COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

# Sentencia T/901/10

| | |
|---|---|
| **Corte** | Corte Constitucional |
| **Tipo** | Sentencia de tutela |
| **Referencia** | T/901/10 |
| **Expediente** | T-2733629 |
| **Fecha** | 2010-11-12 |
| **Sala** | Sala de |
| **Magistrado ponente** | JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Colaboró |
| **Partes** | — |

## Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales
- Indexacion De La Primera Mesada Pensional
- Derecho A La Indexacion De La Primera Mesada Pensional
- Pension De Jubilacion
- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales Para Indexacion De La Primera Mesada Pensional

## Resumen del caso (según la propia sentencia)

Jurisprudencial de la Corte Constitucional con fundamento en sentencia C-862 de pensionados, incluso con anterioridad a la Sentencia C-862 de 2006, tiene valor Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en torno a la

## Texto completo

T-901-10 Sentencia T-901/10 Sentencia T-901/10 ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES - Causales genéricas y especiales de procedibilidad INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Línea jurisprudencial de la Corte Constitucional con fundamento en sentencia C-862 de 2006 DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Universal, fundamental, irrestricto para todos los pensionados, incluso con anterioridad a la Sentencia C-862 de 2006, tiene valor de norma adscrita a la Constitución Política PENSION DE JUBILACION -Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en torno a la indexación del salario base para la liquidación de mesada pensional DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Prescripción de las diferencias en las mesadas pensiónales ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PARA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Procede por cuanto no se puede exigir como condición para acceder a este derecho, que el solicitante se haya retirado del servicio y haya cumplido la edad de jubilación con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 Referencia:

expedientes T-2723594 y T-2733629 Acciones de tutela instauradas separadamente por José Humberto Gutiérrez Gómez contra la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, y por Abel Enrique Vargas Marrugo contra la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Tribunales Superiores de San Gil y Bogotá, Sala Laboral, Juzgados 2° de Descongestión y 10 Laboral del Circuito de Bogotá y Banco Cafetero en Liquidación.

Magistrado Ponente: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Colaboró: Adriana Chethuan Bogotá, DC., doce (12) de noviembre de dos mil diez (2010). La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA dentro del trámite de revisión del fallo dictado, el 8 de junio de 2010, por la Sala de Casación Penal –Sala de Decisión de Tutelas-, de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual negó la demanda de tutela presentada por José Humberto Gutiérrez Gómez;

y del fallo dictado, el 28 de abril de 2010, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual confirmó la providencia proferida el 16 de marzo de 2010 por la misma Corporación, la cual negó el amparo de tutela solicitado por Abel Enrique Vargas Marrugo contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral de los Tribunales Superiores de San Gil y Bogotá, los Juzgados 2 de Descongestión y 10 Laboral del Circuito de Bogotá, y el Banco Cafetero en Liquidación.

I. ANTECEDENTES Expediente T-2723594 Hechos El señor José Humberto Gutiérrez Gómez, nacido el 22 de abril de 1932, interpuso acción de tutela mediante apoderado, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Superma de Justicia y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, para que se dejara sin efecto el fallo proferido el 4 de noviembre de 2009, mediante el cual absolvió a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación de la indexación de la primera mesada pensional, con fundamento en la ocurrencia de los siguientes hechos:

1. José Humberto Gutiérrez Gómez laboró para la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación, desde el 5 de marzo de 1951 hasta el 11 de junio de 1972, devengando como último salario la suma de $5.316.25 equivalente a 8 salarios mínimos mensuales legales de la época, según el Decreto 577 de 1972.

2. Mediante resolución 0002285 de 2 de diciembre de 1982, la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación, le reconoció la pensión de jubilación y la primera mesada pensional se le pagó por $3.987.19.oo, suma notoriamente inferior, según el actor, al 75% de los salarios mínimos mensuales que devengaba el demandante al momento del retiro.

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

4. José Humberto Gutiérrez Gómez demandó a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación, con el fin de que se le reajustara el valor de la primera mesada pensional.

5. Mediante sentencia del 28 de junio de 2007, el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá accedió a las súplicas de la demanda y condenó a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación, a reconocer y pagar la indexación de la primera mesada pensional, incluyendo los reajustes a que hubiera lugar.

6. Impugnada la anterior decisión, fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia del 31 de octubre de 2007.

7. La entidad demandada interpuso recurso de casación contra el fallo del 31 de octubre de 2007, citado en el numeral anterior, el cual fue casado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral mediante providencia del 4 de noviembre de 2009, revocándolo, y en su lugar absolviendo a la entidad demandada de hacer el pago de las prestaciones incoadas.

8. El actor instauró acción de tutela contra la anterior providencia por considerar que se incurrió en una vía de hecho por desconocimiento de normas constitucionales.

La providencia atacada. 9. La providencia proferida el 4 de noviembre de 2009 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tuvo como base las siguientes consideraciones para casar el fallo contra el cual se interpuso el recurso:

Partió de la base según la cual, el Tribunal Superior de Bogotá fijó la controversia, en que al actor se le reconoció una pensión de jubilación mediante resolución 0002285 a partir del 22 de abril de 1982, con fundamento en la convención colectiva del trabajo, y que por lo tanto se trataba de una pensión de origen voluntario-convencional y no legal. Agregó que el ad quem se apoyó en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 31 de julio de 2007, radicación 29022, que contenía el actual criterio mayoritario de la Sala, que admitía la actualización de la base salarial de las pensiones legales, extralegales y convencionales causadas con posterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991.

10. La Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación formuló el siguiente cargo contra el fallo del ad quem . "La sentencia impugnada violó, por la vía directa, en la modalidad de INTERPRETACIÓN ERRÓNEA, los artículos 8 de la Ley 153 de 1887, 16 y 19 del CST, 1613, 1614, 1615, 1616, 1617, 1626 y 1649 del Código Civil, 831 del Código de Comercio; en relación con los artículos 27 del Decreto 3135 de 1968, 68 del Decreto 1848 de 1969, 1 de la Ley 33 de 1985, 467 a 469 y 476 del CST, 1 de la Ley 4 de 1976, 2 y 8 de la Ley 10 de 1972, 1 de la Ley 71 de 1988, 1 y 4 del decreto Reglamentario 1160 de 1989, 36 de la Ley 100 de 1993 y 48 de la Constitución Política." Señaló que la interpretación que hizo el Tribunal no tuvo en cuenta que la pensión sobre la cual se concedió la indexación fue reconocida en el año 1982, antes de la Constitución de 1991 y de la Ley 100 de 1993 y que de acuerdo con lo dicho por la Corte en la sentencia citada en el fallo, la pensión puede ser indexada sin importar su origen, siempre y cuando se haya otorgado después de la Constitución y la Ley 100, pero nunca cuando ello se hizo con anterioridad.

La Corte Suprema de Justicia consideró que el Tribunal sí incurrió en yerro, al desconocer el criterio mayoritario adoptado por la Corte en la sentencia del 31 de julio de 2007, radicación 29022, según el cual, sólo se acepta la revaluación judicial de las pensiones convencionales causadas en vigencia de la Constitución Política de 1991.

Pruebas 11. Obran las siguientes: ü Sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, el 28 de junio de 2007. (Folios 19 a 30, cuaderno 1) ü Acta de Audiencia Pública celebrada el 31 de octubre de 2007 ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala de Decisión Laboral dentro del proceso ordinario instaurado por el actor contra la Caja Agraria. (Folios 31 a 37, cuaderno 1) ü Sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 4 de noviembre de 2009, mediante la cual casa la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el 31 de octubre de 2007 y respectiva aclaración de voto. (Folios 38 a 58, cuaderno 1) ü Resolución N° GGP-000285 del 2 de diciembre de 1982, mediante la cual la Caja de Crédito Agrario reconoce la pensión de jubilación al actor. (Folios 59 a 61, cuaderno 1) Solicitud de tutela.

12. Mediante escrito presentado el 20 de mayo de 2010, el señor José Humberto Gutiérrez Gómez interpuso acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia [1] , para que se dejara sin efecto el fallo proferido el 4 de noviembre de 2009, mediante el cual se absolvió a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación, de llevar a cabo la indexación de la primera mesada pensional.

Solicitó que en sustitución de dicho fallo, se ordenara dictar nuevamente la sentencia con sujeción a los principios de igualdad, equidad y favorabilidad, y a los artículos 13, 25, 29, 39, 48, 53, 55 y 58 de la Constitución Nacional y se reconocieran los ajustes pedidos en la demanda N° 2006-01072 del Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, aplicando al salario promedio devengado al momento de la terminación del contrato de trabajo el valor de la devaluación monetaria hasta el día en que se pagó la primera mesada pensional y los reajustes subsiguientes hacia el futuro.

Intervención de los demandados. Corte Suprema de Justicia. 13. El 27 de mayo de 2010, el Magistrado Camilo Tarquino Gallego solicitó negar la acción de tutela porque la decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia fue emitida con estricto apego a la Constitución Política y a la Ley Laboral sin que haya sido arbitraria ni desconocedora de derecho fundamental alguno.

Expresó el Magistrado: " De suerte que ante una sentencia como la cuestionada, dictada acorde con el ordenamiento jurídico, aún cuando se pueda discrepar de la misma, no es dable confrontarla, en manera alguna, mediante una acción de amparo constitucional, destinada a remediar reales desaguisados sobre derechos fundamentales, y no para combatir determinaciones que, aun cuando adversas a una determinada parte, no denotan abuso por esta Corte, de la función de dispensar justicia".

Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia. 14. El 27 de mayo de 2010, el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, contestó la acción de tutela solicitando se declarara su improcedencia en lo que respecta a esta entidad, porque al actor le fue reconocida su pensión convencional el 22 de abril de 1982.

15. En primer lugar señaló que según el artículo 9 del decreto 2721 del 23 de julio de 2008, el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia reconocería las pensiones que estaban a cargo de la Caja Agraria en Liquidación, así como las cuotas partes que correspondan, mientras que se implementa la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, que tendrá a su cargo el reconocimiento de las pensiones y la administración de la nómina de pensionados de dicha entidad.

16. En segundo lugar manifiesta que la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero S.A. en liquidación, es una entidad extinta y liquidada mediante escritura pública N° 3483 del 23 de septiembre de 2008 tal y como consta en el certificado de existencia y representación de Cámara de Comercio.

17. En tercer lugar considera que la sentencia proferida el 4 de noviembre de 2009 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia hizo tránsito a cosa juzgada, que examinarla atentaría contra el principio de la seguridad jurídica, y que no constituye vía de hecho como para que proceda su revisión de manera excepcional.

Como fundamento de los anteriores argumentos cita las sentencias C-543 de 1992, T-638 de 2002, T-815 de 2004 y T-1197 de 2004 de la Corte Constitucional, y la sentencia de fecha 20 de abril de 2007, radicado 29470 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Expediente T-2733629 Hechos Abel Enrique Vargas Marrugo, nacido el 16 de marzo de 1931, interpuso acción de tutela contra el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil en Descongestión, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral y el Banco Cafetero en Liquidación, por no haberse reconocido su derecho a la indexación pensional, con base en los siguientes hechos:

18. Prestó sus servicios al Banco Cafetero, hoy en liquidación, desde el 28 de diciembre de 1957 hasta el 30 de diciembre de 1982. Es decir, durante 24 años, 11 meses y 18 días.

19. Cuando se desvinculó del Banco Cafetero devengaba un sueldo promedio de $44.765.oo que equivalía a 6.3 salarios mínimos legales mensuales de la época, según el decreto 3687 de 1981.

20. El Banco, mediante resolución 414 de 1986, le otorgó la pensión de jubilación oficial al accionante fijándole como primera mesada pensional la suma de $33.506,25, monto equivalente a 2 salarios mínimos mensuales de la época según el decreto 3754 de 1985.

21. El Banco Cafetero, previa reclamación administrativa, no quiso indexar la pensión del actor, por lo que este interpuso demanda ordinaria laboral con el fin de lograr dicha pretensión.

22. El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, decidió mediante sentencia del 29 de octubre de 2004:

“PRIMERO. NEGAR como en efecto se niegan, todas y cada una de las pretensiones de la demanda incoada por el señor ABEL ENRIQUE VARGAS MARRUGO, por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído”.

23. La decisión anterior fue apelada por el actor y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de San Gil – en descongestión, confirmó la sentencia de primera instancia mediante fallo del 10 de septiembre de 2007.

24. El actor interpuso el recurso extraordinario de casación y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión Laboral, mediante sentencia del 7 de julio de 2009 mantuvo intacta la sentencia recurrida y no concedió la protección del derecho constitucional a la indexación pensional por tratarse de una pensión reconocida “ cuando aún no había entrado en vigor la Constitución de 1991”.

25. El actor instauró acción de tutela contra la anterior providencia; contra la sentencia proferida el 27 de septiembre de 2007 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil en Descongestión; y contra la sentencia proferida el 29 de octubre de 2004 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, por considerar que las providencias adolecen de una vía de hecho por desconocimiento de normas constitucionales.

Las providencias atacadas. 26. La providencia proferida el 7 de julio de 2009 por la Sala de Decisión Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al igual que las sentencias proferidas previamente por el ad-quo y el ad-quem , denegaron la indexación de la primera mesada pensional del actor, fundamentalmente porque la pensión había sido consolidada antes de la vigencia de la Constitución de 1991; fundamento que constituye la posición mayoritaria de dicha Corporación, “ porque antes de ese año no existía fundamento constitucional que permitiera aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni soporte legal que igualmente permitiera realizar un cotejo y que supliera el vacío legal imperante para ese momento, falencia que sí fue advertida por la Ley 100 de 1993 ” .

Pruebas 27. En el expediente obran las siguientes: ü Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, el 29 de octubre de 2004. (Folios 83 a 98, cuaderno 1) ü Acta de Audiencia Pública de Fallo del 27 de septiembre de 2007 del Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Civil, Familia, Laboral. (Folios 99 a 112, cuaderno 1) ü Sentencia de Casación de la Corte Suprema de Justicia, del 7 de julio de 2009. (Folios 113 a 131, cuaderno 1) ü Certificación del Banco Cafetero expedida el 9 de marzo de 2010. (Folio 64, cuaderno 1) ü Escrito presentado en sede de revisión por la apoderada general del Banco Cafetero, el 16 de septiembre de 2010.

ü Resolución N° 414 de 1986 mediante la cual se reconoce una pensión de jubilación. (Folios 65 a 72, cuaderno 1) Solicitud de tutela. 28. El 2 de marzo de 2010, mediante acción de tutela instaurada a través de apoderado, Abel Enrique Vargas Marrugo solicita se le tutelen los derechos fundamentales correspondientes a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales.

La acción fue interpuesta contra el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil en Descongestión, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral y el Banco Cafetero en Liquidación, por no haberse reconocido su derecho a la indexación pensional.

El actor solicita dejar sin valor ni efecto jurídico la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, el 29 de octubre de 2004; la sentencia proferida

por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil en Descongestión, el 27 de septiembre de 2007; y la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 7 de julio de 2009.

En su lugar, solicita ordenar al Banco Cafetero en liquidación, indexar la pensión de conformidad con la fórmula usada en las sentencias T-098 de 2005, T-425 de 2007, T-815 de 2007 y T-1055 de 2007, teniendo en cuenta el último salario devengado por el actor.

También solicita que se ordene al banco liquidar el salario base de la primera mesada pensional desde la fecha en que el actor obtuvo el derecho pleno a su pensión y que le pague el retroactivo pensional desde la fecha en que se agotó la vía gubernativa, teniendo en cuenta que no ha operado el fenómeno de la prescripción.

Intervención de los demandados. Banco Cafetero en Liquidación 29. El 9 de marzo de 2010, el Banco Cafetero en Liquidación contestó la acción de tutela a través de su Gerente Liquidador, solicitando denegar la solicitud de amparo.

Expuso, en primer lugar, la naturaleza jurídica del Banco; en segundo lugar sintetizó los hechos que dieron lugar a la demanda, y en tercer lugar defendió la tesis esbozada en el fallo impugnado, conforme a la cual, " no es procedente la actualización del ingreso base de liquidación cuando la pensión ha sido concedida antes de entrar en vigencia la ley 100 de 1993. Aún más cuando en el caso del accionante la pensión fue causada antes de entrar en vigencia la Constitución de 1991 " .

Posteriormente argumentó que aceptar la acción de tutela contravendría los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica y debido proceso, citando la sentencia C-543 de 1992.

Agregó que no existe violación del derecho a la igualdad porque " el accionante no se encuentra en idénticas condiciones que las personas respecto de las cuales configuraron su derecho pensión en vigencia de la ley 100 de 1993 y de la constitución de 1991 " . Que el actor no acreditó los requisitos generales que según la sentencia C-543 de 1992 deben darse para que se configure la vía de hecho, porque la pretensión del actor consiste en un interés simplemente económico sin verdadera relevancia constitucional. Que la acción de tutela no cumple con el requisito de la inmediatez porque se interpuso 8 meses después de proferida la sentencia del 7 de julio de 2009.

Cita las siguientes sentencias de la Corte Suprema de Justicia mediante las cuales se defiende la posición de indexar, únicamente, las primeras mesadas pensionales causadas a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993: sentencia del 25 de octubre de 2004, sentencia del 23 de junio de 2004, sentencia del 17 de junio de 2004 y sentencia del 24 de junio de 2004.

Finalmente solicita que de llegarse a conceder la acción de tutela, se de aplicación a la fórmula señalada por la Corte Suprema de Justicia, y que se efectúe un pronunciamiento especial sobre la prescripción, citando la sentencia T-307 de 2003 donde la Corte señaló que la acción de tutela no puede ser utilizada como herramienta judicial para revivir términos precluídos o actuaciones judiciales omitidas.

Considera que " operó el fenómeno de la prescripción respecto de las diferencias pensionales, en razón del lapso de tiempo transcurrido desde el momento que se hizo exigible el supuesto derecho del accionante, la fecha en que fue iniciado y terminado el proceso ordinario laboral cursado y la actual fecha " .

30. El 16 de septiembre de 2010, el Banco Cafetero en Liquidación presentó un escrito en el Despacho del Magistrado Ponente solicitando se declarara su improcedencia.

Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. 31. Mediante escrito del 9 de marzo de 2010, los Magistrados de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia contestaron la acción de tutela 2010-0854, señalando que la Sala Jurisidiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no era competente para asumir el conocimiento y dar trámite a la acción de tutela por las siguientes razones:

En primer lugar, por la teoría del órgano límite; en segundo lugar, por la inmodificabilidad de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la justicia ordinaria, y en tercer lugar, por la inexistencia de un órgano judicial superior, de acuerdo a la Constitución Política y a la atribución exclusiva de dicha Corporación para conocer del recurso de casación.

Decisiones Judiciales que se revisan Exp. T-2723594 32. La Sala de Casación Penal -Sala de Decisión de Tutelas-, de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia del 8 de junio de 2010, negó la demanda de tutela presentada por José Humberto Gutiérrez Gómez, por considerar que el fallo demandado fue emitido con estricto apego a la Constitución Política y a la Ley Laboral, sin que haya sido arbitrario o desconocedor de derecho fundamental alguno.

En primer lugar hizo alusión a la sentencia C-862 de 2006 de la Corte Constitucional, en la cual se declaró que los pensionados tienen el derecho a mantener el poder adquisitivo de su pensión, el cual implica a su vez, el derecho a la indexación de la primera mesada.

Citó también la sentencia T-1059 de 2007 y afirmó que a partir de tal año la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia admitió que la indexación de la primera mesada constituye un derecho de los pensionados sin importar el régimen por el cual adquirió dicho derecho.

Concluyó que aunque este derecho no nace con la sentencia C-862 de 2006 porque la Corte Constitucional precisó que con esa providencia sólo se declaró la existencia de la garantía y su origen en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, se deduce que la fuerza vinculante del derecho a favor de todos los pensionados surge a partir del tal fecha.

Concluye que como el actor consolidó el derecho a gozar de la pensión de jubilación con fundamento en la convención colectiva, el 22 de abril de 1982, la sentencia fue correctamente casada porque la fecha es anterior a la Constitución Política de 1991; expresa el siguiente fundamento:

“Si bien, el actual criterio mayoritario de la Corporación, contenido en la sentencia del 31 de julio de 2007, radicación 29022, admite la indización de la primera mesada, tanto para pensiones legales como convencionales, con fundamento en inferencias derivadas del nuevo ordenamiento constitucional, tal viabilidad se ha supeditado a que se causen en su vigencia, más no respecto de aquellas que se consolidaron, estructuraron o causaron con anterioridad a ella, esto es, antes del 7 de julio de 1991” 33.

El anterior fallo de tutela no fue impugnado por el actor. Exp. T-2733629. 34. Mediante sentencia proferida el 16 de marzo de 2010 [2] , la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca negó la acción de tutela interpuesta contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral de los Tribunales Superiores de San Gil y Bogotá, los Juzgados 2° de Descongestión y 10° Laboral del Circuito y el Banco Cafetero en Liquidación. (Folios 178 y ss).

En primer lugar, para desatar la solicitud de rechazo de la acción de tutela presentada por los Magistrados de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (Antecedente 28), se refirió al auto de 3 de febrero de 2004, reiterado por el auto 100 de 2008 de la Corte Constitucional, y concluyó que la Corporación sí es competente para tramitar la acción de tutela. Es decir, no prosperó la solicitud presentada por los Magistrados, en el sentido de inadmitir o rechazar la acción de tutela por improcedencia.

En segundo lugar analizó la subsidiariedad de la acción de tutela en el caso concreto, la doctrina constitucional sobre vías de hecho, citó la sentencia T-01 de 1999, llevó a cabo un recuento de los hechos que dieron lugar a la demanda laboral ordinaria que culminó con la interposición del recurso de casación sin que la sentencia recurrida fuera casada por considerar aplicable la tesis mayoritaria conforme a la cual, el reconocimiento de este derecho no procede cuando la pensión se causó antes de entrar en vigencia la Constitución Política de 1991.

Finalmente, concluyó que el fallo acusado no constituye vía de hecho porque el derecho se causó antes de entrar en vigencia la Constitución Política de 1991, porque conforme al artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo las normas de derecho laboral son de orden público, y se aplican a relaciones laborales vigentes o en curso en el momento en que empiezan a regir, negando la acción de tutela.

35. Mediante escrito del 26 de marzo de 2010, el anterior fallo de tutela fue impugnado. 36. El 28 de abril de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura profirió sentencia mediante la cual confirmó la providencia proferida el 16 de marzo de 2010 por el Consejo Seccional de la misma Corporación.

En primer lugar determinó la procedibilidad de la acción de tutela; en segundo lugar, aseveró que el principio de la inmediatez no es aplicable a este tipo de solicitudes de los pensionados porque " la vulneración del derecho invocado es permanente "; en tercer lugar, valoró las causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, y finalmente analizó el caso concreto despachando las pretensiones del actor desfavorablemente.

La ponencia tuvo como fundamento la sentencia T-819 de 2009 [3] , y advirtió que dicho fallo " modificó la teoría jurídica que había primado para la indexación de la primera mesada pensional " y que en adelante sería tomado por la Sala como precedente para estos casos, en lugar de la sentencia T-076 de 2010 [4] , donde se sostenía la posición que inicialmente había defendido dicha corporación en relación con el tema.

Textualmente se estipuló lo siguiente: "Previa a las consideraciones jurídicas que han de acompañar esta decisión, debe de precisar esta Corporación y en especial esta Magistrada que hoy funge como ponente, que las pretensiones deprecadas por el actor se despacharan desfavorablemente, pese a la postura que en el pasado había asumido esta Sala con relación a la indexación pensional, variación interpretativa que obedece al cambio de jurisprudencia de la Corte Constitucional, toda vez que el precedente de la sentencia T-819/09 en la que actuó como ponente M.P. Humberto Sierra Porto, ha de informar nuestra (sic) decisiones en esta materia a futuro.

"Pese a dicho presente jurisprudencial observa esta Colegiatura que la Corte Constitucional el 11 de febrero de 2010 profirió fallo T-076, con ponencia del Magistrado Nilson Pinilla Pinilla, en donde sostuvo la posición que inicialmente había defendido dicha Corporación con relación a la indexación de la mesada pensional; de allí, que esta Sala Jurisdiccional ante los dos criterios argumentantivos expresados en ambas providencias por dicho Tribunal, hoy en día se sostenga en el criterio emitido en la T-819/09, pues fue precisamente bajo estos razonamientos que motivó su cambio de jurisprudencia, el cual hoy sostiene por acatamiento del precedente, y con las mismas motivaciones que tuvo la Guardiana Constitucional para soportar su tesis en el amparo atrás mencionado." II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia. 1. Esta Corte es competente para conocer los fallos materia de revisión de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes. También por haber sido dispuesta su revisión mediante auto del veintidós (22) de julio de dos mil diez (2010), proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Siete y dispuesta por dicha Sala, la acumulación de los expedientes T-2723594 y T-2733629, por presentar unidad de materia.

Problema jurídico. 2. En el presente caso la Sala deberá establecer si las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 4 de noviembre de 2009 en el expediente T-2723594, y por la Sala de Decisión Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 7 de julio de 2009 en el expediente T-2723629, constituyen vía de hecho por no conceder la protección del derecho constitucional a la indexación pensional con el argumento de que se trata de pensiones reconocidas " cuando aún no había entrado en vigor la Constitución de 1991".

Para ello, la Sala deberá examinar (i) en qué casos es procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, (ii) cuál es el alcance del derecho a la indexación de la primera mesada pensional con fundamento en la sentencia C-862 de

2006 que examinó la constitucionalidad del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, (iii) la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en torno a la indexación del salario base para la liquidación de la pensión de jubilación.

(iv) la prescripción de las diferencias en las mesadas pensionales, y (v) descender a los casos concretos para darles solución. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

3. La acción de tutela es procedente contra providencias judiciales, únicamente, de manera excepcional. Ello se debe a la operancia del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, el cual está plasmado en el inciso 1° del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 [5] , y en el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política, el cual expresa:

"Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."

En tal sentido, la idea de aplicar la acción de tutela a providencias proferidas en procesos judiciales que están en trámite o terminados pugna, por regla general, con el ordenamiento jurídico; porque cada procedimiento judicial cuenta con los mecanismos que se requieren para garantizar el debido proceso y la justicia efectiva; esta regla general también se sostiene, en el principio constitucional de la autonomía funcional de los jueces, contemplado en los artículos 228 [6] y 230 [7] de la Constitución Política, en el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias, y en el principio de la seguridad jurídica.

4. Ahora bien, cuando las providencias judiciales quebrantan derechos constitucionales fundamentales, la jurisprudencia constitucional ha considerado necesario permitir la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales, siempre y cuando se cumplan unas condiciones generales y unas condiciones especiales de procedencia, que de llegar a configurarse, habilitan al juez de tutela para revisar las decisiones judiciales que se ponen a su consideración [8] .

5. Estas condiciones o requisitos generales de procedencia fueron compilados en la sentencia C-590 de 2005, la cual de manera concreta los clasificó de la siguiente manera:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.” b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable [9] .

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración [10] .

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora [11] .

e. 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 [12] .

f. Que no se trate de sentencias de tutela [13] ”. 6. En la misma providencia, la Corte determinó que luego de verificarse el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia, el tutelante debía entrar a demostrar la ocurrencia de al menos una de las causales especiales de procedibilidad, o vicios en que pudo incurrir el juez al proferir la decisión, las cuales, a su vez, fueron clasificadas de la siguiente manera:

“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. 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, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales [14] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. 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.

g. 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.

h. 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 [15] .

i. Violación directa de la Constitución.” De cumplirse con alguna de las anteriores condiciones, se podrá determinar la viabilidad de la presente acción de tutela, análisis que sobre el caso concreto, tendrá lugar más adelante [16] .

El derecho a la indexación de la primera mesada pensional con fundamento en la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional y en la sentencia C-862 de 2006, que examinó la constitucionalidad del artículo 260 del C.S.T.

7. La sentencia de constitucionalidad C-862 de 2006 declaró la exequibilidad condicionada de la expresión, “ salarios devengados en el último año de servicios ”, contenida en el numeral 1) del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo C.S.T. y el numeral 2) del artículo 260 del C.S.T., “en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC, certificado por el DANE.” En dicha sentencia se afirmó que este reconocimiento es “ un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional” , y que no solamente deriva de estar consagrado expresamente en el artículo 53 superior que dispone que “ El Estado garantizará el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones“ , sino de “ una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales” .

8. Tales enunciados normativos consisten en otros principios y derechos que abarcan todos los ámbitos del derecho, como: el Estado social de derecho [17] , la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad [18] , el derecho fundamental a la igualdad [19] , el derecho al mínimo vital, y a otros que rigen en materia laboral como la igualdad, el trabajo, la seguridad social [20] y el principio de la favorabilidad [21] .

9. De otra parte, en la sentencia se dijo que el derecho a la indexación es un derecho universal dentro de la categoría de todos los pensionados sin que se pueda excluir de este derecho a ninguna clase de pensionados, ya sea por razones derivadas del tránsito legislativo, del origen legal o convencional de la pensión, o por cualquier otra, ya que los efectos económicos de la inflación y de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, generan el mismo efecto negativo sobre todas las pensiones. Además, ello constituiría un trato discriminatorio hacia los pensionados excluidos y una vulneración de los principios anteriormente enunciados.

Dijo la sentencia: “El derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinada categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio. En efecto, desde la perspectiva constitucional resulta

insostenible la tesis que la actualización de las pensiones es un derecho constitucional del cual sólo son titulares aquellos pensionados que el Legislador determine, precisamente porque tal postura acarrearía la vulneración de los restantes principios a los que se ha hecho mención y de los derechos fundamentales de aquellas personas excluidas del goce de la actualización periódica de sus pensiones. Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a un (sic) determinada categoría de sujetos –los pensionados- dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación.” 10.

Esta posición jurisprudencial ya había sido adoptada por la Corte, con anterioridad a las sentencias C-862 y C-891A de 2006 [22] , principalmente en la sentencia SU-120 de 2003, donde los afectados [23] acudieron a la acción de tutela después de agotar todos los instrumentos ante la justicia ordinaria laboral, para impugnar decisiones judiciales que denegaban la indexación de la primera mesada pensional.

11. Entonces, los precedentes de reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, son numerosos, incluso en relación con personas a quienes el derecho a la pensión de jubilación les fue reconocido con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Tal fue el caso en la sentencia T-098 de 2005, donde el actor se había retirado del trabajo el 27 de enero de 1974 y la pensión de jubilación le fue reconocida el 10 de diciembre de 1980. O la sentencia T-045 de 2007, donde el actor se retiró del banco con el cual trabajaba, el 20 de octubre de 1984, y la pensión de jubilación le fue reconocida mediante resolución del 27 de octubre de 1988.

También en relación con personas que se retiraron de su trabajo antes de que entrara en vigencia la Constitución Política de 1991 y cumplieron la edad con posterioridad a tal fecha, como en la sentencia T-1059 de 2007 donde los citados acontecimientos tuvieron lugar el 31 de octubre de 1987 y el 21 de diciembre de 1994, respectivamente. O en la sentencia SU-120 de 2003, ya mencionada, donde los actores eran tres pensionados, dos de Bancafé y uno de la Caja Agraria, a quienes les había sido reconocida la pensión de jubilación, con posterioridad a su retiro: el 12 de julio de 1995, el 16 de marzo de 1995, y el 5 de marzo de 1991, respectivamente. La Sala Laboral de la C.S.J. había resuelto desfavorablemente sus pretensiones y estos fallos fueron revocados y dejados sin efectos por la Corte Constitucional, ordenándosele a la Sala de Casación, decidir los recursos con sujeción a los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución Política.

12. La sentencia SU-120 de 2003, a la cual ya se refirió la Sala con anterioridad, constituye un fallo trascendental en el tema de indexación de la primera mesada pensional, porque la Corte se enfrentó al vacío legislativo que existía para aquellas personas que cumplían la edad de jubilación con posterioridad a la fecha de retiro, antes de que fuera resuelto con efecto erga omnes mediante la sentencia C-862 de 2006, previamente explicada, que declaró la exequibilidad condicionada de la expresión, “ salarios devengados en el último año de servicios ”, contenida en el numeral 1) del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo C.S.T. y el numeral 2) del artículo 260 del C.S.T., “en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC, certificado por el DANE.” 13.

En la sentencia unificada la Corte hizo acopio de numerosos argumentos que le permitieron concluir la procedencia de indexar la primera mesada pensional, no sin antes advertir que, la congelación del salario para acceder a la pensión de jubilación era una idea que no tenía asidero en el ordenamiento y que además no se encontraba prevista en ninguna norma. Por el contrario, la Sala Plena citó extensa normatividad, para demostrar que era, justamente la idea contraria, el reconocimiento de la indexación, la que no pugnaba con el ordenamiento jurídico.

14. Trajo a colación las Leyes 4ª de 1976 y 71 de 1988, que dispusieron el reajuste anual de las pensiones del sector privado, público, oficial y semioficial, así como de las que estaban a cargo del Instituto de Seguro Social, con base en el aumento del salario mínimo legal. Esta última dispuso que ninguna pensión podía ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de 15 veces dicho salario, salvo lo previsto en la misma disposición. Citó el artículo 17 de la ley 4ª de 1992 y el artículo 6° del Decreto 1359 de 1993 respecto de la liquidación de reajustes de pensión de los congresistas; el artículo 1° de la ley 445 de 1998, en consideración al sistema de reajuste pensional con el objeto de mantener el poder adquisitivo de todas las mesadas pensionales, y la norma general en materia de reajuste establecida en la ley 100 de 1993. Citó también el principio constitucional según el cual el " Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales " –artículo 53 C.P. En aras del principio de equidad, se mencionó la indexación de las sentencias por inflación, el equilibrio salarial según la calidad y cantidad de trabajo , y la progresividad de los impuestos como ejemplos de instituciones creadas por el derecho, bajo la influencia de dicho principio.

Agregó la sentencia: En este orden de ideas, incumbe al juez confrontar la situación concreta de las personas que aspiran a acceder a la pensión en las condiciones anotadas y remediar la injusticia que se deriva de la omisión legislativa anotada, obrando en todo conforme lo habría hecho el legislador, de haber considerado la situación específica, es decir conforme con la Constitución Política.

15. Entre otros argumentos, invocó también el principio in dubio pro operario , y acudió al concepto de equidad como criterio auxiliar de la actividad judicial [24] para defender la idea de universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional que posteriormente fue plasmada en la sentencia C-862 de 2006.

16. Respecto del concepto de equidad citó lo dicho por la jurisprudencia en la sentencia SU-837 de 2002, algunos de cuyos apartes vale la pena transcribir por ser aplicables a la decisión que el juez debe tomar en caso de duda frente a la indexación de la primera mesada pensional:

Básicamente, el lugar de la equidad está en los espacios dejados por el legislador y su función es la de evitar una injusticia como resultado de la aplicación de la ley a un caso concreto. La injusticia puede surgir, primero, de la aplicación de la ley a un caso cuyas particularidades fácticas no fueron previstas por el legislador, dado que éste se funda para legislar en los casos usuales, no en los especiales y excepcionales. La omisión legislativa consiste en no haber contemplado un caso especial en el cual aplicar la regla general produce un efecto injusto.

Segundo, la injusticia puede surgir de la ausencia de un remedio legal, es decir, ante la existencia de un vacío. En esta segunda hipótesis, la equidad exige decidir como hubiera obrado el legislador. En la primera hipótesis la equidad corrige la ley, en la segunda integra sus vacíos. Así entendida, la equidad brinda justicia cuando de la aplicación de la ley resultaría una injusticia.

"De lo anterior también se concluye que decidir en equidad no es, de ninguna manera, decidir arbitrariamente. Al contrario, la equidad busca evitar la arbitrariedad y la injusticia, aún la injusticia que pueda derivar de la aplicación de una ley a una situación particular cuyas especificidades exigen una solución distinta a la estricta y rigurosamente deducida de la norma legal.

El fallo concluyó lo siguiente: "(…), 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". "De manera que si el juzgador no opta por lo expuesto, sino que decide resolver sobre la indexación de la primera mesada pensional acudiendo a soluciones que no consultan los criterios auxiliares de la actividad judicial, hacen

necesaria la intervención del Juez constitucional para restablecer los derechos fundamentales mínimos de los trabajadores, (…)" 17.

Como se dijo anteriormente, en dicha ocasión la Sala Plena ordenó dejar sin efectos los fallos proferidos y ordenó a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidir los recursos de los actores pensionados con sujeción a los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución Política sin que la fecha en que habían obtenido el reconocimiento a la pensión de jubilación, tuviera relevancia en el sentido del fallo [25] .

18. En conclusión, el concepto de que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional es un derecho universal, fundamental, irrestricto para todas las personas que ostenten la calidad de pensionados, es producto de una ponderación minuciosa llevada a cabo por la Corte Constitucional, incluso con anterioridad a la Sentencia C-862 de 2006, y por ello tiene el valor de norma adscrita a la Constitución Política [26] .

La Constitución Política de 1991 entró en vigencia el 7 de julio de ese año, y en uno de los expedientes revisados por la Sala Plena en la sentencia SU-120 de 2003 al actor le había sido reconocida la pensión de jubilación, como se ha anotado en pie de página 25, el 5 de marzo de 1991. Por ello, la postura de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia según la cual, el derecho a la indexación solo es procedente cuando las pensiones fueron causadas en vigencia de la Constitución Política de 1991, contradice la línea jurisprudencial de la Corte, como se analiza a continuación.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (C.S.J.) en torno a la indexación del salario base para la liquidación de la pensión de jubilación.

19. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido diferentes criterios frente al tema de la indexación de obligaciones pecuniarias en materia laboral y más puntualmente sobre la indexación de la primera mesada pensional; aunque los criterios han sido debidamente argumentados, también han sido excluyentes entre sí, toda vez que han variado, desde la inadmisión de la indexación de obligaciones pecuniarias a las acreencias laborales, hasta la extensión del procedimiento aritmético a la actualización de la primera mesada pensional.

20. Según la síntesis que de la jurisprudencia de dicha Corporación, se hizo en la sentencia C-862 de 2006, la C.S.J. ha sostenido los siguientes criterios:

Respecto de la aplicación de la indexación o indización a las obligaciones pecuniarias en materia laboral, ha pasado por confesar la indiferencia de la ley, la doctrina y la jurisprudencia frente al problema de la inflación galopante [27] , decir que no era posible su aplicación respecto de las deudas laborales, como forma de resarcir los perjuicios al acreedor, por no existir texto legal que así lo consagrara [28] , decir que con base en los principios consagrados en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del C. S. T., la corrección monetaria era aplicable al pago de una indemnización por despido injusto, ya que el trabajador no podía soportar por sí sólo el riesgo de la depreciación monetaria y la obligación de recibir el mismo pago en moneda con un poder adquisitivo menor [29] , y decir que la indexación era un factor o modalidad del daño emergente y que, por tanto, al disponer pago de los perjuicios compensatorios que se encontraban tasados expresamente en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, debía ser incluida la indexación, para que la satisfacción de la obligación fuera completa [30] .

Respecto de la indexación de la primera mesada pensional, la C.S.J. pasó de extender la tesis de indexación de obligaciones pecuniarias a la actualización de la primera mesada pensional [31] , a sostener que, si entre las partes no se acordaba ningún tipo de actualización de la mesada, al juez no le correspondía modificar el salario base para la liquidación de la pensión mediante la indexación [32] ; esta última sentencia tuvo numerosos salvamentos de voto que abogaban por mantener el equilibrio en la relación laboral mediante la aplicación de la indexación.

21. Debido a esta disparidad en el precedente judicial de la C.S.J., a partir del año 1997 se comenzaron a interponer acciones de tutela contra sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la C.S.J. en las cuales se negaba la indexación de la primera mesada pensional, lo que ha permitido a la Corte Constitucional sentar frente al tema, la línea jurisprudencial a la cual la Sala se refirió en los fundamentos 7 a 18.

22. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido en fallos recientes [33] que la actualización de la base salarial de las pensiones legales, extralegales y convencionales procede siempre y cuando se hayan causado con posterioridad al 17 de junio de 1991, que es la fecha en la cual entró en vigencia la actual Constitución Política.

Así por ejemplo, en la sentencia proferida el 20 de abril de 2007, la Sala de Casación revocó la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, el 31 de enero de 2006, en el proceso ordinario laboral adelantado contra el Instituto de Seguros Sociales, y ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación debidamente indexada al demandante, el cual se había retirado del trabajo el 20 de agosto de 1996 y la pensión le había sido reconocida en el año 2001 cuando cumplió los 55 años de edad. Aunque el debate se centró en torno a la procedencia de la indexación según se tratara de un trabajador privado o de un trabajador oficial, la Sala también verificó que la fecha de reconocimiento de la pensión fuera posterior a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991.

Uno de los argumentos en que dicha Sala ha sostenido dicha postura, es que en la sentencia C-862 de 2003 se afirmó que " antes de este año no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993" .

Es por ello que en algunas ocasiones el lindero temporal trazado por la C.S.J. ha sido la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 y no la Constitución Política de 1991. Pero lo cierto es que en el fallo de constitucionalidad nunca se dijo que tal derecho no se reconocería a quienes se les había causado o consolidado el reconocimiento de la pensión con anterioridad a la entrada en vigencia de una u otra norma, sino que por el contrario se proclamó la universalidad del mismo dentro de todas las categorías de pensionadas, en el mismo sentido que lo había hecho la sentencia SU-120 de 2003, donde se habían expuesto principios generales del derecho, y argumentos y criterios auxiliares de la actividad judicial como la equidad, el principio de favorabilidad laboral, y la afirmación de que " la congelación del salario para acceder a la pensión de jubilación era una idea que no tenía asidero en el ordenamiento y que además no se encontraba prevista en ninguna norma " [34] .

La postura de la Corte Suprema de Justicia es en este sentido equivocada porque impone como condición para poder acceder al derecho a la indexación de la primera mesada pensional el que el solicitante se haya retirado del servicio y haya cumplido la edad de jubilación con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 [35] .

Así como las normas vigentes y los efectos dejados por normas no vigentes que se tornaron contradictorios con la Constitución Política de 1991 han tenido que adecuarse a los postulados de la nueva Carta, omisiones legislativas como la resuelta con la sentencia C-862 de 2003, también deben adecuarse. Ello se debe a que lo contrario constituiría una vulneración flagrante del principio de especial protección a las personas de la tercera edad, porque a los pensionados nacidos, retirados del servicio, o con la edad de jubilación cumplida con anterioridad a la vigencia de la Carta, quedarían obligados a sobrevivir con pensiones depreciadas por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda en detrimento de su mínimo vital y en desigualdad con otros adultos mayores que cumplieron esos requisitos con posterioridad al 7 de julio de 1991.

La prescripción de las diferencias en las mesadas pensionales. 23. Conforme al artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, " las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por

el patrono, sobre un derecho o una prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero por un solo lapso igual ”.

24. En el expediente T-2733629, la entidad demandada considera que la Sala debe estudiar si operó el fenómeno de la prescripción respecto de las diferencias pensionales causadas desde que se hizo exigible el derecho del accionante hasta la fecha en que fue interpuesta la acción de tutela, razón por la cual el tema adquiere relevancia en el presente proceso.

25. Cuando la Corte Constitucional se ha pronunciado, sobre el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, en los casos en que los afectados acudieron a la acción de tutela después de agotar el procedimiento ordinario laboral para impugnar por vía de hecho decisiones judiciales que denegaban la indexación de la primera mesada pensional [36] , ha revocado los fallos proferidos por la Sala de Casación Laboral de la C.S.J. mediante los cuales no casaba las sentencias de segunda instancia que denegaban el reajuste de la mesada pensional, o ha revocado la decisión de primera instancia que había ordenado su reajuste.

26. Asimismo, ha dejado sin efectos las sentencias proferidas dentro de las acciones promovidas por los afectados ante la justicia ordinaria, y ha ordenado al juez natural o a la Sala de Casación Laboral de la CSJ decidir los recursos de casación, con sujeción a los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución Política.

En consecuencia, 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 [37] .

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.

27. En la providencia T-098 de 2005, la Corte ordenó directamente al empleador, hacer el pago de los montos adeudados y actualizados no prescritos, en lugar de dejar sin efectos la sentencia de casación; los montos adeudados y actualizados no prescritos eran aquellos solicitados por el actor en el procedimiento ordinario, sin concebirse siquiera que la interposición de la acción de tutela contra providencia judicial implicara la contabilización de un nuevo término de prescripción, porque ello sería desconocer el esfuerzo que el actor hizo ante la justicia ordinaria para que le fuera reconocido su derecho sin tener que acudir al mecanismo subsidiario.

La razón que llevó a la Sala Primera de Revisión, a impartir la orden señalada anteriormente, era que con ocasión de la decisión contenida en la sentencia SU-120 de 2003, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia había manifestado mediante varias providencias que mantendría las sentencias de casación que la Corte Constitucional había dejado sin efecto, negándose a cumplir lo dispuesto por ésta. En consecuencia, de no ser impartida la orden al empleador, en forma directa, el fallo hubiera redundado en la continuación de la violación de los derechos fundamentales del actor.

28. De lo anterior se colige que las órdenes de pago retroactivo de indexación de la primera mesada pensional han prosperado en aquellos casos en que el actor ha agotado todos los medios de defensa judicial por la vía ordinaria [38] , en los términos en que haya sido planteada por el actor dentro de la misma.

29. Con base en lo anteriormente expuesto y la procedencia de la presente acción de tutela, la Sala entrará a resolver los casos concretos. Los casos concretos.

30. El señor José Humberto Gutiérrez Gómez adquirió la calidad de pensionado el 2 de diciembre de 1982, cuando le fue reconocida la pensión de jubilación por parte de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación mediante resolución 0002285.

31. El señor Abel Enrique Vargas Marrugo adquirió la calidad de pensionado mediante resolución 414 de 1986, cuando le fue reconocida la pensión de jubilación por parte de Banco Cafetero.

32. A los dos ciudadanos les fue denegada la indexación de su primera mesada pensional, en la instancia de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con el argumento de no ser posible el reconocimiento de tal derecho en los casos en que este se causó o consolidó antes de que entrara en vigencia la Constitución Política de 1991; en el expediente T-2723594 mediante la revocatoria de la decisión de primera instancia que había reconocido el derecho a la indexación de José Humberto Gutiérrez Gómez, y en el expediente T-2733629, al no casar el fallo de primera instancia, que tampoco había reconocido tal derecho en cabeza de Abel Enrique Vargas Marrugo.

33. La postura mayoritaria de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia según la cual, la indexación no procede cuando la pensión se causó antes de la vigencia de la Constitución Política de 1991, y que afirma, que a la luz de la Sentencia C-862 de 2006, dicha tesis resulta contraria al artículo 53 de la Constitución, contradice la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional según la cual, el derecho a la indexación procede para todas las categorías de pensionados y la exclusión de determinado grupo de este derecho constituye una discriminación.

De acuerdo a como se explicó en los fundamentos 8, 18, 19, 20 y 21 de esta sentencia, no es cierto que antes de la expedición de la Constitución Política de 1991, no existiera sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso base de liquidación , porque, conceptos como la equidad, el principio in dubio pro operario , la indexación de las sentencias por inflación, el principio de progresividad, entre otros, constituyen datos esenciales del derecho que no fueron introducidos por la Constitución Política de 1991. Mas aún, valores como la solidaridad y la equidad, son características objetivas y a priori del derecho, que deben ser tenidos en cuenta por el juez al momento de valorar las conductas. El argumento de amparar el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de personas que cumplieron la edad exigida con posterioridad a 1991, y rechazarlo con respecto a quienes alcanzaron la edad con anterioridad a esta fecha nunca ha sido planteado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, porque el perjuicio irremediable se torna más ostensible entre más avanzada sea la edad de la persona a quien no se le ha indexado su primera mesada pensional [39] . La universalidad del concepto de indexación entre todos los pensionados podría sostenerse, únicamente, en que la justicia es finalidad primordial del derecho , y en las bases éticas en que se apoya la sociedad, conforme a las cuales la protección a las personas de la tercera edad debe ser prioritaria, plena, efectiva y proporcional.

34. Por lo anterior, la Sala estima que en el presente caso, los fallos dictados, el 8 de junio de 2010, por la Sala de Casación Penal –Sala de Decisión de Tutelas-, de la Corte Suprema de Justicia, y el 28 de abril de 2010, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, constituyen vía de hecho por concurrencia de un defecto material o sustantivo, una violación directa de la Constitución Política, y un desconocimiento del precedente judicial, (Fundamento 6, requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales previstos en los literales d, h , e i de la sentencia C-590 de 2005), al transgredir los siguientes postulados de la Constitución Política: (i) La protección y asistencia a las personas de la tercera edad; (ii) La ampliación progresiva de la cobertura de la seguridad social, (iii) La aplicación más favorable al trabajador de la ley, en caso de duda, y (iv) el equilibrio de las prestaciones que es principio esencial de todo sistema jurídico.

35. De conformidad con lo anterior, la Sala estima que los fallos proferidos el 8 de junio de 2010, por la Sala de Casación Penal –Sala de Decisión de Tutelas-, de la Corte Suprema de Justicia, y, el 28 de abril de 2010 por la Sala

Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, desconocieron el derecho constitucional de los actores a la indexación de su primera mesada pensional, constituyendo una vía de hecho por defecto sustantivo, indebida aplicación normativa y omisión en la aplicación directa de la Constitución.

36. En consecuencia, se tutelará el reconocimiento al derecho a la indexación de la primera mesada pensional y se revocarán la sentencias proferidas, por la Sala de Casación Penal –Sala de Decisión de Tutelas-, de la Corte Suprema de Justicia, el 8 de junio de 2010, y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 28 de abril de 2010.

37. En el expediente T-2723594 se dejará sin efectos la sentencia proferida el 4 de noviembre de 2009 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante la cual se revocó el fallo dictado, el 31 de octubre de 2007 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el cual se confirmará , teniendo en cuenta que mediante el mismo fue confirmada la sentencia del 28 de junio de 2007, proferida por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación fue condenada a reajustar la pensión de jubilación de José Humberto Gutiérrez Gómez , a un monto inicial de $25.295 mensuales y a pagar las diferencias en las mesadas pensionales desde el 14 de septiembre de 2003 en adelante, más los incrementos legales. Igualmente se ordenará al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia, reconozca y pague al señor Humberto Gutiérrez Gómez, el monto de la primera mesada pensional conforme al fallo proferido el 28 de junio de 2007 por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del expediente 1072 de 2006.

38. En el expediente T-2733629, se dejarán sin efectos los fallos proferidos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 7 de julio de 2009, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil en Descongestión, el 27 de septiembre de 2007, y por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, el 29 de octubre de 2004, expedidos dentro del proceso ordinario laboral. Teniendo en cuenta que la solicitud de indexación fue denegada por todos los fallos que se revocan, expedidos dentro del proceso ordinario laboral, promovido por el accionante contra el Banco Cafetero en Liquidación. En su lugar se ordenará al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá , o al que haya asumido sus funciones, que dentro de la semana siguiente a la notificación de esta sentencia calcule el monto de la primera mesada pensional que corresponde al señor Abel Enrique Vargas Marrugo , para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia T-098 de febrero 4 de 2005, y la prescripción de las diferencias pensionales contadas desde que el actor interpuso la reclamación por escrito ante la entidad demandada solicitando su derecho a la indexación de la primera mesada pensional, conforme al artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral.

V. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política RESUELVE Primero.- REVOCAR la sentencia de tutela proferida por la Sala de Casación Penal – Sala de Decisión de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, el 8 de junio de 2010, mediante la cual negó la demanda de tutela presentada por José Humberto Gutiérrez Gómez contra la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia . En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho a la indexación de la primera mesada pensional del señor Humberto Gutiérrez Gómez.

(Expediente T-2723594) Segundo.- En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS, la providencia del 4 de noviembre de 2009, mediante la cual la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral revocó el fallo dictado, el 31 de octubre de 2007 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, y CONFIRMAR este último fallo, mediante el cual fue confirmada la sentencia del 28 de junio de 2007, proferida por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la

cual la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación fue condenada a reajustar la pensión de jubilación de José Humberto Gutiérrez Gómez , identificado con CC N° 1.386.289, a un monto inicial de $25.295 mensuales y a pagar las diferencias en las mesadas pensionales desde el 14 de septiembre de 2003 en adelante, más los incrementos legales.

Tercero.- ORDENAR al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia, reconozca y pague al señor Humberto Gutiérrez Gómez, el monto de la primera mesada pensional conforme al fallo confirmado en el numeral anterior, al igual que las diferencias en las mesadas pensionales desde el 14 de septiembre de 2003 en adelante, más los incrementos legales.

Cuarto.- REVOCAR la sentencia de tutela proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 16 de marzo de 2010, mediante la cual negó la demanda de tutela interpuesta por Abel Enrique Vargas Marrugo, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral de los Tribunales Superiores de San Gil, y Bogotá, los Juzgados 2° de Descongestión y 10° Laboral del Circuito y el Banco Cafetero en Liquidación.

En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho a la indexación de la primera mesada pensional del señor Abel Enrique Vargas Marrugo. (Expediente T-2733629) Quinto.- En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 7 de julio de 2009, la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil en Descongestión, el 27 de septiembre de 2007, y la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, el 29 de octubre de 2004, expedidas dentro del proceso ordinario laboral promovido por el accionante contra el Banco Cafetero en Liquidación.

Sexto.- ORDENAR al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión para el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá , o al que haya asumido sus funciones, que dentro de la semana siguiente a la notificación de esta sentencia calcule el monto de la primera mesada pensional que corresponde al señor Abel Enrique Vargas Marrugo , para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia T-098 de febrero 4 de 2005, y las diferencias retroactivas de las mesadas pensionales no prescritas conforme al artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral.

Séptimo.- ORDENAR al Banco Cafetero en Liquidación acoger y cumplir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la correspondiente notificación, la determinación que profiera el mencionado despacho judicial.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Magistrado Ponente GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] En el hecho número 6 de la acción de tutela, se afirma que, mediante Decreto 2721 del 23 de julio de 2008, el Gobierno designó al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia para que continuara con el reconocimiento y administración de la pensión de los empleados de la Caja Agraria.

[2] La Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia proferida el 4 de diciembre de 2009, había negado el amparo de tutela solicitado contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito y el Banco Cafetero en Liquidación, (folio 156) por considerar que el asunto había sido sometido a la Jurisdicción Ordinario Laboral y el máximo tribunal de dicha jurisdicción decidió no casar la sentencia impugnada con base en la tesis de reconocer la actualización del salario base de liquidación de las pensiones legales causadas a partir del 7 de julio de 1991, cuando se expidió la Constitución Política. La anterior decisión fue impugnada y le correspondió conocer a la

Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, la cual mediante auto del 19 de enero de 2010 declaró la nulidad de todo lo actuado y ordenó inadmitir la acción de tutela. (folio 180).

[3] En esta sentencia lo que se debatió fue si los derechos fundamentales a la igualdad, al debido prceso y al reajuste de la mesada pensional del actor habían sido vulnerados por las entidades demandadas al haberle reconocido la indexación de la primera mesada pensional con base en una fórmula aritmética que a su juicio carecía de fundamento normativo. La Corte denegó el amparo por considerar "válidamente producida" la decisión de los jueces de aplicar dicha fórmula. El problema jurídico no consistía en determinar la vigencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional en el tiempo.

[4] En este fallo de tutela, por el contrario, se debatió si el actor tenía o no derecho a la indexación de su primera mesada pensional, ordenándosele al Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, calcular el monto de la primera mesada pensional del actor teniendo en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia T-098 de febrero 4 de 2005.

[5] Decreto 2591 de 1991, "ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA . La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante." "(…)" [6] "ARTICULO 228 CP. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo".

[7] "ARTICULO 230 CP. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial".

[8] Sin pretender ser exhaustivos, se pueden consultar las siguientes sentencias que reflejan la evolución jurisprudencial previamente anunciada: T-079 de 1993, T-158 de 1993, T-949 de 2003, T-381 de 2004, T-774 de 2004, C-590 de 2005, T-337 de 2007, y T-331 de 2008.

[9] Sentencia T-504 de 2000. [10] Sentencia T-315 de 2005 [11] Sentencias T-008 de 1998 y SU-159 de 2000 [12] Sentencia T-658 de 1998 [13] Sentencias T-088 de 1999 y SU-1219 de 2001 [14] Sentencia T-522 de 2001 [15] Sentencias T-1625/00, T-1031 y SU-1184, ambas de 2001 y T-462 de 2003 [16] Sobre casos de tutelas por indexación de la primera mesada pensional en que la Corte ha encontrado configurada la vía de hecho pueden consultarse, entre otras sentencias las siguientes:

SU-120 de 2003, T-663 de 2003, T-805 de 2004, T-815 de 2004, T-098 de 2005, T-45 de 2007 y T-447 de 2009. [17] CP. "ARTICULO 1 . Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general." [18] CP.

" ARTICULO 46 . El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia." [19] CP. " ARTICULO 13 .

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen

nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.” “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

“El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.” [20] CP. “ ARTICULO 48, inciso final “(…) La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante” .

[21] El principio in dubio pro operario está previsto en el artículo 53 CP y en el artículo 21 C.S. T. CP. “ ARTICULO 53 . El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

“Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo;

irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles;

situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales;

garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

“El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. “Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” [22] En la sentencia C-891 A de 2006, se puso de presente la misma omisión legislativa relativa que en la sentencia C-862 de 2006 y se adoptó la misma fórmula de reparación pero respecto de la pensión sanción que preveía el artículo 167 del C.S.T.

[23] Ellos eran tres pensionados, dos de Bancafé y uno de la Caja Agraria, a quienes les había sido reconocida la pensión de jubilación, con posterioridad a su retiro: el 12 de julio de 1995, el 16 de marzo de 1995, y el 5 de marzo de 1991, respectivamente. Al momento de su retiro devengaban, 4.7, 6.77 y 8 veces el salario mínimo legal, pero el monto de la pensión les había sido reconocido por un salario mínimo en dos de los casos y por 2.21 salarios mínimos en otro. La Sala Laboral de la C.S.J. resolvió desfavorablemente sus pretensiones y estos fallos fueron revocados y dejados sin efectos por la Corte Constitucional al resolver las acciones de tutela, ordenándosele a la Sala de Casación, decidir los recursos con sujeción a los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución Política.

[24] Art. 230 CP. Los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

[25] La Constitución Política de 1991 entró en vigencia el 7 de julio de 1991 y en uno de los expedientes revisados por la Sala Plena en la sentencia SU-120 de 1993 al actor le había sido reconocida la pensión de jubilación, el 5 de marzo de 1991.

[26] “ Siguiendo a Robert Alexy, son normas de derecho constitucional tanto las dictadas directamente en el texto de la Carta Política como las normas adscriptas, entendidas estas como las normas que son resultado de una ponderación iusfundamentalmente correcta efectuada por el órgano que ejerce el control constitucional ”. Alexy, Robert, Teoría de los derechos fundamentales. 1a ed. Madrid: Centro de Estudios constitucionales, 1993.

[27] Sentencia 18 de agosto de 1982. Sección Primera, C.S.J. [28] Sentencia 11 de abril de 1987, C.S.J. Rad. 12. [29] Fallo del 31 de mayo de 1988, Sección Primera, C.S.J., Rad. 2031, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio [30] Sentencia 8 de abril de 1991, C.S.J., Rad. 4087, M. P. Ernesto Jiménez Díaz [31] Sentencia de la C.S.J., 15 de septiembre de 1992, radicación 5721.

[32] En este caso si bien se trataba de una pensión de origen convencional el trabajador había celebrado una conciliación con su patrono, la Caja Agraria, en virtud de la cual se había retirado del servicio antes de cumplir la edad de jubilación prevista en la convención colectiva.

[33] Algunas de las providencias de la Corte Suprema de Justicia que se mencionan en los expedientes bajo estudio, para defender el argumento previamente anunciado son las siguientes: sentencia del 17 de junio de 2004, sentencia del 23 de junio de 2004, sentencia del 24 de junio de 2004, sentencia octubre 25 de 2004, sentencia abril 20 de 2007, y sentencia julio 31 de 2007, radicación 29022.

[34] Donde el legislador no estableció diferencia al intérprete no le es dado hacerla. [35] La Sala de Casación Laboral de la C. S. J. en algunas ocasiones también ha sostenido que la pensión debe haberse causado con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993.

[36] sentencias SU-120 de 2003, T-663 de 2003, T-805 de 2004, T-815 de 2004, T-098 de 2005, T-45 de 2007 y T-447 de 2009, entre otras, [37] Ver sentencia T-362 de 2010. En esta ocasión la Sala Tercera de Revisión concedió el derecho a la indexación de la primera mesada pensional como mecanismo definitivo, a una extrabajadora de Cajanal, más no concedió las pretensiones retroactivas de la actora; precisamente porque esta no agotó el procedimiento laboral ordinario antes de solicitar el amparo por vía de tutela.

[38] Ver también la sentencia T-425 de 2009, donde el reajuste se aplicó retroactivamente a las mesadas sobre las cuales no hubiera operado el fenómeno de la prescripción, pero el actor había agotado la totalidad de la vía ordinaria, antes de acudir a la acción de tutela.

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

**Fuente:** Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 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.