en la sentencia C-891A de 2006, que reiteraba la garantía del derecho a la indexación de la pensión sanción como la del actor.

Así las cosas, en dicha sentencia de constitucionalidad, la Corte, reiterando las reglas esgrimidas en las sentencias SU-120 de 2003 y C-862 de 2006, reconoció que el derecho a la indexación pensional no nace como derecho innominado con estos fallos, [91] sino que tal garantía existía incluso antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, con fundamento en los principios de equidad y favorabilidad laboral. El único cambio real, radica en que la nueva Carta Política señala de forma expresa en sus mandatos constitucionales (artículos 48 y 53) el derecho a la actualización de las pensiones con la finalidad de mantener el poder adquisitivo de estas.

En el caso de las pensiones sanción, la sentencia C-891A de 2006 dejó claramente establecida la procedencia de la indexación, destacando el carácter de universalidad del derecho a la actualización pensional, constituyendo además un hecho nuevo que habilita a quienes tuvieron un pronunciamiento previo a dicho fallo a efectuar una nueva solicitud vindicatoria de su derecho. Lo anterior, no implica de manera alguna que este derecho no hubiere existido con anterioridad a la expedición de la decisión de constitucionalidad en comento, sino que dicho derecho no había sido reconocido por un lapso de tiempo debido a una posición jurisdiccional de la justicia ordinaria que resultaba incompatible con los mandatos constitucionales en la materia. En consecuencia, la ausencia de reconocimiento del derecho, no afecta su naturaleza imprescriptible, su carácter periódico, y la posibilidad de que sea revisada la liquidación que se hubiere podido realizar de la pensión bajo el manto de la interpretación disconforme a la Constitución, y por ende, habilita al ciudadano a acudir a la justicia para solicitar el examen de su situación y la viabilidad de ajustar el pronunciamiento constitucional a los mandatos de la Carta.

8.5 Retomando el análisis del sub examine , precisamente en el caso del señor Bautista Arias, la sentencia C-891A de 2006 constituye un hecho nuevo que debía ser tenido en cuenta al momento de valorar su solicitud de indexación de su mesada pensional, tal y como en su momento lo hizo el Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá. Si bien para la Sala resulta ciertamente reprochable que en el primer proceso adelantado ante la justicia laboral en el año 1999 no se tuviera en cuenta el valor normativo vinculante de los principios constitucionales que ordenan la actualización de la mesada pensional (artículos 48 y 53 superiores), lo cierto es que en ese momento la pensión no se había causado, toda vez que el accionante completó la edad requerida para ello en el año 2007 cuando cumplió 50 años de edad.

Situación distinta constituye la solicitud de indexación pensional elevada con posterioridad al reconocimiento por parte de la entidad demandada [92] , momento en el cual ya había sido expedida la sentencia C-891A de 2006, precedente constitucional vinculante para el estudio de la pretensión del actor y para la adjudicación de su derecho a la indexación de la mesada de su pensión sanción por parte de los jueces competentes. En estos términos, para la Sala es de resaltar la decisión del Juzgado 24 del Circuito Laboral de Bogotá, que mediante el fallo del 22 de julio de 2009 atendió de forma acertada el precedente constitucional que le vinculaba (sentencia C-891A de 2006) y la normatividad tanto constitucional (artículos 48 y 53) como legal que regulaba el caso del señor Bautista Arias.

[93] En este sentido, como concluyó esta autoridad judicial, resultaba procedente el reconocimiento de la indexación de la mesada pensional del accionante.

Como consecuencia lógica de lo expuesto, no resulta admisible para la Sala el fallo del Tribunal Superior de Bogotá –Sala Labora– que en decisión del 17 de febrero de 2010, revocó la anterior decisión y por ende dejó sin efectos el reconocimiento del derecho a la indexación pensional a favor del señor Bautista Arias. Justamente, la decisión del ad quem desconoció abiertamente lo dispuesto por los mandatos constitucionales (artículos 48 y 53) que ordenan la actualización de las mesadas pensionales de los trabajadores, sino específicamente la sentencia la C-891A de 2006, SU-120 de 2003 y C-862 de 2006, que constituyen el criterio autorizado respecto a la interpretación de aquellas disposiciones y su aplicación concreta en materia de pensión sanción.

De esta manera, no cabe duda que esta autoridad judicial incurrió en un defecto por desconocimiento del precedente constitucional vinculante al momento decidir sobre la solicitud elevada por el demandante.

8.6 La Corte quisiera recabar además en que lo expuesto, en manera alguna significa que un cambio jurisprudencia permita reabrir controversias judiciales. El caso de la indexación pensional, constituye un evento especial en el que la Corte ha evidenciado la sistemática vulneración de derechos fundamentales (igualdad y actualización pensional) de los trabajadores, derivada de una omisión legislativa en la materia, que ha llevado a que el amparo constitucional, con base en hechos jurídicos nuevos sentados por las decisiones constitucionales en la materia, permitan modificar situaciones jurídicas que en última instancia no habían sido aclaradas.

[94] Lo anterior es relevante, comoquiera que el debate de la indexación pensional a pesar de ser del resorte de los jueces ordinarios laborales, se torna en un verdadero debate de raigambre constitucional, en el que ante el desconocimiento de los mandatos constitucionales que prescriben la actualización del poder adquisitivo de las pensiones, resulta necesario salvaguardar la aplicación directa de las normas fundamentales que regulan este tipo de asuntos y que han sido clarificadas por la intérprete autorizada de la Constitución, esto es esta Corte.

En estos términos, en el caso del señor José Ismael Bautista Arias, la autoridad judicial que negó la indexación de la pensión sanción que le había sido reconocida, esto es el Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral– (en sentencia del 17 de febrero de 2010), incurrió en un defecto por desconocimiento del precedente constitucional, con lo que vulneró los derechos fundamentales a la igualdad, la seguridad social, el mínimo vital y el debido proceso del demandante.

Por todo lo expuesto, esta Sala dejará sin efectos la decisión de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral– proferida el 17 de febrero de 2010 dentro del proceso ordinario adelantado por el señor José Ismael Bautista Arias contra el Foncep. Lo anterior, en tanto esta decisión judicial constituye una flagrante violación de un derecho que fue legítimamente reconocido a través de una providencia ajustada a derecho, en concreto la sentencia de primera instancia del Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá.

Alcance del amparo. En relación con las medidas que deben adoptarse para proteger el derecho a la indexación pensional, la Corte ha señalado [95] que existen básicamente tres escenarios de solución. En este sentido, una primera medida, siguiendo los criterios generales de procedencia de la tutela contra providencia judicial, consiste en que la Corte deje sin efecto los fallos que negaron el derecho y remita el expediente a los órganos judiciales competentes para adoptar un nuevo fallo, respetuoso de los derechos fundamentales y la jurisprudencia constitucional que precisa su alcance.

En segundo lugar, tomando en consideración los principios de eficacia y celeridad de la acción de tutela, la Corte ha dejado sin efectos los fallos de la jurisdicción ordinaria que negaron el derecho a la indexación pensional y ha ordenado directamente a las entidades que reconocieron la prestación, indexar la primera mesada pensional.

[96] Esta medida se ha adoptado generalmente cuando se enfrenta el criterio de esta Corporación con sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Y finalmente, cuando la Corporación evidencia que la indexación fue reconocida inicialmente en el proceso laboral en alguna de las instancias, pero la decisión fue revocada por el superior jerárquico, ha optado por dejar en firme las sentencias que concedieron la indexación de la primera mesada pensional [97] .

Al respecto, la Corte ha señalado [98] que la elección entre las opciones señaladas depende de las circunstancias del caso concreto y debe perseguir dos objetivos. De una parte, pretende preservar al máximo la competencia de los jueces naturales; y de otra, asegurar el goce efectivo de los derechos de los peticionarios.

[99] En relación con la prescripción de la mesadas pensionales, en la sentencia T-098 de 2005 [100] la Corte declaró la excepción de prescripción, debido a que esta fue propuesta por la parte demandante en el proceso laboral. Sin embargo, se especificó que con la presentación de la demanda laboral también operó la interrupción judicial de la prescripción contemplada en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1º numeral 41 del Decreto 2282 de 1989, aplicable al procedimiento laboral por remisión expresa del artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral. Sobre el pago de retroactivos de las diferencias pensionales, en la sentencia T-901 de 2010, [101] se determinó que:

“ […] el efecto retroactivo de las diferencias pensionales ha sido concedido, indirectamente, en la medida en que la pretensión haya sido planteada por el actor, en las diferentes etapas del procedimiento ordinario utilizado, toda vez que el acto que interrumpe la prescripción tuvo que haberse producido con anterioridad a la iniciación del procedimiento laboral, cuando el pensionado hizo el respectivo reclamo de indexación ante el patrono. || Se dice “indirectamente”, porque al dejar sin efectos los fallos que aceptaban el cálculo del monto de la mesada pensional con base en el ingreso que el extrabajador percibía años antes de que finalmente le fuera reconocida la pensión, hacía efectivo el derecho del pensionado a percibir una pensión mínima vital calculada teniendo en cuenta los fenómenos inflacionarios y la pérdida de poder adquisitivo del dinero, incluyendo las pretensiones de pago retroactivas que el actor hubiera planteado en las diferentes etapas del procedimiento ordinario utilizado ”.

En síntesis, con base en las reglas legales pertinentes, la Corte ha establecido que: (i) No hay lugar a la prescripción cuando esta no fue solicitada por la parte demandada en el proceso laboral, pues esta excepción no puede ser declarada de oficio;

(ii) El derecho a la indexación no prescribe, pero la acción para reclamarlo lo hace contados tres años desde el momento en que la obligación se hace exigible;

(iii) La simple reclamación del trabajador suspende el término de prescripción por un período adicional de tres años; y (iv) La presentación de la demanda (ordinaria) suspende el término de prescripción. Finalmente, siguiendo lo expresado en la sentencia T-901 de 2010, (v) la presentación de la demanda de tutela no incide de forma alguna en la prescripción.

Dado que en el caso del señor José Ismael Bautista Arias la sentencia del Juzgado 24 Laboral del Circuito del 22 de julio del 2009, reconoció el derecho a la indexación de la pensión sanción del accionante, esta Sala de Revisión, con base en los principios de eficacia y celeridad, dejará sin efectos el fallo del Tribunal Superior de Bogotá –Sala Laboral– del 17 de febrero de 2010 que revocó el fallo de primera instancia, en el que se concedió la indexación de la pensión sanción del Señor José Ismael Bautista Arias, y declarará la firmeza de la decisión judicial que concedió el derecho.

Adicionalmente, debido a que el reconocimiento del reajuste de la mesada pensional del señor Bautista Arias se reconoció a partir del año 2009, la Sala ordenará a la entidad demandada que realice los ajustes correspondientes a los años 2010, 2011, 2012 y 2013, tiempo en el que se dejó de reconocer la actualización (indexación) pensional.

Finalmente, la Sala aclara que en este evento no es aplicable la prescripción de oficio establecida en la sentencia de unificación SU-1073 de 2012, toda vez que el reconocimiento de la pensión sanción del peticionario se realizó con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. En este sentido, debe recordarse que la regla de la sentencia que se cita -correspondiente a la declaratoria de la prescripción oficiosa de mesadas pensionales-, cobija única y exclusivamente los supuestos de pensiones causadas con anterioridad a la Constitución de 1991, esto significa, las correspondientes a aquellas en las que los requisitos se cumplieron con anterioridad a la entrada en vigencia de esta.

De manera que, pese a que el accionante esté cobijado por un régimen pensional preconsitucional, lo cierto es que si la consolidación de los requisitos para acceder a la pensión correspondiente se cumplen bajo el manto de la vigencia de la actual Carta Fundamental, en consecuencia la interpretación de la normatividad que ordena el reconocimiento de la prestación, debe regirse conforme los mandatos que esta establece (artículos 48 y 53 fundamentales).

En efecto, como establece la misma sentencia SU-1073 del año anterior, la jurisprudencia constitucional ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional, razón por la que ha sido protegida de forma consistente, coherente y continua a través de múltiples pronunciamientos por los jueces constitucionales [102] , con fundamento en el derecho de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de la pensión y que se sustenta en los artículos 48 y 53 de la Carta. De manera que, con base en la doctrina constitucional, no existe discusión respecto a la procedencia de la indexación pensional de todas aquellas pensiones consolidadas durante la vigencia de la actual Carta Constitucional.

Así, en el caso concreto que se estudia, pese a que el régimen de reconocimiento de la pensión del accionante es preconstitucional, la consolidación de la pensión sanción se realizó con posterioridad a la entrada en vigencia de la Carta del 1991 [103] , razón por la que no es viable aplicar la regla de la sentencia de unificación citada.

Cuestión adicional. Debido a que el actor inició un proceso de reparación directa contra la entidad demandada ante la jurisdicción contencioso administrativa, la decisión adoptada en este fallo deberá tenerse en cuenta por parte de la autoridad judicial competente, respecto a los posibles pagos que se realicen al actor. De manera que, si los jueces administrativos así lo encontraren procedente, en el eventual caso en el que se conceda la reparación de daños al actor, deberán observar que al señor José Ismael Bautista Arias ya se le reconoció, junto con el pago de las prestaciones adeudadas por la violación del derecho.

V. DECISIÓN La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE Primero.- Revocar , el fallo del quince (15) de mayo de dos mil trece (2013) proferido por la Subsección “B” de la Sección Segunda del Consejo de Estado en segunda instancia, y que confirmó la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B” del dieciocho (18) de marzo de dos mil trece (2013), y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, y la indexación de la pensión sanción del señor José Ismael Bautista Arias.

Segundo.- Dejar sin efectos la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Laboral–, el diecisiete (17) de febrero de 2010 y, en su lugar, dejar en firme la decisión adoptada por el Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá proferida el veintidós (22) de julio de dos mil nueve (2009), por medio de la cual se le reconoció al peticionario el derecho a la indexación de la pensión sanción, dentro del proceso ordinario laboral iniciado por José Ismael Bautista Arias contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–.

Tercero.- Ordenar al Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep– que en el término de las 48 hora siguientes a la notificación de la presente decisión, actualice y pague el monto de la mesada pensional indexada y

reconocida en la sentencia del Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá proferida el veintidós (22) de julio de dos mil nueve (2009).

Cuarto.- Informar de lo decidido por esta Corte al Juzgado Treinta y Siete (37) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá para que, según lo dispuesto en la parte considerativa, lo tenga en cuenta en el proceso administrativo que adelanta el señor José Ismael Bautista Arias contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–.

Quinto.- Dese cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrado MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Ley 171 de 1961, artículo 8°: “ El trabajador que sin justa causa sea despedido del servicio de una empresa de capital no inferior a ochocientos mil pesos ($800.000.00), después de haber laborado para la misma o para sus sucursales o subsidiarias durante más de diez (10) años y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que la empresa lo pensione dese la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

(…) Si el retiro se produjere por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla los cincuenta (50) años de edad o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido. Si después del mismo tiempo el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión pero solo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.

(…) La cuantía e la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que se habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

(…) En todos los demás aspectos de la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación. (…) PARÁGRAFO.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará también a los trabajadores ligados por contrato de trabajo con la administración pública o con los establecimientos públicos descentralizados, en los mismos casos allí previstos y con referencia a la respectiva pensión plena de jubilación oficial.

” [2] Folio 74 del expediente de tutela. [3] Cfr. Artículo 3° del Decreto 2591 de 1991. [4] 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).

[5] M.P. Jaime Córdoba Triviño. [6] Es importante precisar que la jurisprudencia constitucional, adicionalmente, ha desarrollado una segunda modalidad del defecto procedimental denominada “ por exceso ritual manifiesto ”, que ha

pesar de no estar incluida en el conjunto de los tipos establecidos en la sentencia C-590 de 2005, hace parte integral de la doctrina de la tutela contra providencia judicial que ha desarrollado la Corte. Esta forma de estructuración de aquel vicio de las providencias judiciales, el cual se explicará particularmente en el apartado número 4 de los fundamentos de esta providencia, ha sido desarrollado por las sentencias T-1306 de 2001 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-974 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-973 de 2004 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-264 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-599 de 2009 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, entre otras.

[7] Sentencia T-156 de 2009 M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez. Ver también Sentencias T-008 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-984 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[8] Sentencia T -757 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [9] Sentencias T-158 de 1993 Ms.Ps. Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell.

; T-804 de 1999 M .P. Carlos Gaviria Díaz ; SU-159 2002 M .P. Manuel José Cepeda Espinosa. [10] Sentencia T-790 de 2010 M .P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub , T-510 de 2011 M .P. Jorger Iván Palacio Palacio.

[11] Sentencias T-572 de 1994 M .P. Alejandro Martínez Caballero ; SU-172/00. SU-174 de 2007 M .P. Manuel José Cepeda Espinosa. [12] Sentencia T-100 de 1998 M .P. José Gregorio Hernández Galindo.

[13] Sentencia T-790 de 2010 M .P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub . [14] Sentencias T-572 de 1994 M .P. Alejandro Martínez Caballero ; SU-159 de 2002 M .P. Manuel José Cepeda Espinosa.

. [15] Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [16] Cfr. Sentencia T-1045 de 2008 M .P. Rodrigo Escobar Gil y Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[17] En la Sentencia T-079 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas se afirmó 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)”.

Al respecto, Cfr. Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [18] Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [19] Cfr. Sentencia T-1045 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) .

[20] 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” .

[21] Cfr. Sentencia T-1045 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) . [22] En la Sentencia T-230 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño se precisó que:

“[e]n 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” .

[23] La Corte ha definido el concepto de precedente constitucional 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".

Entre otras, Cfr. sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [24] Sentencias C-836 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil. [25] Sentencia C-131 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[26] Cfr , sentencia C-104 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero. [27] Sentencia C-113 de 1993 M.P. Jorge Arango Mejía. [28] Sentencias C- 104 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-113 de 1993 M.P. Jorge Arango Mejía.

[29] C-113 de 1993 M.P. Jorge Arango Mejía. [30] Sentencias C-104 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-131 de 1993 M.P. Alejandro Martínez Caballero, y C-037 de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[31] En 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, y aclaró que sólo la decisión y la ratio decidendi tienen valor normativo .

[32] Sentencias C-836 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-539 de 2011, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva. [33] Cfr sentencias C-836 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-539 de 2011 M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

[34] Sentencia C-335 de 2006. En esta decisión, la Corte analizó el contenido y alcance del delito de prevaricato por acción (Art. 413 C.P.), de conformidad con la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y, aclaró que en algunos casos se incurre en este delito no por desconocer la jurisprudencia sentada por una alta Corte, la cual constituye una fuente autónoma de derecho, sino porque el apartarse de ella implica una vulneración directa de las normas constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general.

[35] Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [36] En la sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva se señaló que: " 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 ." [37] En la sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva se advirtió: "[en] 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.

" [38] Cfr. Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En la sentencias T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda la Corte señaló: "(…) 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” .

[39] Cfr , Sentencia T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, adicionalmente consultar las sentencias C-386 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[40] Sentencia C-036 de 1997 y T-292 de 2006 y SU -1184 de 2001. [41] Las reglas que se relacionan fueron citadas en la sentencia T-1095 ambas de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas.

[42] T-1095 ambas de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas. [43] Cfr. sentencias SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y C-891A de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil y SU-1073 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[44] Cfr. sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [45] Al respecto, 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 ”.

[46] Sentencias T-266 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas, T-183 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa, T-259 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas, T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas.

[47] Así por ejemplo, sobre el derecho a la igualdad esta Corporación al explicar que la indexación es un derecho para todos los pensionados, señaló que “ la Corte Constitucional ha sido enfática al sostener que todos los pensionados tienen derecho a mantener el poder adquisitivo de sus mesadas pensionales, sin distingos de ninguna índole, así como a obtener de la entidad liquidadora de su pensión la reliquidación de su primera mesada pensional; de igual manera, se ha concluido que el derecho a la indexación del valor de la primera mesada se predica no sólo de las pensiones de origen legal, sino también de aquellas de origen convencional como quiera que la pérdida del poder adquisitivo, derivado del fenómeno inflacionario, afecta a unas y a otras por igual; desconocer este hecho se traduciría en una carga desproporcionada para las personas pensionadas que se verían forzadas a soportar la pérdida real del poder adquisitivo de sus mesadas en detrimento de su patrimonio y su mínimo vital.

. ” Sentencia T-366 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Igualmente consultar las sentencias T-469 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-130 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-366 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. T-447 de 2009 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-362 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa.

[48] Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [49] Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [50] Respecto a la relación entre el derecho al mínimo vital y el derecho a la actualización de la mesada pensional, la jurisprudencia constitucional ha sido prolija en señalar que existe una relación directa entre estos derechos. Al respecto, en la sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, la Corte señaló que “ (…) la mesada pensional es un mecanismo que garantiza el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, porque esta

prestación periódica dineraria permite a los pensionados acceder al conjunto de prestaciones constitutivas del mínimo vital, en esa medida se han establecido presunciones tales como que el no pago de la mesada pensional vulnera el derecho al mínimo vital . Por lo tanto la actualización periódica de esta prestación es simultáneamente una garantía del derecho al mínimo vital y una medida concreta a favor de los pensionados, por regla general adultos mayores o personas de la tercera edad y por lo tanto sujetos de especial protección constitucional ". (Resaltado adicional al texto). Consultar igualmente las sentencias T-425 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-855 de 2008 T-896 de 2008, T-908 y T-130 de 2009.

[51] Esta norma a l definir la base para liquidar las pensiones, establece que el promedio salarial de esta deberá ser " (…) actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE (…) " y señala que " (….) 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 cuano haya cotizado 1250 semanas como mínimo.

" [52] Esta disposición regula el ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional de los potenciales beneficiarios del régimen de transición de aquella norma, señala que será " actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

" [53] Por la que se 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). [54] Norma que establece que "con 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" .

[55] Para encontrar el recuento jurisprudencial pormenorizado del cambio de la posición de la Corte Suprema de Justicia, consultar la sentencia T-1095 de 2012 (apartado 6.7 y ss.) de esta Sala de Revisión.

[56] En aquella oportunidad sostuvo la Sala Plena: "(…) Se tiene entonces que [el Código Sustantivo del Trabajo y la Ley 100 de 1993] 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. // Sin embargo existen diversas disposiciones en el ordenamiento que permiten al fallador llenar el vacío legislativo a que se hace referencia (…). De antemano ha de decirse que la congelación del salario para acceder a la pensión de jubilación no se encuentra prevista en ninguna norma, (…) la liquidación de la base pensional a partir del último salario devengado, sin reajustes, no tiene asidero en el ordenamiento.|| (…) La Corte encuentra, entonces, i) que no existe normativa que establezca con precisión la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retire o sea retirado del servicio sin cumplir la edad requerida –el inciso segundo del artículo 260

del C.S.T. no la precisa-; ii) que ninguna disposición ordena indexar esta base salarial expresamente; iii) que no existe precepto que excluya o prohíba tal indexación.|| No obstante existe un principio constitucional claro, esto es que el 'Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales' –artículo 53 C.P., y suficientes disposiciones del ordenamiento que denotan un afán permanente del legislador por compensar la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones.

" [57] Sentencia SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis. [58] Sentencia SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis. [59] M.P. Jaime Araujo Rentería.

[60] Código Sustantivo del Trabajo, Art. 260 (parcial): " Derecho a la pensión. 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.

" (Subrayado declarado exequible condicionalmente en la sentencia C-891 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) [61] En la sentencia C-892 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, la Corte señaló que " en efecto, no sobra recordar, que en virtud del principio in dubio pro operario entre dos o más fuentes formales del derecho aplicables a una determinada situación laboral, deberá elegirse aquella que favorezca al trabajador, y entre dos o más interpretaciones posibles de una misma disposición se deberá preferir la que lo beneficie (…), por tal razón la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la normatividad vigente en materia laboral ha de ser interpretada en el sentido de reconocer un derecho al mantenimiento de la capacidad adquisitiva de las pensiones ." [62] En el caso del fallo que se viene comentando, la Corte explicó que ninguno de los numerales del art. 260 del C.S.T.

establece de manera expresa la indexación del salario base para la liquidación de la pensión de jubilación; pero en la práctica, al realizar el análisis del artículo 260 del C.S.T. no se había previsto la indexación del salario para la liquidación de la pensión de jubilación, y que la problemática constitucional se presentaba debido a que en el numeral primero de dicho artículo esta ausencia de previsión no había suscitado problemas de aplicación ni interpretación porque regula el supuesto de trabajadores que cumplieron los requisitos de edad y tiempo mientras estaban trabajando, sin embargo no " 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 sí 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 ". (…) " Adicionalmente la jurisprudencia constitucional en sede de tutela ha señalado de manera reiterada la forma como debe subsanarse la omisión en comento. (…) 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. // Ahora bien, (…) 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. // Considera esta Corporación 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.

// En efecto, (…) la indexación es el criterio empleado de manera preferente por el Congreso de la República para mantener la capacidad adquisitiva de las mesadas pensionales y, adicionalmente, la Ley 100 de 1993 la prevé específicamente en su artículo 21, respecto del ingreso base para la liquidación de la pensión de los trabajadores e igualmente en su artículo 36 respecto del ingreso base para la liquidación de la pensión de vejez de las personas cobijadas por el régimen de transición previsto en el mismo estatuto. // Como antes se anotó, corresponde al Legislador en ejercicio de su libertad de configuración determinar los mecanismos idóneos para mantener la capacidad adquisitiva de las pensiones, no obstante, frente a la ausencia de una previsión legal al respecto, laguna normativa que afecta desfavorablemente a una categoría determinada de pensionados, aquellos cobijados por el artículo 260 del C.S.T., y que por lo tanto vulnera distintos derechos constitucionales amén de resultar contraria a principios consagrados en la Carta de 1991 –tales como el principio de in dubio pro operario, y el principio de Estado Social de Derecho- es preciso adoptar un criterio reparador de la afectación constatada. En esa medida se considera que la indexación, al haber sido acogida por la legislación vigente para los restantes pensionados, es un mecanismo adecuado para la satisfacción de los derechos y principios constitucionales en juego.

” [63] Ley 171 de 1961, artículo 8°: “ El trabajador que sin justa causa sea despedido del servicio de una empresa de capital no inferior a ochocientos mil pesos ($800.000.00), después de haber laborado para la misma o para sus sucursales o subsidiarias durante más de diez (10) años y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que la empresa lo pensione dese la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

(…) Si el retiro se produjere por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla los cincuenta (50) años de edad o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido. Si después del mismo tiempo el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión pero solo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.

(…) La cuantía e la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que se habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

(…) En todos los demás aspectos de la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación. (…) PARÁGRAFO.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará también a los trabajadores ligados por contrato de trabajo con la administración pública o con los establecimientos públicos descentralizados, en los mismos casos allí previstos y con referencia a la respectiva pensión plena de jubilación oficial ”.

[64] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [65] M.P. Mauricio González Cuervo. [66] M.P. Juan Carlos Henao Pérez. [67] Consultar las sentencias T-1169 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-098 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-469 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-045 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-209 de 2011 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-835 de 2011 M.P. María Victoria Calle Correa, T-259 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa y T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[68] 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), T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

[69] 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), T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[70] 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), T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[71] 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), T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[72] 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), T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[73] 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), T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [74] Sentencia SU-1073 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En esta sentencia se citó el fallo del 8 de agosto de 1982 M.P. Fernando Uribe Restrepo, de la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia (en igual sentido sentencia de mayo 19 de 1988) en la que sostuvo que:

“I) Principios generales // El fenómeno económico de la inflación, cuyo efecto más importante es la depreciación o pérdida del poder adquisitivo de la moneda, ha planteado serios problemas económicos y sociales, a los cuales no puede de ningún modo ser ajeno el derecho. El envilecimiento de la moneda, que perjudica injustamente al deudor valutario, es materia de atenta consideración por los modernos tratadistas de la teoría de las obligaciones. // Los principios clásicos del llamado nominalismo monetario o monetarista como teoría del Derecho Privado acerca de la extensión de las obligaciones dinerarias (C.C art.

2224) son puestos cada vez más en duda en frente al extendido y creciente flagelo de la inflación. El nominalismo - se dice- frente a una depreciación desatada, constituye un dogma economicista (sic) absoleto (sic) una ficción injusta que

afecta el fundamento mismo de los contratos, el necesario equilibrio entre las partes, el principio de la buena fe, y que propicia el enriquecimiento injusto o incausado. Cobra fuerza así el principio del valorismo o realismo, según el cual la obligación dineraria está determinada por el poder adquisitivo de la unidad monetaria, el cual la condiciona. // La lucha del derecho para preservar la equidad frente al fenómeno económico de la creciente inflación debe darse a nivel legislativo, principalmente, pero también resulta posible y urgente hacerlo en el campo judicial, con base en la evidente inequidad y en los principios generales del derecho que deben ser aplicados a los nuevos hechos. Entre nosotros merece citarse la novedosa institución económica de las Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPACS), de alcance limitado, y en el campo judicial, las recientes sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte de 9 de julio y 19 de noviembre de 1979, que constituyen una valiosa aproximación jurisprudencial a tan importante tema. En el campo del derecho laboral debe recordarse como precioso antecedente la Ley 17 de 1959, sobre la prima móvil al salario que nunca se aplicó y que contempla aumentos generales en la remuneración de los trabajadores dependientes según el aumento de los índices promedio del costo de vida (arts.

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

Sin embargo, justo es confesar que la estimulación de este grave problema, por la ley por la doctrina y por la jurisprudencia de Colombia ha sido mínima por no decir inexistente o nula. Se reduciría al hecho de que, en la práctica el salario mínimo se reajusta periódicamente, como es de elemental justicia, teniendo en cuenta el alza en el costo de la vida, aunque no de manera obligatoria, proporcionada o automática. Y a que, como es sabido, las pensiones de jubilación o de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, se reajustan por mandato de la ley teniendo en cuenta esos aumentos en el salario mínimo (Leyes 10 de 1972 y 4° de 1976). // En el derecho comparado un ejemplo importante de la indexación laboral por ley los constituye en la Argentina el artículo 276 de la Ley de Régimen de Contrato de Trabajo (Decreto 390 de 1976), que dispone (...) La indexación sin ley, más propiamente llamada “revaluación judicial” (Hirscheberg), muy discutida jurídicamente se impuso sin embargo en Alemania y en el Uruguay, y ha tenido relativo éxito en la Argentina. En Uruguay, por ejemplo los jueces laborales han considerado que la depreciación monetaria hace parte de los perjuicios a que debe atender el deudor de daños y perjuicios (...)”.

(Resaltado fuera del texto). [75] Ídem SU 1073 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [76] Por ejemplo, en la sentencia C-309 de 1996 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte estudió la constitucionalidad del artículo 2 de la Ley 33 de 1973, que disponía la pérdida del derecho a la sustitución pensional para aquellas viudas que contrajeran segundas nupcias. La Corte consideró que esta disposición era contraria a los postulados constitucionales y estableció que una constitucionalidad pura y simple no solucionaba la evidente vulneración del derecho a la igualdad de las mujeres que al contraer segundas nupcias, bajo el amparo de la Constitución anterior, habían perdido tal prestación. Por ello, declaró la inexequibilidad con efectos retroactivos. Sostuvo en dicha oportunidad:

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

unido a otra con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y la persona que habiendo realizado la misma conducta, con posterioridad a dicha norma, adquiere o sigue gozando el mencionado derecho.

En igual sentido pueden consultarse las sentencias C-182 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, C-653 de 1997 José Gregorio Hernández Galindo, C-1050 de 2002 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-464 de 2004 M.P Marco Gerardo Monroy Cabra. En estas decisiones la Corte estudió disposiciones que contenían la misma condición resolutoria de la pensión de las viudas o viudos, por lo que también se ordenó el restablecimiento de los derechos de las mujeres que habían perdido la pensión de sobrevivientes al haber contraído segundas nupcias bajo el régimen constitucional anterior, pero cuyos efectos se veían reflejados con posterioridad a la expedición de la Constitución de 1991. En similar sentido, en las sentencias C-482 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-1126 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda, la Corte dio aplicación de las garantías fundamentales de la Constitución al considerar que se estaba en presencia de situaciones que fueron consolidadas antes de 1991 pero cuyos efectos se producen hacia el futuro, con ocasión del análisis de constitucionalidad de disposiciones que negaban el derecho a la pensión de sobrevivientes a las compañeras permanentes.

[77] Ídem SU 1073 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [78] Al respecto sentencias C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y SU-1073 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[79] Sentencias SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-663 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-469 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-696 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-457 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-628 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-362 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[80] Entre otras ver las sentencia C-168 de 1995, MP. Carlos Gaviria Díaz y SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis. [81] Sentencia SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[82] Sentencias SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa. [83] Sentencia T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa.

[84] Sentencias SU-120 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa. Igualmente consultar los siguientes fallos: T-663 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-045 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-789 de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[85] Sentencia T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [86] Folio 107 del expediente de tutela. [87] Sentencia T-374 de 2012 M.P María Victoria Calle Correa y T-1095 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En igual sentido, sentencias T-014 de 2008, T-130 de 2009 y T-366 de 2009.

[88] Sentencia T-374 de 2012 M.P María Victoria Calle Correa. [89] Sentencia T-374 de 2012 M.P María Victoria Calle Correa. [90] Sobre este tema consultar la sentencia T-162 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que la Corte estudió el caso de un senador que por los mismos hechos se le habían iniciado sucesivamente dos procesos, uno electoral y otro de pérdida de investidura, respectivamente. Como el primero había culminado con una sentencia a su favor invocó la excepción de cosa juzgada en el segundo, considerando que había identidad de sujetos y de objeto. La Sala estimó que no operaba el fenómeno de la cosa juzgada porque las razones jurídicas que soportaban los procesos eran diferentes. Respecto la causa para pedir la Corte sostuvo lo siguiente:

“(…) la causa petendi contiene, por una parte, un componente fáctico constituido por una serie de hechos concretos y, de otro lado, un componente jurídico, constituido no sólo por las normas jurídicas a las cuales se deben adecuar los hechos planteados sino, también, por el específico proceso argumentativo que sustenta la anotada adecuación. En suma, es posible afirmar que la causa petendi es aquel grupo de hechos jurídicamente calificados de los cuales se busca extraer una concreta consecuencia jurídica.” .

[91] Sentencia T-374 de 2012 M.P María Victoria Calle Correa. [92] 18 de junio de 2008 mediante la Resolución N° 0923 de ese año proferida por el Director General del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones –Foncep–.

[93] Fallo del proceso ordinario iniciado por el señor José Ismael Bautista Arias contra el Foncep. Grabación magnetofónica de la audiencia de fallo obrante a folio 602 del expediente del proceso ordinario 11001-31-05024-2008-00474-00 ante el Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá.

[94] La Sala precisa, sin embargo, que esto no significa que en otro tipo de eventos pueda presentarse la circunstancia en la que un cambio jurisprudencial o normativo haga necesaria la revisión de situaciones jurídicas presuntamente consolidadas. En estos casos, se deberá analizar, según las circunstancias específicas, las particularidades de dichos cambios y las consecuencias que ellos acarrean.

[95] Sentencia T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa. [96] T-209 de 2010. MP Juan Carlos Henao Pérez. “Teniendo en cuenta los principios de celeridad y eficacia previstos en el artículo 3° del Decreto 2591 de 1991, se impartirá directamente al Instituto de Seguros Sociales la orden de actualizar, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, el valor de la mesada pensional inicial del ciudadano Diógenes Riaño de conformidad con la fórmula señalada en la Sentencia T-098 de 2005. No obstante, la orden de pagar las mesadas pensionales se impartirá teniendo en cuenta la fecha en la cual el demandante reclamó la indexación de su mesada (3 de enero de 2007) para efectos de declarar el fenómeno de la prescripción laboral [artículo 488 del código Sustantivo del Trabajo] , cuya excepción fue propuesta por el Instituto de Seguros Sociales (Ver intervención de la parte demandada numeral 15). Por ello se declarará la prescripción de las mesadas pensionales anteriores al 3 de enero de 2004 y también se ordenará al Instituto de Seguros Sociales pagar dentro del término anteriormente señalado al ciudadano Diógenes Riaño identificado con CC N° 117352, la indexación de las mesadas pensionales causadas a partir del 3 de enero de 2004”.

[97] T-697/10 Henao. Este es un supuesto en que se respeta la decisión del juez de primera instancia sobre prescripción de mesadas. 29. En consecuencia, para proteger el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de Tomás José Quiroz Rodríguez, se revocará la sentencia de tutela proferida por la Sala de Casación Penal –Sala de Decisión de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, el 9 de febrero de 2010, se concederá el amparo, y se revocará la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Laboral, el 18 de marzo de 2009, dejando vigente el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C. el 10 de noviembre de 2008 mediante el cual se ordenó:

“ CONDENAR a AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. “AVIANCA”, a pagar a favor del señor TOMÁS JOSÉ QUIROZ RODRÍGUEZ, identificado con cédula de ciudadanía N° 121.993 de Bogotá, a la indexación de las mesadas pensionales, teniendo como punto de partida que la primera mesada pensional asciende a $157.610.6 correspondiente al 59.25% de su IBL. La suma insoluta o dejada de pagar igualmente será objeto de indexación, desde la fecha en que se dejó de pagar, hasta la notificación de esta sentencia, de conformidad con lo expresado en la parte motiva. Tal reajuste por indización se condena respecto de las mesadas pensionales causadas con posterioridad al 28 de noviembre de 2003 ” .

[98] Sentencia T-374 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa. [99] En el caso particular en el que la Corte Constitucional, además de dejar sin efectos los fallos de instancia, decide ordenar directamente el reconocimiento de la indexación, debe precisar la forma de liquidar la prestación y lo concerniente a la prescripción de mesadas pensionales. Sobre dichos parámetros, la Corte ha señalado que se deben definir aquellos previstos por el Legislador, según la interpretación que de ellos han efectuado las altas cortes, siempre bajo la guía del principio de favorabilidad laboral. ||

Específicamente sobre la fórmula de indexación, se han seguido las reglas establecidas en la sentencia T-098 de 2005 [99] , que estableció el alcance de la obligación, con base en el propósito de que la indexación se ajuste al índice de precios al consumidor, de esta manera: || “ Lo primero que debe señalarse es que la Sala considera, por aplicación analógica del artículo 21 de la Ley 100 de 1993 que así lo prevé, que el factor de actualización para la primera mesada pensional del señor Manuel José González Alarcón debe ser el índice de precios al consumidor. Para aplicar tal factor, se empleará la fórmula utilizada por el Consejo de Estado en desarrollo del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo y que se expondrá en la parte resolutiva de este fallo. || Es necesario recordar aquí que a partir de la vigencia de la Ley 794 de 2003, los indicadores económicos nacionales, tales como el índice de precios al consumidor, son hechos notorios y como tales, no requieren prueba, por lo que no se exigirá en la aplicación de la fórmula que el DANE certifique el IPC ”. || Y, en relación con la fórmula concreta, expresó: “ El ajuste de la mesada pensional del demandante se hará según la siguiente fórmula:

R= Rh índice final índice inicial || Según la cual el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el promedio de lo devengado por el demandante durante el último año de servicios, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, entre el índice inicial, que es el existente al 27 de enero de 1974. Debe determinarse así el valor de la primera mesada pensional actualizada a 10 de diciembre de 1980. El Citibank Colombia procederá a reconocer y liquidar los reajustes pensionales de los años posteriores, conforme a la normatividad aplicable. Después establecerá la diferencia resultante entre lo que debía pagar y lo que efectivamente pagó como consecuencia del reconocimiento de la pensión. De dichas sumas no se descontarán los aportes que por ley corresponda hacer al pensionado al sistema de seguridad social en salud, pues existe prueba en el expediente de que éstos fueron pagados. || La suma insoluta o dejada de pagar, será objeto de ajuste al valor, desde la fecha en que se dejó de pagar hasta la notificación de esta sentencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

R= Rh índice final índice inicial || Donde el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al pensionado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de notificación de esta sentencia, entre el índice inicial, que es el vigente al causarse cada mesada pensional. || Por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, la entidad demandada aplicará la fórmula separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que devengó el actor sin actualizar, y para los demás emolumentos (primas), teniendo en cuenta que el índice aplicable es el vigente al causarse cada una de las prestaciones ”.

[100] MP. Jaime Araujo Rentería. [101] MP. Juan Carlos Henao Pérez. [102] Ver las sentencias SU-120 de 2003, C-862 de 2006 y C-891A de 2006. Adicionalmente se pueden consultar las sentencias T-663 de 2003, T-1169 de 2003, T-815 de 2004, T-805 de 2004, T-098 de 2005, T-045 de 2007, T-390 de 2009 y T-447 de 2009, T-362 de 2010, entre otras.

[103] Como se explicó, la pensión del accionante se reconoció mediante la sentencia del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá del 22 de junio de 1999, señalando que la edad establecida como requisito se cumpliría en el año 2007, al momento en el que el actor tendría 50 años de edad.

**Fuente:** Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 7 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.