COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/978/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/978/11
Expediente	T-2.634.613
Fecha	2011-12-19
Sala	Sala de
Magistrado ponente	GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Providencia De La Corte Suprema De Justicia
- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales Para Indexacion De La Primera Mesada Pensional
- Indexacion De La Primera Mesada Pensional

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Trámite las diferentes salas de casación vulneran derechos fundamentales conocer y tramitar acción de tutela contra la Corte Suprema de Justicia, según Referencia: expedientes acumulados T-2.634.609, T-2.634.613 y T-2.683.628.

Texto completo

T-978-11 REPUBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-978/11 ACCION DE TUTELA CONTRA CUALQUIER AUTORIDAD PUBLICA- Procedencia ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- Al no admitir su trámite las diferentes salas de casación vulneran derechos fundamentales CORTE CONSTITUCIONAL- Función de revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA- Consejo Seccional de la Judicatura es competente para conocer y tramitar acción de tutela contra la Corte Suprema de Justicia, según auto 004 de 2004 y 100 de 2008 ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PARA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Procedencia excepcional INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Precedente constitucional fijado en la C-862 y C-891A de 2006 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL -Se ordena calcular su monto acorde a la fórmula adoptada en la sentencia T-098 de 2005 Referencia: expedientes acumulados T-2.634.609, T-2.634.613 y T-2.683.628.

Actores: Carlos Eduardo Chaves Torres, Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos Demandados: Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., Banco Cafetero, en liquidación, Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil once (2011) La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en segunda instancia, por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro de las acciones de

tutela instauradas por Carlos Eduardo Chaves Torres, Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos, en contra de Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., el Banco Cafetero, en liquidación, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros, que fueron decididas en primera instancia por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

La Sala de Selección Número Seis, mediante auto de dos (2) de junio de dos mil diez (2010), resolvió acumular los expedientes de la referencia, "por presentar unidad de materia" y para que fueran "fallados en una sola sentencia, si así lo considera la correspondiente Sala de Selección".

I. ANTECEDENTES 1. Expediente T-2.634.609: acción de tutela presentada por Carlos Eduardo Chaves Torres 1.1 Hechos El 8 de octubre de 2009, el señor Carlos Eduardo Chaves Torres, de 77 años de edad, instauró acción de tutela en contra de la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en los siguientes hechos:

-Manifiesta el actor que laboró para la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., hasta el 31 de marzo de 1981, cuando se retiró voluntariamente.

-Agrega que a la fecha de su retiro devengaba como salario la suma de $29.001.44 y que, teniendo como referencia el salario mínimo legal mensual vigente de ese año, esa suma equivalía a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

-Informa que al retirarse tenía 49 años de edad, por lo cual no había alcanzado la edad de jubilación que para la época era de 55 años, de modo que tuvo que esperar varios años, pues solo contaba con el requisito del tiempo laborado.

-Cuando cumplió la edad para acceder a la pensión de jubilación, la empresa demandada le reconoció una por un valor de $65.190.00 que equivalía a un salario mínimo legal vigente, con efectividad a partir del 6 de febrero de 1992.

-Señala que con ese monto ha tenido que subsistir hasta la fecha, cuando ha sobrepasado los 77 años de edad y ha visto afectada su salud, así como disminuidos sus ingresos, pues la empresa demandada olvidó que para la liquidación del monto de la pensión debió tener en cuenta lo efectivamente devengado que equivalía a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes y hacer un reajuste de conformidad con el índice de precios al consumidor.

-Sostiene que el desequilibrio es evidente y que el monto de la pensión fue fijado "de manera unilateral y caprichosa, sin sustento legal o justificación alguna.

-Añade que, por esta causa, instauró acción ordinaria laboral que prosperó en primera y segunda instancia, mas no en sede de casación, ya que la Corte Suprema de Justicia negó las pretensiones y admite haber presentado una acción de tutela que, pese a haberle sido fallada favorablemente, fue declarada nula en segunda instancia por no haberse vinculado a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia e informa que, finalmente, el amparo deprecado fue rechazado de plano, por las Salas de Casación Civil y Penal, motivo por el cual considera que no actúa con temeridad.

-Aduce que acude a la tutela, dado que "las bases normativas y jurisprudenciales han variado, pues pronunciamientos de la Corte constitucional, acogidos por la Corte Suprema de Justicia, hacen referencia al deber de reliquidar e indexar las mesadas pensionales y al efecto cita la Sentencia C-862 de 2006, mediante la cual se declaró la exequibilidad de la expresión "salarios devengados en el último año de servicios", contenida en el numeral 1º del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y en el numeral 2º de la misma disposición, bajo el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional deberá ser actualizado con base en la variación del índice de predios al consumidor, certificado por el DANE.

-Indica que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha acogido este criterio y que, de igual manera, el Ministerio de la Protección Social en concepto del 19 de abril de 2007, al resolver una consulta sobre su caso, consideró

que las empresas deben proceder a reliquidar las pensiones, por cuanto el artículo 260 del Código Laboral fue reformado por la Sentencia C-862 de 2006.

-Considera que la situación expuesta vulnera sus derechos a la igualdad, al mínimo vital y a la aplicación de la norma más favorable al trabajador y solicita la indexación de la primera mesada pensional y que, en forma provisional, se ordene a la empresa demandada reajustar la mesada pensional.

1.2. Contestación de los demandados Por auto del 13 de octubre de 2009 el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, admitió la acción de tutela, dispuso vincular a las autoridades demandadas y oficiarles, así como a sus intervinientes, para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

1.2.1. Contestación de la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A. El representante legal de la empresa demandada se opuso a las pretensiones deducidas en tutela y al efecto expuso la imposibilidad de revivir la solicitud de amparo, pues, en su criterio, el tema ya fue conocido por los jueces, en razón de una acción de tutela promovida en 2007 por el ahora actor y de la cual conoció el Juzgado 37 Penal de Bogotá con Función de Control de Garantías, cuya actuación fue declarada nula por el Juez 48 Penal del Circuito de Bogotá y tampoco tuvo éxito en la Corte Suprema de Justicia.

Alega que han transcurrido más de 15 años de vigencia de la Constitución, más de 25 desde el momento de haber sido otorgada la pensión por ALMACAFE, más de 9 después de haberse dictado sentencia de casación y dos años desde la primera acción de tutela promovida por el demandante, de lo que se deduce el incumplimiento del principio de inmediatez.

Señala que “el pago pensional hecho por ALMACAFE, se produjo con ocasión de situaciones consolidadas antes de la vigencia de la Constitución Nacional de 1991 y de la Ley 100 de 1993” y explica que la Constitución se aplica a todos los hechos producidos después de su promulgación.

Sostiene que ALMACAFE pagó al demandante “sus mesadas pensionales a partir del 6 de Febrero de 1987” y que, por ello, “los pronunciamientos jurisprudenciales en los cuales esta persona funda su acción de tutela no son aplicables a situaciones anteriormente consolidadas”, como lo ha reconocido la Corte Constitucional al indicar que antes de la Constitución vigente no había sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional y la Corte Suprema de Justicia al denegar las pretensiones del actor en sede de casación.

Añade que “el día 15 de agosto de 2008 mediante decisión pronunciada por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, ese despacho condenó al Instituto de Seguros Sociales a pagar a Carlos Eduardo Chaves la pensión de vejez reconocida inicialmente por ALMACAFE, correspondiéndole a aquel Instituto la indexación de la pensión que ella misma debe pagar”.

Expresa que, según el artículo 16 del Acuerdo 049 de 1990, los trabajadores que al momento de iniciarse la obligación de asegurarse al Instituto de Seguros Sociales llevaran 10 años o más de servicios continuos o discontinuos en una misma empresa de capital de $800.000.00 ingresarían al seguro obligatorio como afiliados para el riesgo de invalidez, vejez y muerte, de modo que al cumplirse el tiempo de servicios y la edad exigidos por la ley para pensiones plenas o especiales, podían exigir la jubilación a cargo del patrono, quien estaría obligado a pagar la pensión y podía continuar cotizando hasta cuando el trabajador cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez, momento en el cual el Instituto procedía a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado.

Con base en lo anterior explica que “el señor Chaves cumplió los 60 años de edad el 6 de febrero de 1992 y por no tener las 500 semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, la empresa lo pensionó a partir del

cumplimiento de la edad y continuó efectuando aportes por él hasta el cumplimiento de las 1000 semanas de cotización, hecho que se dio el 30 de noviembre de 2001, existiendo el deber a cargo del Instituto de pagar la pensión de vejez a partir del 1º de diciembre de 2001".

Informa que ALMACAFE promovió demanda y que el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá condenó al Instituto de Seguros Sociales a reconocerle y pagarle al señor Chaves la pensión de vejez, a partir del 1º de diciembre de 2001, momento desde el cual "precisamente el actor pide indexar una mesada pensional en la cuantía que se lee en la sentencia (…), con los reajustes de ley y las mesadas adicionales de junio y diciembre, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, todo como consecuencia de haber operado la subrogación por ministerio de la ley".

Asevera que actualmente la sentencia se encuentra al conocimiento de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en razón de la "impugnación promovida por los ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO DE CAFÉ, ALMACAFE S.A., pues consideramos que la cuantía indicada en la parte resolutiva de la pensión era un valor inferior que tenía que ser acorde al valor realmente solicitado, superior".

Así pues, la empresa demandada no puede ser obligada al pago del valor indexado de una pensión que no es su obligación pagar, como judicialmente se ha reconocido, fuera de que la cuantía de la mesada es susceptible de definirse judicialmente en el proceso que cursa.

Adicionalmente señala que "a la finalización del contrato de trabajo que existió con el señor Carlos Eduardo Chaves Torres, entre las partes se suscribió acta de conciliación ante autoridad competente, decisión definitiva que ha conducido a que preceda cosa juzgada, especialmente si se trata de asuntos eminentemente económicos, que el mismo actor aceptó y que hace que se contraiga la buena fe a nuestro favor, como base de nuestro derecho".

A continuación puntualiza que el 2 de abril de 1981 se suscribió acta de conciliación ante el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, en la cual el ahora demandante "declara a paz y salvo por todo concepto laboral a los Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., y demás entidades que hacen parte de este grupo, quedando exoneradas de cualquier concepto proveniente de salarios, descansos dominicales y en días festivos, trabajo durante esos mismos días, vacaciones, primas legales y extralegales, cesantía, intereses sobre cesantía, subsidios, viáticos, gastos de transporte, indemnizaciones de cualquier género, prestaciones asistenciales por enfermedad o de todas aquellas a cargo del Instituto de Seguros Sociales y en general cualquier otro concepto salarial, prestacional o indemnizatorio de carácter legal, contractual o convencional, quedando redimidos y conciliados todos los conceptos laborales que se hubieren causado dentro de la ejecución y terminación del contrato de trabajo".

Destaca que en el acta de conciliación no se discute el derecho pensional, pues no es conciliable, pero que es posible conciliar la cuantificación de las mesadas, de modo que si no se afecta el mínimo vital es viable definir anticipadamente que cualquier pretensión económica o prestacional, o cualquier situación que de lugar a ella se considere definitivamente redimida y conciliada, a lo que, efectivamente, procedieron las partes.

Aduce que la cuantificación de la primera mesada pensional fue conciliada, motivo por el cual "cualquier pretensión económica entre las partes ha quedado definitivamente redimida, conciliada, compensada y pagada por razón de la suma conciliatoria que el actor recibió al momento de finalizar la relación contractual laboral que tuvo con la empresa", suma que se elevó a la cantidad de $1.076.670.23 que, en ese momento equivalía a 189 salarios mínimos y a la fecha de la acción a $86.278.500.00.

De este modo, el dinero entregado en 1981 "cubre, paga, compensa cualquier pretensión de indexación" y no reconocerlo así constituye "un abuso del derecho y un enriquecimiento sin causa por parte del actor, en detrimento de ALMACAFE que actuó de buena fe".

Sostiene que “sin que implique reconocimiento de derecho alguno, de todas maneras el recaudo de cualquier suma de dinero está sujeto a otros efectos del paso del tiempo, como lo es la prescripción que estoy aduciendo a nuestro favor de conformidad con las normas laborales” y, finalmente, agrega que “es fundamental tomar atenta nota de que en la actualidad los Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., no pagan al señor Carlos Eduardo Chaves ninguna mesada pensional”, pues la obligación no es suya por haber operado la conmutación de la totalidad del pasivo pensional de ALMACAFE a la Aseguradora Colseguros de Vida S.A.

Apunta que, una vez realizada la conmutación pensional total, la empresa queda liberada de la obligación de pago de la pensión y, por lo tanto, si actualmente no paga ninguna pensión, “muchísimo menos debe proceder al pago nuevamente cuantificado de la primera mesada”.

1.2.2. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Los Magistrados integrantes de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestaron que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no podía asumir el conocimiento de la acción de tutela.

Señalaron que, según el artículo 235 de la Constitución, el conocimiento del recurso de revisión es atribución exclusiva de la Corte Suprema de Justicia y que, por lo tanto, ningún otro órgano ni corporación de justicia puede actuar como tribunal de casación, ni producir decisiones en este campo.

Sostuvieron que, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite, por lo cual sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, razones por las cuales el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca carece de competencia para conocer una acción de tutela instaurada contra la Corte Suprema de Justicia, más aún si se tiene en cuenta que, según el Decreto 1382 de 2000, lo accionado contra la propia Corporación se reparte a la misma y se decide por la correspondiente Sala de Decisión.

Agregan que el decreto no fue declarado nulo y que “si existe una clara disposición que atribuye a la propia Corte Suprema de Justicia el conocimiento de las acciones de tutela que se intentan contra sus decisiones y dicho precepto está en vigor y es de obligatoria observancia, no tiene ningún efecto jurídico la atribución de competencias efectuada por la Corte Constitucional para conocer de esas acciones a otras autoridades judiciales distintas de las señaladas por el ordenamiento legal”.

Concluyen que se “debe declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia para conocer de la presente acción de tutela y rechazarla, o en su defecto, desestimarla por improcedente, máxime si se tiene en cuenta el tiempo que ha transcurrido desde cuando se produjo la sentencia cuestionada, 15 de febrero de 2000”.

1.3. Las providencias proferidas 1.3.1. Primera instancia Mediante providencia del 14 de 0ctubre de 2009, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, decidió negar la medida provisional solicitada, por no contar con elementos de juicio acerca de la vulneración de los derechos fundamentales invocados y de la urgencia manifiesta de la orden demandada.

En sentencia proferida el 27 de octubre de 2009, resolvió “negar la solicitud de nulidad de la presente acción constitucional efectuada por la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues este Consejo es competente para conocer de la presente acción constitucional, de conformidad con el Auto 004 de fecha 3 de febrero de 2004 emitido por la H. Corte Constitucional y “tutelar a favor del señor Carlos Eduardo Chaves Torres los derechos fundamentales al debido proceso, la seguridad social, a la igualdad, y al derecho universal de los jubilados a la indexación de la primera mesada pensional” y “en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia del 15 de febrero de 2000 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el accionante y, por tanto, solicitar a la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia emitir nuevo fallo de casación de conformidad con las consideraciones hechas en este proveído y sobre todo de la doctrina constitucional

vinculante citada en la parte considerativa, así como de conformidad con su propia jurisprudencia dictada en las sentencias radicadas números 29470 y 312222 del 20 de abril y el 13 de diciembre de 2007, respectivamente".

Así mismo, declaró que "en caso de no emitir un nuevo fallo de casación como supra indicado" la "sentencia emitida el 25 de junio de 1998 por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del ordinario laboral referido, recobra plena vigencia". Además, ordenó a los Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., que en el término de 48 horas, procediera "a modificar la resolución mediante la cual reconoció a favor del señor Carlos Eduardo Chaves Torres la pensión mensual de jubilación y efectúe el pago correspondiente a la indexación de la primera mesada pensional, acorde con la fórmula aquí señalada y dentro de los diez (10) días siguientes, cancele el retroactivo del monto total adeudado por dicho concepto, y cuyos derechos no hayan prescrito conforme al artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo".

En primer lugar, el juez de primera instancia se refirió a su competencia para conocer de la acción de tutela impetrada y, tras invocar lo dispuesto en el Auto 004 de 2004, destacó que la Sala de Decisión de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, por Auto del 27 de noviembre de 2007, resolvió rechazar la demanda planteada y omitió enviar su decisión para la eventual revisión por parte de la Corte Constitucional, con lo cual denegó el acceso a la administración de justicia, establecido en el artículo 228 superior.

Estimó que, aún cuando es deber constitucional y legal reconocer a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la última instancia en materia de casación laboral", si en ejercicio de sus funciones desconoce derechos fundamentales, "la última palabra la tiene la jurisdicción constitucional", motivo suficiente para considerar que la Sala tiene competencia para tramitar la acción, por encontrarse constitucionalmente autorizada.

A continuación estimó que no puede alegarse falta de inmediatez, pues desde la Sentencia C-862 de 2006 la Corte Constitucional dejó en claro que "los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y actualización del poder adquisitivo de las pensiones son de carácter fundamental y están garantizados expresamente en el artículo 53 de la Constitución".

En cuanto a la presunta temeridad, el fallador de primera instancia puso de presente que la tutela fallada favorablemente por el Juzgado 37 Penal Municipal con Función de Control de Garantías fue anulada por no haberse vinculado a la actuación a la Corte Suprema de Justicia, entidad que luego rechazó la demanda, de donde se desprende que "la pretensión perseguida por el actor con este nuevo libelo aún no ha sido objeto de pronunciamiento y, en tanto, con la presentación de esta nueva demanda no se pretende pregonar que existe alguna actuación que pueda considerarse como temeraria de su parte".

Sobre el caso concreto, estimó que existen construcciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional, que han sido convalidadas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y al efecto, cita las siguientes: (i) la congelación del salario para acceder a la pensión de jubilación, no se encuentra prevista en norma legal alguna, pues el artículo 261 del Código Sustantivo del Trabajo que la establecía para quienes continuaban vinculados al mismo empleador habiendo cumplido el tiempo de servicio, fue derogado por el artículo 14 de la Ley 171 de 1961 y no ha sido restablecido", (ii) para asuntos del derecho al trabajo no contemplados explícitamente en el ordenamiento jurídico rige el principio pro operario, en cuanto las decisiones judiciales se deben tomar a favor de la parte débil en las relaciones de trabajo, para equilibrarlas, (iii) en lo relativo al vacío existente sobre la forma de reconocer el ingreso base de la pensión de vejez, la Corte Constitucional ha reconocido que corresponde al juez remediar la injusticia en que se encuentran quienes no han percibido asignación del empleador ni cotizado al seguro en el lapso comprendido entre el cumplimiento de los 20 años de servicio y la edad requerida para acceder a la prestación, (iv) el principio de equidad es un criterio auxiliar de la actividad judicial, como lo han considerado la Corte Constitucional y la propia Sala de Casación Laboral

que (v) en otras ocasiones ha reconocido la indexación de la primera mesada pensional, en decisiones que dependen de la conformación de la Sala, de tal manera que si se respeta el principio de igualdad, la citada indexación no puede ser desconocida, pues de serlo, (vi) se desconoce el precedente judicial sentado por la Corte Constitucional, como lo ha reconocido la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y (vii) lo ha precisado la Corte Constitucional en la Sentencia C-862 de 2006 que, además, proclamó el "derecho universal de los jubilados a la indexación de la primera mesada pensional, sin excepcionar las pensiones obtenidas antes de la Constitución de 1991, pero reconocidas en vigencia de ésta".

Con fundamento en las anteriores consideraciones, el juez de primera instancia consideró que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en vía de hecho, una de cuyas formas "la constituye el desconocimiento del precedente constitucional sobre el contenido esencial de un derecho fundamental", a lo cual se suma que la decisión objeto de acción "no admite recurso judicial alguno, con lo cual tal vía quedó cerrada en el estricto marco de jurisdicción correspondiente".

Así, la Corte Suprema de Justicia, al casar y reiterar la tesis de la improcedencia de la indexación para eventos como el aquí tratado, desconoció el desarrollo de la jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales, que es obligatoria para todos los jueces de la República, incluidos los que integran el Tribunal de Casación del país.

Adicionalmente, al negar la indexación, la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia quebrantó los artículos 2, 13, 29, 48, 53, 58, 228, 230 y 333 de la Constitución, "los cuales obligan a los jueces a guiar sus decisiones hacia la realización del principio de justicia material, según lo analizara in extenso la Corte Constitucional, en su Sentencia SU-120 de 2003".

Finalmente, ante la eventual renuencia de la Corte Suprema de Justicia a cumplir el fallo de tutela, el fallador de primera instancia ordenó que la empresa demandada procediera a indexar la pensión del accionante de conformidad con la siguiente fórmula utilizada por la Corte Constitucional:

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".

Añadió el juez que después se establecerá "la diferencia resultante entre lo que debía pagar y lo que efectivamente pagó como consecuencia del reconocimiento de la pensión", de modo que "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", a lo que añadió que "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".

1.3.2. Impugnación El representante legal de ALMACAFE impugnó la anterior sentencia y, con tal finalidad, reiteró los argumentos vertidos en el escrito de contestación de la demanda y expresó que ninguno de los planteamientos relacionados con los hechos en que se fundó la acción fue evaluado.

De nuevo recordó que el Instituto de Seguros Sociales resultó condenado a pagarle al actor la pensión de vejez y que al Instituto le corresponde la indexación que, por lo tanto, no es un deber de ALMACAFE, pues en la actualidad no paga al señor Chaves ninguna mesada pensional. Igualmente hace referencia a la conmutación pensional total que tuvo lugar y a la suma que a la finalización del contrato de trabajo fue entregada al demandante, quien declaró a paz y salvo por todo concepto a la empresa demandada, de donde se desprende que fue conciliada la cuantificación de la primera mesada pensional.

1.3.3. Trámite en segunda instancia En providencia del 3 de diciembre de 2009 el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria declaró la nulidad de lo actuado, a partir del trámite de notificación del auto admisorio, "con excepción de la prueba recaudada", para que se procediera a notificar en debida forma esa decisión a todos los accionados y terceros interesados.

La Sala verificó que, "en aras a garantizar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, la jurisdicción disciplinaria adquirió competencia en primera y en segunda instancia, para fallar de fondo la solicitud de tutela", pero advirtió que el Instituto de Seguros Sociales no fue vinculado al trámite, lo que prueba la existencia de una causal de nulidad insaneable.

1.3.4. Nuevo trámite en primera instancia Por auto de 25 de enero de 2010, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dio cumplimiento a lo ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y, tras admitir la acción, ordenó vincular a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a los Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., y, como terceros intervinientes, al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral-, al Juzgado 17 Laboral del Circuito de la misma ciudad y al Instituto de Seguros Sociales.

El demandante manifestó no entender cómo fue adelantada toda una actuación ordinaria laboral, en la cual se estaba definiendo su situación pensional, bajo el más absoluto silencio y sin que se pudiera alegar desconocimiento de su lugar de residencia. Indica que una vez enterado del nuevo proceso inicialmente tramitado en el Juzgado 12 laboral del Circuito de Bogotá, acudió a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en donde se enteró de que el negocio se encuentra para decisión de segunda instancia, motivo por el cual el fallo proferido no se encuentra en firme y no produce efectos.

Pidió mantener el sentido de la decisión proferida a su favor e indicó que "si la Sala Laboral del Tribunal confirma la decisión de ordenar al ISS que asuma la carga pensional, será un trámite diferente al que aquí interesa, pues ha sido a través de estos años el propio ALMACAFE quien ha cancelado tal acreencia", con fundamento en una liquidación errada, "tal como se ventiló en un ordinario laboral ante el Juzgado 17 ya indicado, la Sala Laboral del Tribunal Superior, y la Sala similar de la Honorable Corte Suprema de Justicia".

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia reiteró los argumentos ya presentados sobre la incompetencia del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca para conocer de la acción de tutela y la empresa demandada igualmente reiteró el contenido de la contestación y de la impugnación inicialmente presentada.

El 5 de febrero de 2010, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria profirió sentencia de primera instancia y, con ese fin, se valió de las mismas consideraciones realizadas en el fallo afectado por la nulidad y profirió las mismas órdenes, después de considerar que "dentro del proceso ordinario número 1059-2007 de Almacenes Generales de Depósito de Café 'Almacafé S.A.', contra el Instituto del Seguro Social del que conoció en primera instancia el Juzgado Doce Laboral del Circuito el aquí accionante no hace parte, luego debe considerarse que la decisión adoptada el 15 de agosto de 2008 se trata de un asunto distinto al aquí controvertido, cuyas

consecuencias jurídicas no tienen porque (sic) afectar la decisión que este Juez constitucional adopta dentro de la presente acción constitucional".

1.3.5. Nueva impugnación El representante legal de ALMACAFE S.A. impugnó la anterior decisión y solicitó tener en cuenta que el demandante "en ningún momento ha solicitado el pago de los valores retroactivos correspondientes a las mesadas pensionales debidamente indexadas" e insistió en que a la empresa no le corresponde el pago de la pensión, pues "se produjo la conmutación de los derechos y deberes pensionales a cargo de la Aseguradora de Vida Colseguros S.A., de modo que la obligación no es suya.

Reiteró lo referente al acta de conciliación suscrita con al ahora actor, acuerdo sobre el cual no se ha ejercitado "ninguna acción tendiente a procurar su nulidad", luego su contenido persiste con fuerza de cosa juzgada y recordó que el señor Chaves recibió una "suma conciliatoria imputable a cualquier suma salarial, prestacional o indemnizatoria, o emanada de la relación de trabajo".

Manifiesta tener derecho a que se diga que en este caso opera la compensación entre la suma de dinero recibida y la que eventualmente la empresa pueda resultar adeudándole por concepto de mesadas retroactivas indexadas e indica que, como consecuencia de lo ordenado en la sentencia inicial, ALMACAFE, mediante resolución 01 de 4 de noviembre de 2009 procedió a modificar la Resolución No.

009 del 24 de marzo de 1993 e indexó la mesada. 1.3.6. Sentencia de segunda instancia Mediante sentencia del 10 de marzo de 2010 el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria resolvió revocar la providencia impugnada.

La Sala afirmó su competencia para conocer de la acción de tutela en segunda instancia y precisó que la decisión de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de rechazar la acción, "no se adecua a ninguna de las causales de rechazo de la solicitud de tutela, establecidas en forma taxativa por el Decreto 2591 de 1991, lo cual implica que la acción de tutela, en este caso, permanezca en estado de indefinición".

A continuación, el juez de segunda instancia se refirió a los requisitos de procedibilidad y enfatizó que el requisito de inmediatez "no es aplicable para este tipo de solicitudes de los pensionados que buscan obtener el mantenimiento del poder adquisitivo de su pensión, pues la vulneración del derecho invocado es permanente".

Se refirió luego a las causales genéricas de procedibilidad y, al abordar el caso concreto, consideró que "las pretensiones deprecadas por el actor se despacharán 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 la Sentencia T-819 de 2009 ha de informar las decisiones sobre la materia sometida a examen.

A juicio del fallador, la citada providencia "modificó la tesis jurídica que había primado para la indexación de la primera mesada pensional" y adoptó otra ya utilizada por el Consejo Superior de la Judicatura, según la cual en caso de que no se utilice la fórmula de indexación empleada por la Corte Constitucional, no hay vulneración de derechos fundamentales, pues el artículo 53 de la Carta no fija la fórmula para lograr la actualización, razón por la cual no puede surgir una violación directa de la Constitución por la escogencia de una determinada forma de hacer el cálculo matemático de la indexación.

En atención a lo expuesto, la Sala considera que según la Corte Constitucional, la determinación de la fórmula usada para la indexación de la primera mesada pensional obedece a los criterios de independencia y autonomía funcional que ostenta la colegiatura accionada, siendo dicha determinación producto de una interpretación razonable en la aplicación del derecho vigente al momento de adoptar la decisión.

Así las cosas, “la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no omitió en su juicio de valoración las reglas y fórmulas, conllevando a que en su fallo no se configure un defecto por inaplicación del precedente”, pues “los jueces dentro de la órbita de sus competencias, son autónomos e independientes, facultad constitucional que se extiende a la valoración probatoria y la aplicación del derecho frente al caso concreto”.

2. Expediente T-2.634.613: acción de tutela presentada por Nelson Rodríguez Fontalvo El señor Nelson Rodríguez Fontalvo, actuando mediante apoderado, impetró acción de tutela en contra del Juzgado 6º Laboral del Circuito, de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

2.1. Hechos -Manifiesta el actor que prestó sus servicios al Banco Cafetero, desde el 3 de abril de 1972 y hasta el 15 de marzo de 1993, para un total de 20 años, 11 meses y 13 días.

-Señala que al momento de su desvinculación devengaba un sueldo promedio de $524.828, que equivalía a 6.44 salarios mínimos mensuales, según el Decreto 2061 de 1992.

-Indica que el 4 de mayo de 2001, el Banco Cafetero le otorgó pensión de jubilación por la suma de $393.621.00, monto equivalente a 1.3 salarios mínimos mensuales de la época.

-Informa que, infructuosamente, reclamó ante el Banco Cafetero y que, por ello, presentó demanda ordinaria laboral, con la finalidad de obtener la indexación de su pensión y el pago de los intereses moratorios.

-El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia del 30 de junio de 2006, condenó al Banco Cafetero a reajustar la pensión en la suma inicial de $1.285.652.00 y a partir del 5 de noviembre de 2000. En cuanto a los intereses moratorios absolvió a la entidad demandada.

-El demandante interpuso recurso de apelación en procura de que le fueran reconocidos los intereses moratorios y el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Laboral-, mediante sentencia del 14 de noviembre de 2006 condenó a la parte demandada al pago de los intereses moratorios respecto de todas las diferencias de las mesadas pensionales ordinarias y adicionales, pero modificó la sentencia recurrida e indicó que la pensión debidamente indexada lo era por la suma de $783.220.66 y a partir del 5 de noviembre de 2000, junto con las mesadas adicionales de junio y diciembre y los aumentos dispuestos en la Ley 100 de 1993, e igualmente ordenó el pago de las sumas generadas como consecuencia de la reliquidación de todas las mesadas ordinarias y adicionales de junio y diciembre.

-Por haber disminuido las dos terceras partes del valor real de la pensión, el actor interpuso recurso de casación en lo referente a la fórmula de liquidación empleada y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia casó parcialmente la sentencia para revocar el pago de los intereses moratorios, pero mantuvo la pensión liquidada con una fórmula distinta a la empleada por la Corte Constitucional, decisión de la que se apartaron dos magistrados, por considerar que cabía el pago de los intereses moratorios.

-El demandante estima que la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia le irrogó perjuicios y desconoció el artículo 53 de la Carta, de acuerdo con el cual “el Estado garantiza el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones legales”, habida cuenta de que se utilizó una fórmula de liquidación que le representa al pensionado la pérdida de más del 40% de su pensión y se revocaron los intereses moratorios con desconocimiento de la Sentencia C-601 de 2000 que reconoció esos intereses a todos los pensionados y para toda clase de pensiones.

-El actor estima que son dos los motivos de violación de sus derechos fundamentales, el primero de ellos referente a la utilización de una fórmula que no indexa la mesada pensional de acuerdo con criterios justos y el segundo referente al pago de intereses moratorios.

-En cuanto a lo primero, aduce que se aplicó una fórmula diferente de la que utiliza la Corte Constitucional que, últimamente, también ha sido empleada por la Corte Suprema de Justicia, desde sentencia de 13 de diciembre de 2007.

-Añade que el derecho constitucional a la indexación pensional no puede ser reconocido parcialmente, pues no puede existir una verdadera aplicación de la indexación como mecanismo de conservación de la capacidad adquisitiva de las mesadas pensionales, si este mecanismo no mantiene el poder adquisitivo real, conforme lo certifiquen entidades como el DANE y puntualiza que el derecho a obtener una pensión correctamente liquidada ha sido protegido por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

-Tratándose de la falta de reconocimiento de los intereses moratorios, el demandante alega que en la Sentencia C-601 de 2000, la Corte Constitucional precisó que tales intereses son aplicables a todo tipo de pensiones y que, al apartarse de ese criterio, la Corte Suprema de Justicia desconoció la jurisprudencia constitucional y los artículo 53 y 13 superiores, pues, de una parte, se vulnera el pago oportuno de las pensiones y, de la otra, se introduce un trato diferencial de situaciones iguales.

-Expresa que la Sala de Casación Laboral negó los intereses argumentado que la pensión concedida “no es con sujeción integral a la ley 100 de 1993” y, con ello, le otorga una interpretación “restringida y distante del querer del legislador”, como lo hicieron ver los magistrados que salvaron el voto, quienes apuntaron que si los intereses moratorios se originan para las pensiones obtenidas con sujeción integral a la Ley 100 de 1993, únicamente cabría otorgar intereses de mora a partir del año 2014 y no como lo dispone el artículo 141 de la mencionada Ley 100 que ordena su reconocimiento a partir del 1º de enero de 1994 y alude a los pagos parciales y a la omisión del pago.

-El demandante hace énfasis en que se trata de una pensión reconocida durante la vigencia de la Constitución de 1991 y en que, por tanto, se debió mantener la decisión del Tribunal que condenó al pago de los intereses moratorios sobre las sumas adeudadas, pues no hacerlo es contrario a la Carta y afecta los derechos de quien tiene que asumir un largo proceso judicial, al término del cual no recibe los comentados intereses.

2.2. Solicitudes El actor considera que, por todo lo anterior, se generó una vía de hecho por defecto sustantivo y violación directa de la Constitución, sin que haya otro remedio judicial, motivo por el cual solicitó:

-Declarar sin efecto o valor alguno, la sentencia de 28 de abril de 2009 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

-Declarar ejecutoriado el numeral 1º de la sentencia de 30 de junio de 2006, emitida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, en cuanto ordenó el pago de la pensión en suma inicial de $1.285.652.00, a partir del 5 de noviembre de 2000, “pero aclarándole a la entidad accionada que deberá pagar igualmente desde esa fecha, las mesadas adicionales de junio y diciembre, y los aumentos dispuestos en la Ley 100 de 1993”, así como “las sumas que se generaron como consecuencia de la reliquidación de todas las mesadas ordinarias y adicionales de junio y diciembre”, dejándola sin efecto en lo demás.

-Declarar ejecutoriado el numeral 1º de la sentencia del 14 de noviembre de 2006, emitida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, que ordenó el pago de los intereses moratorios respecto de todas las mesadas pensionales ordinarias y adicionales, dejándola sin efecto en lo demás.

Añade el demandante que se le ha irrogado un perjuicio que es irremediable y vitalicio, dado que la pensión se paga “por instalamentos y cada vez que se liquide una mesada sufrirá el perjuicio que aquí se reclama”.

2.3. Contestación de los demandados 2.3.1. Del gerente liquidador del Banco Cafetero El gerente liquidador del Banco Cafetero, en liquidación, contestó la acción de tutela y se opuso a las pretensiones deducidas por el demandante. Con tal

finalidad, puntualizó que el Banco dio cumplimiento al fallo proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y que reajustó el valor de la mesada y pagó el valor del correspondiente retroactivo.

Señala que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada y que, siendo la respectiva sentencia definitiva e inmodificable, no es posible iniciar un litigio posterior entre las mismas partes, a fin de obtener un reajuste adicional sobre el ingreso base de la liquidación de la pensión, cuando tal tópico fue desatado mediante sentencia judicial que accedió a dicho reajuste.

Acto seguido efectúa una exposición sobre las causales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales e indica que la parte demandante no ha acreditado los requisitos generales, porque "la cuestión que se discute no tiene relevancia constitucional como quiera que lo que se pretende es el cambio de fórmula con que ya fue indexada la pensión y el pago de unos intereses moratorios, temas respecto de los cuales operó el fenómeno de la cosa juzgada y que se refieren única y exclusivamente a un interés económico del accionante".

Añade que la acción incumple el requisito de la inmediatez, por cuanto el actor dejó pasar más de seis meses desde el momento en que fue proferida la sentencia de casación por la Corte Suprema de Justicia y hace énfasis en que "la parte actora tampoco acredita que se esté en presencia de alguna de las causales específicas para que proceda el amparo", pues la decisión de la Corte Suprema de Justicia no acredita defecto orgánico, procedimental, fáctico, material o sustantivo, como tampoco un error inducido, una decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, ni mucho menos una violación directa de la Constitución".

A su juicio, la providencia atacada obedece a una valoración judicial de las pruebas y a la aplicación de las normas legales que regulan el tema, de modo que no se observa que la Corte Suprema de Justicia haya impuesto su personal interés o voluntad, sino que responde a la libertad que tiene el juez para proferir los actos mediante los cuales administra justicia, dentro de las reglas de la jurisdicción y de la competencia.

Acota que la acción de tutela no puede ser el mecanismo para acceder al reconocimiento de un beneficio económico en cuantía mayor, cuando ya el juez natural accedió al derecho, tal y como ocurrió en el presente caso, pues la sentencia atacada no hizo otra cosa que reconocer el derecho al ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación, mediante el empleo de la fórmula de indexación sentada de tiempo atrás por la jurisprudencia".

A continuación cita jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se declara improcedente el amparo dirigido a obtener la aplicación de una fórmula diferente a la empleada por los jueces dentro del proceso ordinario laboral y afirma que las sentencias citadas por el demandante tienen efectos inter partes y no son de unificación.

Asevera que no existe violación del derecho a la igualdad, ya que la Corte Suprema de Justicia, de tiempo atrás, aplica la fórmula con que fue actualizado el ingreso base de la liquidación de la pensión correspondiente al actor y "cada controversia judicial debe finalizar con decisión judicial en firme, por lo que no puede pretenderse que ante un nuevo pronunciamiento de una sala de selección de la Corte Constitucional se aplique la misma teoría a un proceso ordinario laboral culminado años atrás, bajo el argumento del derecho fundamental a la igualdad".

Dado que la igualdad "se predica entre personas que tengan iguales derechos y se encuentren en iguales condiciones, a nuestro juicio, ni la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ni esta entidad han vulnerado en momento alguno el derecho a la igualdad".

En el siguiente apartado se realiza una presentación de sentencias proferidas por la Corte Constitucional, en las cuales "se ha denegado el amparo al pretender cambio de la fórmula aplicada por la jurisdicción ordinaria laboral para liquidar la indexación de la primera mesada pensional" y, con posterioridad, se indica que, según el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, los intereses moratorios se refieren a la mora "en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley" y la

pensión reconocida al actor se funda en la Ley 33 de 1985, luego mal puede haber condena por intereses moratorios establecidos en norma diferente.

Sostiene que el Banco no incurrió en mora, puesto que "reconoció oportunamente el derecho pensional y mes a mes ha pagado el valor de la pensión, siendo situación diferente que, al haberse reconocido con fundamento en la Ley 33 de 1985, no se haya actualizado el ingreso base de la liquidación" y debiéndose destacar que "una vez dispuesta mediante sentencia judicial, se procedió a indexar la primera mesada pensional y a pagar los valores que resultaron a favor del pensionado".

Manifiesta que en la Sentencia C-601 de 2000 fueron declaradas exequibles las expresiones "a partir del 1º de enero de 1994" y "de que trata esta ley", contenidas en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por lo que los intereses moratorios únicamente proceden respecto de aquellas pensiones contempladas por el sistema de seguridad social integral creado a partir del 1º de abril de 1994, fuera de lo cual el objetivo de los intereses moratorios es proteger a las personas de la tercera edad, quienes, por sus condiciones, no tienen posibilidad de obtener otros recursos para su subsistencia y la de su familia.

Después señala que es improcedente ordenar el pago de intereses moratorios de forma concurrente con la indexación que busca actualizar el valor de las obligaciones en dinero no satisfechas oportunamente, pues no es equitativo cobrar además del interés moratorio la indexación.

Finalmente pide que, en caso de que la sentencia fuera desfavorable al Banco, se tenga en cuenta lo establecido en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, porque ha operado el fenómeno de la prescripción respecto de las eventuales diferencias en las mesadas pensionales e intereses moratorios, en razón del lapso transcurrido desde el momento en que se hizo exigible el supuesto derecho del accionante, la fecha en que se inició el proceso ordinario laboral y la actual fecha.

2.3.2. De la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Los magistrados de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia informan que la acción de tutela fue intentada inicialmente ante la Sala Penal de esa Corporación, que negó el amparo solicitado, de donde se desprende que lo pretendido fue materia de una decisión definitiva proferida por la autoridad competente.

Sostienen que el conocimiento del recurso de casación está atribuido exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia que es órgano límite, cuyas decisiones no pueden ser modificadas, anuladas, o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución "les da el sello de intangibilidad".

De conformidad con lo expuesto, estiman que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura carece de competencia para conocer de una acción instaurada en contra de la Corte Suprema de Justicia y más aún si se tiene en cuenta que el Decreto 1382 de 2000 ordena que lo accionado contra la Corte se le reparta a la misma Corporación, Decreto que no ha sido declarado nulo y que debe ser inexorablemente cumplido por las autoridades.

Apuntan que la Corte Constitucional carece de facultades constitucionales y legales para conferir competencia a otros funcionarios judiciales y que esa arbitraria atribución equivale a "inducir a error al usuario del servicio ocasionando absurdas congestiones en los órganos judiciales y prohijando el desconocimiento ciudadano de la normatividad vigente", tal como ha sido expresado por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Añaden que el precepto que le otorga competencia a la Corte Suprema de Justicia está en vigor y que no tiene ningún efecto jurídico la atribución de competencias efectuada por la Corte Constitucional, con desconocimiento del principio de legalidad "e invitando a que los jueces se sustraigan al imperativo de aplicar normas vigentes y que ya surtieron el

examen de constitucionalidad y legalidad por el órgano competente para el efecto", por todo lo cual solicitan que se declare la nulidad de lo actuado y se rechace la acción de tutela.

2.3.3. Contestación del Magistrado Javier Zapata Ortiz El Magistrado de la Sala de Casación Penal Javier Zapata Ortiz señaló que actualmente la teoría del órgano límite solo es acogida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, lo que implica "que los asuntos de primera instancia que llegan a esa colegiatura o las impugnaciones que les corresponden, se rechacen in límine, ante lo cual los accionantes hacen uso de la posibilidad que les dio la Corte Constitucional en Auto 004 de 2004, es decir, presentarlas nuevamente ante cualquier juez".

Ante esa situación considera que la salida que la Corte Constitucional procuró dar ante la aplicación de la teoría del órgano límite "debe replantearse en vista de que, de las tres salas que integran la Corte Suprema de Justicia, en este momento solo la Civil aplica el mencionado criterio", por lo cual ha cambiado "el fundamento histórico del Auto 004 de 2004, dictado en un momento en el cual ninguna de las Salas conocía de tutelas contra decisiones de órgano límite".

Así las cosas, la Sala Laboral y Penal pueden tramitar y resolver con decisión de fondo los asuntos de tutela, por lo que no hay razón para que estos salgan del ámbito de la Corte Suprema de Justicia, siendo lo adecuado remitirlos a la secretaría general de la Corte Suprema de Justicia, para que se haga el reparto por Sala Plena, para evitar que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura desconozca las reglas de reparto e impida armonizarlas con el acceso a la administración de justicia que hace parte de los fundamentos del Auto 004 de 2004.

2.3.4. Contestación del Presidente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia El Magistrado William Namen Vargas, obrando como Presidente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, expuso que el Consejo de Estado determinó que era ajustada a la Carta Política la regla que determina la competencia para el conocimiento de las acciones de tutela contra las providencias de las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia, de modo que "cuando el juez constitucional ha definido que una norma se ajusta a la Constitución, está vedado a los jueces, cualquiera sea su naturaleza, dejar de aplicarla o invocar la excepción de inconstitucionalidad".

De acuerdo con lo anterior, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca carece de competencia para conocer la acción de tutela y de llegar a admitir este tipo de solicitudes las jurisdicciones previstas en la Constitución se reducirían tan solo a una, que sería el centro de unificación de la jurisprudencia nacional en todas las materias, con lo cual se suprimiría el recurso de casación y el control de constitucionalidad y legalidad que ejerce la jurisdicción disciplinaria.

Puntualiza que la función del juez disciplinario no es la de unificar la jurisprudencia, pues esta tarea la cumple el recurso extraordinario de casación y recuerda que, según el Decreto 1382 de 2000 compete a la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia conocer en primera y segunda instancia de las acciones de amparo en su contra, "por lo cual, aún en la hipótesis que su despacho asuma conocimiento, la eventual impugnación no puede conocerse por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura".

2.4. Sentencias proferidas 2.4.1. Primera instancia La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, mediante sentencia del 12 de noviembre de 2009, resolvió "no declarar la nulidad de la acción, conforme a lo solicitado por los H.H.

Magistrados de la Corte Suprema de Justicia" y, además, negar la tutela solicitada. El juez de primera instancia consideró, en primer lugar, que a las Salas Jurisdiccionales de los Consejos Seccionales de la Judicatura, como órganos integrantes de la rama judicial, les asiste la facultad de administrar justicia, razón por la cual tienen competencia para conocer de las acciones de tutela formuladas por cualquier persona que reclama el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados".

Tras reiterar la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia, el fallador se consideró competente para conocer de la acción de tutela y negó la nulidad solicitada, “al no haberse generado causal alguna que deba ser declarada”.

A continuación estimó que el peticionario hizo uso de todos los recursos con los que contaba ante la jurisdicción ordinaria “para la obtención de las pretensiones que ahora reclama, sin que cuente actualmente con mecanismos adicionales para tales efectos, así como que el asunto puesto de presente se refiere a un derecho pensional, lo que torna el tema de especial relevancia constitucional, se superará el juicio de procedibilidad en el presente asunto”.

Respecto de la fórmula empleada para indexar la primera mesada pensional, consideró que “en el caso no están dados los presupuestos para la emisión de una orden de amparo, al no evidenciarse lesionada garantía constitucional alguna que deba ser objeto de protección por parte de esta instancia, pues, como se dejó dicho, no existe afectación alguna por el hecho de que la autoridad accionada optara por una fórmula de indexación, cuando la misma aparece suficientemente respaldada en el asunto puesto de presente y encuentra soporte en la normatividad aplicable a la materia”.

En relación con los intereses moratorios, la Sala puso de presente que “independientemente de que se comparta o no el planteamiento vertido por la autoridad de casación accionada, lo cierto es que no están dados los presupuestos para predicar que la misma lesiona las garantías fundamentales del actor, tornándose indispensable la intervención de esta autoridad constitucional, cuando el razonamiento que llevó a desestimar la posibilidad de acceder a los intereses reclamados, encuentra asidero en la razonada y razonable interpretación de un precepto normativo”.

2.4.2. Impugnación La parte demandante insistió en los argumentos vertidos en la solicitud de tutela e impugnó la anterior decisión, mientras que el apoderado del Banco Cafetero en liquidación remitió copia de la Sentencia T-919 de 2009, para demostrar que resulta improcedente el amparo destinado a obtener el cambio de la fórmula con la que fue indexada la primera mesada pensional, ante lo cual, el apoderado de la parte actora adujo jurisprudencia en sentido contrario, en la que se afirma que la fórmula utilizada por la Corte Suprema de Justicia no garantiza la actualización de la mesada pensional.

2.4.3. Sentencia de segunda instancia La impugnación fue desatada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que, en sentencia del 24 de febrero de 2010, decidió confirmar la sentencia de primera instancia.

En cuanto a la competencia, el juez de segunda instancia destacó que “el artículo 86 de la Constitución Política otorgó la misma de manera genérica a todos los Jueces de la República para conocer indiscriminadamente de las peticiones de amparo constitucional que se impetren sin importar la materia o la entidad accionada, respetando eso sí, las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000”.

A continuación hizo referencia al Auto 004 de 2004, proferido por la Corte Constitucional y concluyó que “encontrándonos ante una idéntica situación fáctica, es decir, el rechazo de la presente acción de tutela por parte de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en auto del 15 de octubre de 2009, no puede desconocerse el parámetro reseñado en precedencia y fijado por el máximo órgano constitucional y en virtud del cual, esta Jurisdicción Disciplinaria adquiere competencia para conocer de la presente acción de tutela”.

La Sala hizo referencia a las causales de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, según la jurisprudencia constitucional y al abordar el caso concreto aludió, en primer término, a los intereses moratorios e indicó que el fallo de casación dictado “fue conforme no solo a derecho, sino a la libre interpretación de las normas que en ejercicio de la hermenéutica jurídica corresponde dentro de la órbita jurídica de las competencias de los Magistrados que conforman dicha Sala”.

Así las cosas, no se incurrió en vía de hecho, sino que en la sentencia de casación "se esgrimieron las razones por las cuales dicha Corporación considera que al actor no le es dable el reconocimiento de intereses moratorios", sin que el presunto desconocimiento de la Sentencia C-601 de 2000 tenga la entidad suficiente "para demostrar la existencia de irregularidad alguna en la decisión atacada, pues tal y como se transcribió anteriormente, la Sala de Casación Laboral esgrimió claramente las razones, no solo por las cuales se había apartado de su propio precedente en el tema de los intereses moratorios y había asumido una nueva decisión y había asumido una nueva posición sobre el tema, sino también por qué consideraba que lo esgrimido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-601 de 2000 no era aplicable a casos como el del actor".

En lo atinente a la indexación de la mesada pensional, el juez de segunda instancia señaló que el recurso de casación no fue utilizado debidamente y de conformidad con la técnica existente para tal efecto, "razón por la cual su petición de indexación de la mesada pensional, no fue analizada de fondo por la Corte Suprema de Justicia", de modo que el demandante "no puede ser gratificado con la prosperidad de la presente acción de amparo constitucional, pues el carácter subsidiario de la misma impone al accionante la obligación de demostrar que utilizó adecuadamente y puso en marcha todos los medios ordinarios de defensa ofrecidos por el ordenamiento, pero, pese a ello no le fue posible obtener la protección requerida o eventualmente no le sería posible hacerlo -si lo que quiere evitar es la ocurrencia de un perjuicio irremediable- lo cual no es del caso".

3. Expediente T-2.683.628: acción de tutela presentada por Uriel Muñoz Ceballos Mediante apoderado, el señor Uriel Muñoz Ceballos, de 68 años de edad, impetró acción de tutela en contra del Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el Tribunal Superior de Bogotá y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, e informa que la Sala de Casación Civil de esta última Corporación no admitió a trámite la solicitud de amparo, por lo cual solicita que, en virtud del derecho de acceso a la administración de justicia, se avoque el conocimiento de su causa y se decida de fondo.

3.1. Hechos -Informa que trabajó para TELECOM del 16 de julio de 1956 al 16 de julio de 1959, para el Banco Popular del 22 de octubre de 1959 al 21 de octubre de 1960 y para el Banco Cafetero, hoy en liquidación, del 2 de octubre de 1961 al 1º de marzo de 1979.

-Indica que al momento de su desvinculación devengaba un sueldo promedio de $29.537.00 que equivalía a 8.5 salarios mínimos mensuales, según el Decreto 2831 de 1978.

-Señala que el Banco Cafetero le otorgó pensión de jubilación, mediante resolución del 15 de enero de 1997 y que fijó como primera mesada pensional la suma de $142.125.00, equivalente a un salario mínimo y pagadera desde el 22 de diciembre de 1996.

-Dado que reclamó ante el Banco Cafetero que se negó a indexar, instauró demanda ordinaria laboral con la finalidad de que se indexara su pensión y el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia del 14 de marzo de 2001 ordenó "absolver a las entidades de las pretensiones incoadas en su contra".

-Inconforme con la decisión, la apeló ante el Tribunal Superior de Bogotá que, en sentencia del 13 de julio de 2001, confirmó la decisión absolutoria, ante lo cual interpuso recurso extraordinario de casación y obtuvo que la Corte Suprema de Justicia casara la sentencia, "pero otorgándole al actor una pensión inicial, por valor de $284.662.20, es decir, una pensión primigenia disminuida o depreciada en casi un 70% de su valor real".

-Considera que la sentencia de casación le ocasiona un perjuicio vitalicio, contrario al artículo 53 de la Constitución, pues "la fórmula con la que se liquidó la primera mesada del pensionado en manera alguna garantiza el derecho constitucional a la indexación pensional, ya que considerar que una fórmula que le representa al pensionado perder más

de la mitad de su pensión no puede ser un resultado que se acompase con la Carta Magna, concretamente con su artículo 53, que garantiza plena y no parcialmente el derecho constitucional a la indexación pensional".

-Puntualiza que en su caso se aplicó una fórmula "que no se encuentra contemplada en normatividad alguna", sino solo en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que "se aplicaba a los pensionados por encima y sin reparo del artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que, por remisión analógica, permite llegar al artículo 178 del Código Contencioso Administrativo y, por ende, a la fórmula que con sustento legal aplica el H. Consejo Superior de la Judicatura - Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el H. Consejo de Estado, la H. Corte Constitucional, y ahora último la propia Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia".

-Enfatiza que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 20 de abril de 2007, varió su jurisprudencia, allanándose así a lo expuesto en las sentencias C-862 y 891A de 2006, proferidas por la Corte Constitucional, que declararon el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, pronunciamientos a los cuales se suman algunos de tutela en los que se emplea la "fórmula que verdaderamente indexa una pensión".

-Estima que existe una situación de desigualdad, pues se crearon dos categorías de pensionados: los que realmente fueron indexados y aquellos que, encontrándose en la misma situación, después de un trámite judicial reciben una pensión desvalorizada, lo cual impone la protección del derecho fundamental a la igualdad, "con fundamento en esa máxima del derecho que consagra que frente a iguales hechos deben existir iguales derechos".

-Reitera que, con posterioridad al proceso ordinario adelantado, la Corte Constitucional fijó su posición respecto de la fórmula de indexación que aplicaba sin sustento legal alguno la Corte Suprema de Justicia y plasmó en algunas sentencias "la fórmula que se debe utilizar para liquidar correctamente la primera mesada pensional".

-Aduce que el derecho a la indexación pensional, "como todos los derechos no puede ser reconocido parcialmente, es decir, no puede existir una verdadera aplicación de indexación como mecanismo de conservación de la capacidad adquisitiva de las mesadas pensionales, si este mecanismo no mantiene el poder adquisitivo real conforme lo certifiquen entidades como el DANE".

-Destaca que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, en casos como este no puede hablarse de inmediatez, porque subsiste la vulneración del derecho y, tratándose de una prestación vitalicia, es irrelevante el tiempo transcurrido, luego el amparo no pierde actualidad y, por haberse consolidado una doctrina constitucional obligatoria después de culminado el proceso laboral, se debe reconocer el derecho a la indexación pensional.

-A continuación transcribe algunos apartes de la Sentencia C-862 de 2006 y señala que el derecho a obtener una pensión correctamente liquidada ya ha sido protegido por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y, tras hacer un listado de tutelas concedidas, manifiesta que cumple los requisitos jurisprudenciales que hacen posible el reconocimiento de la indexación pensional, por cuanto adquirió el status de pensionado en 1997 mediante resolución del Banco Cafetero, agotó todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios que tenía a su alcance, es persona de la tercera edad, pues tiene 68 años, no se exige el cumplimiento del requisito de la inmediatez y se ha afectado su mínimo vital, ya que la pensión desde su reconocimiento está depreciada en un 70%.

-Indica que se ha generado una vía de hecho por defecto sustantivo y que ya no tiene otro recurso legal para obtener el derecho que le fue negado, razón por la cual solicita tutelar los derechos a la igualdad, al mínimo vital y móvil, al pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones, a la seguridad social y a los derechos adquiridos.

3.2. Solicitudes Por lo expuesto, el actor pide que se dejen sin efecto las sentencias proferidas por el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Bogotá, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, para que en su lugar, y en el término de 48 horas, se ordene al Banco Cafetero indexar directamente la pensión,

“de conformidad con la fórmula explicitada por la Corte Constitucional e igualmente liquidar el salario base de la primera mesada pensional desde la fecha en que el actor agotó la vía gubernativa, así como ordenar al Banco Popular y a CAPRECOM a que concurran en la cuota parte que le corresponde a cada uno, en los mismos términos que lo debe hacer el Banco Cafetero, en liquidación”.

Finalmente apunta que el perjuicio causado es vitalicio, “ya que la pensión se paga por instalamentos y cada vez que se liquide una mesada sufrirá el perjuicio que aquí se reclama”.

3.3. Contestación de los demandados 3.3.1. Del Banco Cafetero, en liquidación El gerente liquidador del Banco Cafetero indicó que, mediante Resolución 015 de 1997 el banco le reconoció al actor una pensión en cuantía inicial de $142.125.00 y a partir del 22 de diciembre de 1996. Señala que en la mencionada Resolución quedó consignado que, una vez reunidos los requisitos establecidos, el pensionado quedaba obligado a tramitar el reconocimiento de la pensión ante el Instituto de Seguros Sociales o ante la entidad administradora de pensiones a la que se encuentre afiliado, de modo que, cuando obtuviera la pensión al Banco solo le asistiría la obligación de reconocer la diferencia entre la pensión otorgada por el otro organismo y la que esté pagando BANCAFE, si esta fuere mayor, y nada debería pagar si la pensión otorgada por el otro organismo fuere superior.

Además, quedó consignado que, una vez fuera reconocida la pensión por el otro organismo, el pensionado quedaría obligado a reintegrar al Banco los valores que se originen por concepto de pago doble de la pensión o parte de esta, ocasionado por mesadas ya cubiertas por el Banco o por cualquier valor que el Banco pague de más a título de salario u otro similar, quedando el Banco expresamente autorizado para descontar la totalidad de dichos valores de la mesada del pensionado, hasta la cancelación de la deuda a su cargo.

Anota que en contra de la anterior resolución el demandante no interpuso recursos y hace el recuento del proceso ordinario laboral entablado por el actor, para destacar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia casó la sentencia de segunda instancia, revocó parcialmente el fallo de primera instancia y condenó al Banco a reajustar la pensión de jubilación a la suma de $231.465.69 a partir del 22 de diciembre de 1996.

El gerente liquidador del Banco Cafetero considera que “la sentencia contra la cual se dirige la presente acción de tutela es la sentencia en donde se accedió a indexar la mesada pensional del señor Muñoz Ceballos” y apunta que, en cumplimiento de ese fallo, se procedió a efectuar la reliquidación y reconciliación de valores, operación que arrojó un total de $20.685.971.85 a favor del actor, suma pagada y que “corresponde a los reajustes en las mesadas desde el 22 de diciembre de 1996 y el 31 de enero de 2003, incluidas las mesadas adicionales”.

Informa que “el ISS mediante resolución 021326 de 2002 le reconoció al señor Muñoz Ceballos una pensión de vejez a partir del 1º de octubre de 2002, en cuantía inicial de $1.698.246” y que, “mediante la resolución 029512 del 1º de diciembre de 2003, el ISS procedió a modificar la resolución anterior en el sentido de causar la pensión a partir del 1 de enero de 2002”.

Indica que “en el año 2009 el Banco Cafetero en liquidación tuvo conocimiento del reconocimiento de la pensión de vejez al accionante desde el año 2002, (…) por la solicitud que esta entidad elevó ante el ISS” y que, enterado, procedió “a extinguir el derecho a la pensión de jubilación oficial del accionante a partir del 1º de enero de 2002, y exigió al pensionado la suma de $68.381.233”, fuera de lo cual aclara que “el accionante -pese a que era su obligación- nunca puso en conocimiento del Banco Cafetero hoy en liquidación el reconocimiento de la pensión de vejez a su favor”.

Añade que el ahora demandante interpuso recurso de reposición y que la resolución por la cual el Banco extinguió el derecho a la pensión de jubilación fue confirmada en todas sus partes, de lo cual se notificó al actor el 19 de octubre de 2009.

Anota que “por expresa disposición legal contemplada por la Ley 90 de 1946, Decreto 3041 de 1996 y Decreto 758 de 1990, en el caso del accionante procedía la compartibilidad pensional entre la pensión de vejez que reconoció el ISS y la pensión oficial que reconoció el Banco, en virtud de lo cual, como la pensión otorgada por el Instituto de Seguros Sociales fue superior a la que pagaba el Banco, ningún valor quedó a cargo de esta entidad” y destaca que la compartibilidad pensional opera ipso iure, por lo cual no se necesitaba autorización judicial o proceso judicial alguno que así lo autorizara.

Señala que, como consecuencia de lo anterior, el demandante adeuda al Banco una suma por concepto de mayores valores recibidos por él, “dado que recibió de forma simultánea la pensión de vejez junto con la pensión de jubilación oficial que esta entidad le había reconocido, y en tanto que nunca informó a esta entidad del reconocimiento de la pensión de vejez pese a que era su obligación legal, tal y como quedó plasmado en la resolución de reconocimiento”.

Precisa que por estos hechos las autoridades competentes fueron informadas a fin de que se investigue la posible comisión de un delito y que sería absurdo que el Banco fuera obligado a cambiar la fórmula con que fue indexada la primera mesada pensional e indica que la entidad no fue informada de la acción de tutela iniciada en la Corte Suprema de Justicia.

A continuación hace énfasis en que existe cosa juzgada respecto de la indexación de la primera mesada pensional, por cuanto a esa pretensión accedió la Corte Suprema de Justicia y también señala que no se configura ninguna de las causales de procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, a más de lo cual se incumple el requisito de inmediatez, pues la Corte Suprema de Justicia profirió la sentencia atacada más de 6 años antes de la instauración de la acción de tutela, “lo que deja en evidencia que la acción de tutela no fue interpuesta dentro de un término razonable y proporcionado a partir del hecho que supuestamente originó la vulneración de los derechos del accionante”.

Además, manifiesta que no existe violación del derecho a la igualdad, pues no se ha presentado discriminación entre iguales y, “de tiempo atrás”, la Corte Suprema de Justicia ha aplicado la fórmula con que fue actualizado el ingreso base de liquidación, sin que se pueda pretender que “ante un nuevo pronunciamiento de una sala de selección de la Corte Constitucional se aplique la misma teoría a un proceso ordinario laboral culminado años atrás, bajo el argumento del derecho fundamental a la igualdad”.

Agrega que en caso de que la tutela llegue a prosperar, solicita “un pronunciamiento especial frente al tema de la prescripción”, pues tal fenómeno ha operado “respecto de las eventuales diferencias en las mesadas pensionales, en razón del lapso de tiempo transcurrido desde el momento que se hizo exigible el supuesto derecho del accionante, la fecha en que se inició el proceso ordinario laboral, la fecha en que culminó y la actual fecha”.

3.3.2. De la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia La referida Sala manifiesta que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1382 de 2000, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria carece de competencia para asumir el conocimiento de la acción de tutela de la referencia.

Destaca que el actor antepone a la decisión de la Sala de Casación Laboral fallos y pronunciamientos de la Corte Constitucional “que datan hasta cinco años después, alegando que esta corporación no observó sus derechos fundamentales constitucionales descritos, en un argumento que no tiene sustento jurídico puesto que cuando se tomó la decisión en torno a su caso, no se habían proferido las decisiones judiciales que hoy expone como referencia”.

Indica que se pretende que se ordene al Banco Cafetero efectuar una nueva liquidación de la primera mesada pensional, “cuando para esta nueva oportunidad no se ha dirigido a esa entidad, por medio de una reclamación administrativa a solicitar dicho reajuste sino que acude de manera directa en vía de tutela en procura de que se ordene lo pretendido”.

Finalmente apunta que “nueve años después de proferida la decisión de la Sala de Casación Laboral, el accionante instaura ante su despacho la presente reclamación, en lo que a todas luces configura una ostensible extemporaneidad aspecto procesal que torna improcedente el reclamo tutelar”.

3.4. Las sentencias proferidas 3.4.1. Primera instancia El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante sentencia del 13 de noviembre de 2009 resolvió negar la solicitud de nulidad efectuada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y tutelar los derechos fundamentales invocados, para lo cual dejó sin efecto la sentencia de 13 de diciembre de 2002 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y ordenó al Banco Cafetero que, en el término de 48 horas, procediera a reliquidar el monto de la primera mesada pensional, de conformidad con la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 2005 y cancelar, dentro de los 10 días siguientes, el retroactivo del monto total adeudado por dicho concepto.

En primer término, la Sala se consideró competente para conocer de la acción de tutela, según lo dispuesto en el Auto 004 de 2004 y dado que la Corte Suprema de Justicia la rechazó y omitió enviar la decisión para su eventual revisión por la Corte Constitucional.

En cuanto a la indexación de la primera mesada pensional, el fallador de primera instancia se remite a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que “establece la fórmula con la cual se debe indexar una pensión”, así como a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

Enfatiza que no puede alegarse la falta de inmediatez, pues “los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y actualización del poder adquisitivo de las pensiones son de carácter fundamental y están garantizados expresamente en el artículo 53 de la Constitución Nacional”.

A continuación alude a la obligatoriedad de la cosa juzgada constitucional y de la jurisprudencia especializada, de donde surge que la congelación del salario para acceder a la pensión no se encuentra prevista en norma alguna, que en asuntos del derecho al trabajo no contemplados explícitamente rige el principio pro operario, que el principio de equidad es un criterio auxiliar de la actividad judicial, que según la sentencia C-862 de 2006 la expresión “salarios devengados en el último año de servicios” del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo es constitucional, siempre y cuando se entienda que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional debe ser actualizado con base en la variación del IPC certificada por el DANE, que la Corte Constitucional ha acogido la fórmula de indexación utilizada en la Sentencia T-098 de 2005 y si se respeta el principio de igualdad no puede negarse la aplicación de esa fórmula.

La fórmula utilizada por la Corte Constitucional es la siguiente: 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 años 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”.

Añadió el juez que después se establecerá “la diferencia resultante entre lo que debía pagar y lo que efectivamente pagó como consecuencia del reconocimiento de la pensión”, de modo que “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”, a lo que añadió que, “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".

Puntualiza que la fórmula transcrita es la utilizada por la Corte Constitucional y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura e indica que "aún cuando la sentencia aquí atacada" es anterior a los pronunciamientos citados, "no se puede desconocer que la misma Corte Suprema de Justicia en la sentencia radicado número 31222 del 13 de diciembre de 2007 ordenó recoger todo pronunciamiento anterior que resultara contrario con respecto de la fórmula que se hubiere empleado en casos similares donde no se contempló la forma de actualizar la mesada pensional, postura que, se repite, ha sido adoptada, también por nuestro Superior funcional".

Así pues, en aplicación del principio de favorabilidad y para asegurar el derecho a la igualdad, el juez de primera instancia procedió a conceder el amparo deprecado y respecto de la prescripción anotó que la oportunidad para alegarla se agotó en el trámite del proceso laboral ordinario, motivo por el cual si allí no fue debatido, al juez constitucional no le corresponde pronunciarse sobre el particular.

Así mismo, en relación con la compartibilidad de la pensión de jubilación con la de vejez que presuntamente percibe, anotó que "el problema jurídico aquí planteado hace referencia exclusivamente a la aplicación de la fórmula al momento de indexarse la primera mesadas pensional" y que "no es tema que corresponde a este juez constitucional estudiar, máxime cuando en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia no se hace referencia a tal eventualidad".

La magistrada Martha Inés Montaña Suárez salvó el voto, porque consideró que el asunto debatido hizo tránsito a cosa juzgada, mientras que el magistrado Alvaro Obando Moncayo aclaró el voto y el efecto señaló que "en el fallo se confunden situaciones diferentes, al referirse a la fórmula para la indexación de la primera mesada pensional, pues "es necesario distinguir entre aquellos casos en que los administrados cumplieron los requisitos para acceder a la pensión de jubilación antes de entrar a regir la actual Constitución Política, y aquellos en que el cumplimiento de los requisitos se hubiese dado después de entrar en vigencia dicho estatuto", porque "la Corte Suprema de Justicia no ha aceptado la indexación de la primera mesada pensional para el primer caso, pero sí, finalmente, aceptó la indexación para el segundo caso" y ha aplicado "una fórmula distinta de actualización del valor en tratándose del segundo grupo de casos".

Manifiesta estar de acuerdo con el fallo, "pero porque estamos ante un asunto del primer grupo, en el que la Corte Suprema de Justicia ha mantenido incólume su postura inicial, negando la posibilidad de indexación porque, a su juicio, el orden jurídico anterior no lo preveía", de modo que "el problema no corresponde a una confrontación de fórmulas" y "para resolverlo no era necesario acudir a precedentes jurisprudenciales que no venían al caso", sino que bastaba "aplicar la fórmula adoptada por el Consejo de Estado de antaño, acogida por la Corte Constitucional prácticamente desde su comienzo".

3.4.2. Impugnación El gerente liquidador del Banco Cafetero impugnó la sentencia y para tal efecto reiteró los argumentos expuestos al contestar la demanda e insistió en que la mesada pensional ya fue indexada y que a la fecha el demandante le debe una suma al Banco. Además puntualizó que no existe violación del derecho a la igualdad, que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, que no se configura ninguna de las causales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, que la solicitud no cumple el requisito de la inmediatez y que la Corte Constitucional ha denegado el amparo cuando se ha pretendido el cambio de la fórmula aplicada por la jurisdicción ordinaria laboral para liquidar la indexación de la primera mesada pensional.

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó que "sostiene la posición sentada en su sentencia de casación del 13 de diciembre de 2002 y los planteamientos expuestos con posterioridad dentro del trámite de la acción de tutela".

3.4.3. Segunda instancia El Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, mediante sentencia del 8 de febrero de 2010 resolvió revocar el fallo impugnado y "dejar sin valor y efecto jurídico las actuaciones administrativas y decisiones judiciales que se hubieren proferido con fundamento en la decisión de instancia revocada".

La Sala reafirmó su competencia para resolver la impugnación y estimó que cambia la posición jurisprudencial que hasta entonces había mantenido, por cuanto la Corte Constitucional, en Sentencia T-819 de 2009 "modificó sustancialmente la postura jurídica con la cual se abordaba el tema de la indexación de la primera mesada pensional por parte de esta Colegiatura, cuando el debate gira en torno a determinar cuál debe ser la fórmula a aplicar para alcanzar el reconocimiento de tal garantía constitucional".

Afirma que, de acuerdo con la sentencia citada, "la Corte Constitucional estima que la determinación de la fórmula usada para la indexación de la primera mesada pensional obedece a los criterios de independencia y autonomía funcional que ostenta la Colegiatura accionada, siendo dicha determinación producto de una interpretación razonable en la aplicación del derecho vigente al momento que se adoptó la decisión, sin que pueda alegarse como causal de procedencia de la tutela contra sentencias judiciales, la modificación de la jurisprudencia por parte de la Sala de Casación cuestionada, pues dicha variación de precedente no tiene la entidad suficiente para ser calificado como una trasgresión al sistema jurídico".

La magistrada Julia Emma Garzón de Gómez aclaró el voto y expuso que "la nueva posición de la Corte Constitucional en materia de indexación pensional obliga a esta Sala como precedente jurisprudencial a adoptar en el futuro una posición unívoca y consecuente con los lineamientos trazados por la Guardiana Constitucional; de allí que exista un cambio de postura, motivado en la sentencia T-819 de 2009".

El magistrado Angelino Lizcano Rivera salvó el voto, pues consideró que desde las Sentencias T-789 de 2008 y C-862 de 2006 que fueron alegadas como hechos nuevos para sustentar la presentación de la acción de tutela, transcurrieron más de 12 meses, por lo cual "es dable aseverar que la acción de tutela no fue incoada dentro de un tiempo pertinente y prudencial, de cara a los nuevos hechos alegados".

III. ACTUACIONES ADELANTADAS EN SEDE DE REVISION 1. Por auto del 30 de septiembre de 2010, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional decidió oficiar a los Juzgados Diecisiete Laboral, Sexto Laboral y Trece del Circuito de Bogotá, para que en el término de tres días hábiles, contados desde la notificación, enviaran los expedientes contentivos de los procesos ordinarios respectivamente promovidos por los señores Carlos Eduardo Chaves Torres, Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos, los que efectivamente fueron remitidos a la Sala. En la misma providencia se dispuso "suspender los términos del presente proceso hasta tanto las pruebas solicitadas sean remitidas y analizadas por esta Sala de Revisión".

2. Por auto del 14 de marzo del año en curso, la Sala Cuarta de Revisión ordenó a la Secretaría General de la Corporación poner en conocimiento del Banco Popular y de CAPRECOM el contenido de la acción de tutela instaurada por el señor Uriel Muñoz Ceballos, por cuanto ambas entidades podrían verse afectadas por lo resuelto en sede de revisión, ya que concurren, junto con el Banco Cafetero, en liquidación, en el pago de la pensión reconocida al ahora demandante en tutela.

2.1. El 23 de marzo de 2011, la Asistente de Asuntos Laborales del Banco Popular dio respuesta y solicitó rechazar la acción de tutela, porque ese mecanismo no fue creado como una instancia adicional o paralela a las establecidas legalmente, ni sirve para lograr la reapertura de procesos ya fallados o corregir las deficiencias que se hubieren presentado en su trámite.

Hizo un recuento del proceso ordinario laboral adelantado e indicó que existen precedentes en los cuales no se accede a pretensiones como las deducidas en la acción y pide que se aplique el derecho a la igualdad, así como tener en cuenta

que la discusión planteada radica en un problema de interpretación legal que no tiene la fuerza suficiente para desplazar la interpretación vertida en la sentencia cuestionada, por todo lo cual ha operado el fenómeno de la cosa juzgada.

Llamó la atención acerca de la autonomía de los jueces de la República, señaló que la acción de tutela no procede en contra de providencias judiciales, por no haberlo contemplado así el artículo 86 de la Carta, ni el Decreto 2591 de 1991 y, por último, puntualizó que no existe vulneración de los derechos invocados y tampoco amenaza de sufrir un perjuicio irremediable, fuera de lo cual se vulnera el requisito de la inmediatez, pues transcurrieron casi siete años desde el momento en que profirió la sentencia atacada hasta la presentación de la acción de tutela.

Señala que, en caso de ser concedido el amparo se deben tener en cuenta los valores ya cancelados, la aplicación de la compartibilidad, así como los valores afectados por la prescripción, a fin de que el Banco Cafetero pueda realizar los descuentos de esos valores al reliquidar la pensión y repetir contra el Banco Popular en lo relativo a la cuota parte.

2.2. El 18 de marzo de 2011, la Coordinadora de la División de Prestaciones económicas de CAPRECOM al responder precisó que fue concurrente en la cuota parte pensional a prorrata de 1081 días y que, con posterioridad, el Banco Cafetero extinguió la pensión de jubilación por haberla reconocido el Seguro Social, motivo por el cual, CAPRECOM no concurre con la prestación reconocida por el ISS, no fue parte en el proceso ordinario laboral y, por ello, “la decisión que pueda tomar esa Corporación no afecta los intereses de CAPRECOM”, por lo cual esta entidad debe ser desvinculada del proceso de tutela.

IV. CONSIDERACIONES 1. Competencia Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de las acciones de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Cuestiones preliminares Los tres expedientes acumulados por la Sala de Selección Número Seis comparten dos cuestiones que previamente han sido tratadas en la jurisprudencia de esta Corporación. La primera de ellas tiene que ver con la competencia para conocer de las respectivas acciones de tutela, habida cuenta de que la Corte Suprema de Justicia ha rechazado las solicitudes inicialmente presentadas y ha omitido el envío de las respectivas providencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, mientras que la segunda cuestión se relaciona con las razones en las que la Corte Suprema de Justicia funda su decisión de rechazo y de abstenerse de enviar a esta Corte las actuaciones surtidas.

Los dos asuntos mencionados comprometen la competencia de los jueces que finalmente fallaron de fondo las acciones de tutela y, así mismo, determinan el alcance de la revisión confiada a esta Sala de la Corte Constitucional, motivos por los cuales, antes de abordar el contenido de las solicitudes de amparo constitucional, resulta indispensable dilucidarlas como cuestiones preliminares.

2.1. La declaración de improcedencia de las acciones de tutela presentadas y la decisión de no enviar las respectivas providencias para su eventual revisión por la Corte Constitucional El señor Carlos Eduardo Chaves Torres manifiesta en el escrito introductorio de la acción de tutela que en dos ocasiones ha presentado su solicitud y consta en el expediente que, en la primera oportunidad, el Juzgado 37 Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías le concedió la protección pedida y ordenó reliquidar e indexar la primera mesada pensional, mediante sentencia del 10 de septiembre de 2007 que, posteriormente, quedó sin efecto en razón de la decisión adoptada por el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá, pues en providencia del 22 de octubre del 2007, declaró la nulidad de lo actuado por el despacho de primera instancia, “a partir del auto que admitió la demanda y sin perjuicio de las pruebas recopiladas, para que se vincule al mismo a la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral; sin perjuicio de que se reasigne su conocimiento a la entidad judicial correspondiente según las reglas de competencia fijadas en el Decreto 1382 de 2000”.

La acción de tutela fue presentada de nuevo y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, en proveído del 27 de noviembre de 2007, resolvió “rechazar la demanda instaurada por el señor

Carlos Eduardo Chaves Torres, contra los Almacenes Generales de Depósito de Café ‘Almacafé ’, en actuación que comprende a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá”, ordenó notificar de conformidad con lo previsto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 y dispuso que “contra el presente auto no procede recurso alguno”.

En el caso de la acción de tutela impetrada por el señor Nelson Rodríguez Fontalvo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en fallo calendado el 8 de septiembre de 2009 denegó el amparo solicitado, tras considerar que la determinación de la fórmula para proceder a indexar las mesadas pensionales es ajena a las competencias del juez de tutela y, al conocer la impugnación, el magistrado de la Sala de Casación Civil a quien correspondió el asunto, en auto del 15 de octubre de 2009, resolvió “declarar la nulidad de la actuación desde el auto que avocó el conocimiento de la acción de tutela” y “no admitir a trámite la solicitud de amparo constitucional formulada, a través de apoderado judicial, por Nelson Rodríguez Fontalvo”.

En cuanto hace a la solicitud de tutela formulada por el señor Uriel Muñoz Ceballos, en fallo proferido el 1º de septiembre de 2009, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia denegó el amparo deprecado por el demandante y la magistrada de la Sala de Casación Civil a la que se le repartió el asunto, al conocer la impugnación y en providencia del 26 de octubre de 2009, resolvió “declarar la nulidad de la actuación desde el auto que avocó el conocimiento de la acción de tutela” y “no admitir a trámite la solicitud de amparo constitucional presentada por Uriel Muñoz Ceballos”.

Ante el rechazo de las respectivas acciones, cada uno de los demandantes presentó su solicitud de amparo ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, que les impartió el trámite pertinente y produjo las decisiones de fondo. Después de haberse surtido la notificación de los procesos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia contestó las demandas y al efecto adujo la incompetencia del Consejo para conocer de acciones de tutelas instauradas contra sentencias proferidas por el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, por la misma condición de la Corte Suprema como órgano límite y porque el Decreto 1382 de 2000 establece, en el numeral 2º de su artículo 1º, que lo accionado contra la propia Corporación se reparte a la misma y se decide por la correspondiente Sala de Decisión.

En el proceso iniciado con base en la petición del señor Nelson Rodríguez Fontalvo a la tesis esgrimida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se sumó el Presidente de la Sala de Casación Civil, mientras que el Magistrado Javier Zapata Ortiz, de la Sala de Casación Penal, sostuvo que solo la Sala Civil aplica el rechazo in límine , de modo que otras salas pueden resolver los asuntos, sin necesidad de que salgan de la Corte Suprema de Justicia.

Por su parte, la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., indicó que, tratándose del señor Carlos Eduardo Chaves Torres, la situación ya había sido conocida por los jueces y, en particular, por los juzgados 37 Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías y 48 Civil del Circuito de Bogotá, así como por la propia Corte Suprema de Justicia.

Tratándose del numeral 2º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, de acuerdo con cuyas voces “lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, Sección o Subsección que corresponda, de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4º del presente Decreto”, la Corte Constitucional, en Sentencia T-1274 de 2008 [1] , resumió su jurisprudencia de la siguiente manera:

“En distintas ocasiones la Corte Constitucional invocó la excepción de inconstitucionalidad e inaplicó el Decreto 1382 de julio 12 de 2000, por considerarlo manifiestamente contrario a la Constitución [2] . En aquellas oportunidades consideró la Corte que el Presidente de la República carecía de facultades para introducir, mediante decreto

reglamentario, modificaciones al decreto 2591 de 1991, cuyas ‘normas tienen la categoría de ley en sentido material’ [3] .

“Dentro de las modificaciones que, a juicio de la Corte, introdujo el Decreto 1382 de 2000 se encuentra la del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 referente a la competencia en materia de tutela. Así, mientras que de acuerdo con el citado artículo 37, de la acción de tutela conocen ‘a prevención, los jueces y tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que motivaren la presentación de la solicitud’, el Decreto 1382 de 2000 fijó ‘unas reglas nuevas de competencia teniendo en cuenta para ello si la acción de tutela se interpone contra cualquier autoridad pública nacional, departamental o municipal’ y, de otra parte, en su artículo 1º, numeral 2º ‘dicta nuevas normas que fijan la competencia para los casos en que la acción de tutela se incoe contra funcionarios o corporaciones judiciales’ [4] .

“Además, la Corte hizo énfasis en que el artículo 86 superior establece el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ‘en todo momento y lugar’, en tanto que el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 ‘limita ese derecho con la asignación de competencia a distintos funcionarios judiciales teniendo en cuenta la categoría de las autoridades públicas contra las cuales pueda dirigirse la petición de amparo, lo que significa que ya no podrá entonces el afectado ejercitar tal acción ante cualquier juez, en cualquier momento y en todo lugar como expresamente lo dispuso el citado artículo 86 de la Constitución’ [5] .

“De la anotada manera, concluyó la Corte que el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 no sólo desplazó al Congreso de la República al introducir modificaciones al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, sino que también varió, ‘sin atribución alguna el artículo 86 de la Constitución Política, pues esa reforma no se ciñe para nada a ninguno de los procedimientos que para el efecto se establecen en el Título XIII de la Constitución’ [6] .

“Más tarde, mediante Auto No. 071 de 2001, la Corte Constitucional estimó que ante el abundante número de providencias en las cuales la Corporación había inaplicado el Decreto 1382 de 2000, en lo sucesivo resultaba indispensable dotar a esas decisiones de efectos inter pares , siempre y cuando se cumplieran las condiciones que allí mismo fueron precisadas [7] .

“Interesa destacar que en esa oportunidad la Corte consideró insuficientes los efectos inter partes normalmente adscritos a la excepción de inconstitucionalidad, pero también desechó el otorgamiento de efectos erga omnes , por cuanto de aplicarlos habría excedido la órbita de su competencia, dado que la Constitución atribuye ‘al Consejo de Estado la competencia para conocer de las acciones de nulidad y de las acciones de inconstitucionalidad contra actos administrativos’ y, según sus palabras, la Corte no podía ‘obligar al máximo tribunal de lo contencioso administrativo a declarar que la norma que ella ha inaplicado es inconstitucional o ilegal’, sin exceder el marco de sus competencias [8] .

“En concordancia con los anteriores argumentos, la Corte Constitucional puntualizó que cuando la norma inaplicada fuera demandada en ejercicio de una acción pública, la decisión finalmente adoptada por el Consejo de Estado prevalecería ‘por tener efectos erga omnes ’ y que, en tal caso, la Corte acataría la decisión del supremo tribunal de lo contencioso administrativo [9] .

“Por sentencia del 18 de julio de 2000 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado [10] declaró la nulidad del inciso 4º del numeral primero del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y así mismo la del inciso segundo del artículo 3º del mismo decreto, de donde se desprende que la competencia de la Corte Suprema de Justicia para conocer ‘de lo accionado’ contra ella misma se mantuvo, como, por lo demás, lo ha reconocido la Corte Constitucional que, en diferentes ocasiones, ha dado ‘aplicación a lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000’, en pleno ‘acatamiento a lo resuelto en la sentencia aludida’ [11] .

“Para sustentar el mantenimiento del numeral 2º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 dentro del ordenamiento jurídico, el Consejo de Estado señaló que la censura contenía ‘en sí misma una contradicción insuperable, que conduce

en cualquier caso a resultados contrarios a la Constitución Política' y explicó que, si la competencia para conocer de las acciones de tutela en contra de las acciones u omisiones de los órganos supremos de la rama judicial no se le asignaba a autoridad alguna 'tales acciones u omisiones quedarían sustraídas a la acción de tutela, lo que sería contrario al artículo 86', pero que, si de otra parte, la mencionada competencia se hubiera asignado a una autoridad distinta se habría violado "el artículo 228, como también el artículo 50 de la Ley Estatutaria, que proclama el funcionamiento autónomo de las diversas jurisdicciones', motivos por los cuales 'resultaba necesario reglamentar lo concerniente a la competencia para las acciones de tutela contra acciones u omisiones de los máximos tribunales, y así lo hizo el Presidente de la República, con observancia de los principios constitucionales y legales, defiriéndolas a la propia corporación' [12] ".

Como lo destacó esta Corporación en la sentencia que se acaba de citar, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 2º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, algunas salas de la Corte Suprema de Justicia han rechazado in límine las acciones de tutela presentadas en contra de sentencias de la misma Corporación, motivo por el cual la Corte Constitucional ha adoptado medidas para impedir que se torne nugatorio el derecho de los demandantes a acceder a la justicia y a obtener la tutela judicial efectiva de los derechos invocados en las respectivas solicitudes. Acerca de estas medidas la Corte expuso:

"En efecto, en Auto 004 de 2004, la Sala Plena de la Corporación, tras corroborar que la no admisión a trámite de las solicitudes de tutela intentadas en contra de sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia en sede de casación quebranta los derechos de los demandantes a acceder a la administración de justicia y obtener la tutela judicial efectiva, proveyó un mecanismo que juzgó adecuado para impedir la 'violación advertida' y, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reconoció a los actores 'el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluida otra Corporación de igual jerarquía, solicitando la tutela del derecho fundamental que consideran violado' [13] .

"A lo anterior se añadió que el juez seleccionado por la parte actora no podía 'suscitar conflicto de competencias con la Corte Suprema de Justicia, pues es la autoridad que ya con anterioridad ha resuelto no admitir su trámite' y que tampoco podía negar la tutela 'con fundamento en la temeridad o mala fe del accionante, por cuanto para estos casos, al no existir una decisión de fondo, la vulneración sobreviniente del derecho de acceso a la administración de justicia justifica la nueva interposición de la acción de tutela' [14] .

"En la misma providencia se ordenó que el mecanismo dispuesto fuera aplicable cuando existiera 'la misma situación de vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia y la no tutela efectiva de sus derechos fundamentales' [15] .

Sin embargo, algunos jueces plantearon "sucesivos conflictos de competencia" y los asuntos expuestos por los demandantes en las demandas de tutela quedaban pendientes de resolución, a pesar de que el interesado había acudido 'a la vía prevista en el Auto 004 antes citado' [16] ".

En las anotadas condiciones, la Corte profirió el Auto No. 100 de 2008, cuyo alcance también ha sido resumido en la Sentencia T-1274 de 2008, en los términos que a continuación se transcriben:

"…la Corte Constitucional, en Auto No. 100 de 2008 consideró que las providencias mediante las cuales la Corte Suprema de Justicia considera improcedente el amparo constitucional solicitado y lo rechaza in límine , suscitan la competencia del máximo juez constitucional para proceder a la revisión que la Carta le encomienda, por cuanto se trata de 'decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos fundamentales', respecto de las cuales, según el artículo 241-9 superior, procede el ejercicio de la competencia de revisión, que la Corte Constitucional debe adelantar 'en la forma que determine la ley' [17] .

“En la citada providencia, la Sala Plena puntualizó que, ‘desde el punto de vista material’, una decisión que rechaza la petición de amparo equivale a un fallo que declara ‘absolutamente improcedente la acción de tutela’ y, por lo tanto, debe ser sometida al trámite fijado para el proceso de selección de fallos de tutela en la Corte Constitucional, con la finalidad de que la Sala de Selección correspondiente pueda ejercer sus competencias y adoptar una decisión sobre su selección para revisión’ [18] .

“Así las cosas, la Corte Constitucional puso a disposición de los demandantes la posibilidad de solicitarle a la Secretaría General de la Corporación ‘que radique para selección la decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia en la cual se concluyó que la acción de tutela era absolutamente improcedente, acompañada de la correspondiente acción de tutela y de la providencia objeto de la misma, con el fin de que surta el trámite fijado en las normas correspondientes al proceso de selección’ [19] .

“Pero, además, la Corte reiteró lo decidido en el Auto 004 de 2004 y les otorgó a los actores la posibilidad de escoger entre la radicación para selección y la alternativa de ‘acudir a la regla fijada en el Auto 004 del 3 de febrero de 2004, es decir, presentar la acción de tutela ante cualquier juez (unipersonal o colegiado) o incluso ante una corporación judicial de la misma jerarquía de la Corte Suprema de Justicia’ [20] ”.

Es evidente que en los casos que ahora se examinan los demandantes optaron por presentar de nuevo la acción de tutela y lo hicieron en el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, que, con fundamento en lo expuesto por la Corte Constitucional en los citados Autos 004 de 2004 y 100 de 2008 se declaró competente para conocer las acciones y se abstuvo de decretar la nulidad pedida por la Sala de Casación Laboral, en razón del rechazo del que previamente fueron objeto en la corporación que, según las comentadas previsiones del Decreto 1382 de 2000, está dotada de la competencia para conocer de lo accionado en contra de las providencias dictadas por sus distintas salas.

Son suficientes las consideraciones vertidas en los dos autos proferidos por la Corte Constitucional para justificar la competencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinara del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, así como para concluir que no debía plantear conflicto de competencia con la Corte Suprema de Justicia y que los actores no han incurrido en temeridad al impetrar de nuevo la acción, lo que tiene especial relevancia tratándose del señor Carlos Eduardo Chaves Torres, quien antes de instaurar la acción rechazada en la Corte Suprema de Justicia, presentó una anterior que no condujo a una decisión de fondo, ya que, en segunda instancia, el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, por cuanto no se había vinculado a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y sin perjuicio de la reasignación del caso, de conformidad con las reglas establecidas en el Decreto 1382 de 2000.

2.2. Las razones de la no admisión a trámite de las acciones de tutela instauradas Dilucidada la primera de las cuestiones preliminares, resta considerar la segunda que, según lo anunciado, se refiere a las razones esgrimidas por la Corte Suprema de Justicia para rechazar las tutelas presentadas en contra de providencias dictadas por sus salas.

En el caso del señor Carlos Eduardo Chaves Torres, la Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, en auto del 27 de noviembre de 2007, consideró que “las decisiones judiciales de la Sala de Casación Laboral, proferidas en el campo de las funciones que le corresponden como órgano límite de la jurisdicción común en materia laboral, no pueden controvertirse por ninguna otra autoridad judicial, porque no existe corporación, entidad o despacho que tenga jerarquía superior en esa área funcional” y añadió que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 235 de la Constitución, los autos y sentencias dictados por la Sala Laboral son intangibles y que “desborda la legalidad la pretensión de introducir una instancia más a los procesos que dicha Corporación finiquita, so pretexto de la acción de tutela”.

Tratándose de la solicitud de protección presentada por el señor Nelson Rodríguez Fontalvo, el magistrado de la Sala de Casación Civil que conoció de la impugnación de la sentencia que en primera instancia profirió la Sala de Casación Penal, consideró, en auto del 15 de octubre de 2009, que "la presente acción pública no debió admitirse a trámite, por cuanto, estando en firme, ejecutoriada y dotada del carácter de cosa juzgada la sentencia que resolvió el recurso de casación", resultaba "evidente que la Corte ya se pronunció en torno a los hechos y fundamentos en que el actor soporta la queja constitucional, no siendo pertinente reabrir el debate sobre un aspecto ya definido por la máxima autoridad en la especialidad laboral, por cuanto se desconocerían sus funciones constitucionales privativas, el debido proceso, el carácter 'intangible e inmutable' de sus decisiones, la cosa juzgada, la seguridad jurídica y su naturaleza de 'máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria' (artículo 234 de la Constitución Política)", motivos por los cuales decidió anular lo actuado, no admitir a trámite la solicitud y no remitir la decisión a la Corte Constitucional, debido "a no tratarse de una sentencia y a que en su contra no procede recurso alguno".

Dentro de la tutela instaurada por el señor Uriel Muñoz Ceballos, la magistrada de la Sala de Casación Civil a quien correspondió tramitar la impugnación en contra de la decisión de primera instancia, estimó, en auto del 26 de octubre de 2009, que la acción no debió admitirse a trámite, por cuanto la decisión cuestionada se encontraba en firme, ejecutoriada y dotada del carácter de cosa juzgada, fuera de lo cual se desconocería el debido proceso y el carácter intangible e inmutable de las decisiones del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, e igualmente decretó la nulidad de lo actuado y no le impartió trámite a la acción.

Con fundamento en argumentos distintos de los esgrimidos en la Corte Suprema de Justicia para justificar el rechazo, los actores enderezaron sus acciones en contra de las sentencias adoptadas en los procesos que promovieron ante la jurisdicción ordinaria laboral para ventilar sus inquietudes referentes a la indexación de las mesadas pensionales y, singularmente, en contra de las sentencias de casación que en cada uno de esos procesos fueron dictadas, en sentido contrario al pretendido por quienes luego acudieron a la acción de tutela aduciendo la vulneración de sus derechos fundamentales.

Ciertamente la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991 que regulaban la acción de tutela en contra de providencias judiciales [21] , por cuanto estimó que esa previsión desconocía el principio de separación de jurisdicciones y también el de seguridad jurídica, pero también es cierto que, en la misma sentencia, la Corporación reconoció la posibilidad de intentar el mecanismo de protección de los derechos fundamentales, contemplado en el artículo 86 superior, en contra de actuaciones judiciales que, amparadas bajo la forma de las providencias judiciales, en realidad encubrieran vías de hecho.

A partir de ese reconocimiento, distintas salas de revisión aceptaron la procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales constitutivas de vías de hecho y bajo el entendimiento de que la protección de los derechos fundamentales es prevalente y obliga a todas las autoridades públicas, incluidos los jueces, fuera de lo cual los principios de seguridad jurídica y de cosa juzgada no pueden ser utilizados para conferirles intangibilidad a decisiones contrarias a la Constitución y a los propios principios de seguridad jurídica y cosa juzgada, porque "es evidente que una vía de hecho constituye una clara amenaza a la seguridad jurídica y a la estabilidad del derecho, por lo que, la defensa en abstracto de ese principio, implica el rompimiento del mismo en el caso concreto". A lo anterior se suma que los jueces deben adoptar sus decisiones en armonía con la Constitución y la ley, de modo que la autonomía judicial no se confunde con el ejercicio arbitrario de la función judicial, cuyo cumplimiento ha de ser conforme a la Carta que permea el ordenamiento y, especialmente, la interpretación y aplicación de la ley [22] .

Sucesivos desarrollos de la doctrina de las vías de hecho condujeron al señalamiento de algunos defectos que podían afectar las providencias judiciales y se estimó que se configura un defecto orgánico cuando el juez carece de competencia para adoptar la decisión, un defecto sustantivo siempre que la decisión se funde en disposiciones claramente

inaplicables al caso, un defecto fáctico, cuando se falla sin el sustento probatorio suficiente y un defecto procedimental cuando se desconoce el procedimiento señalado para tramitar cada asunto y, por contera, se vulnera el debido proceso [23] .

Una evolución posterior de la jurisprudencia llevó a perfilar el más amplio concepto de causales de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, con el propósito de propiciar "una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad jurisdiccional y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado" [24] .

Con base en este replanteamiento, a los tradicionales defectos se sumaron otras causales, entre las que sobresalen el error inducido en el que incurre el juez que ha sido engañado, la decisión carente de motivación, es decir, aquella que no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la sustentan, el desconocimiento del precedente sin que se ofrezca un mínimo de argumentación y la violación directa de la Constitución [25] .

La indicación de nuevas causales, así como la paulatina concreción de las ya existentes ha dado lugar a una nutrida jurisprudencia que parte de considerar que la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales es completamente excepcional, pues requiere de la efectiva configuración de los motivos que en el desarrollo de la jurisprudencia la Corte ha identificado como vulneradores de los derechos fundamentales protegidos mediante la acción de tutela.

Empero, el proclamado carácter excepcional de la acción de tutela ha llevado a que, antes de examinar el fondo de la cuestión planteada y de verificar la ocurrencia de alguna causal específica, se constate el cumplimiento de unos requisitos genéricos de procedibilidad del amparo contra providencias judiciales, que, según la enunciación contenida en la citada Sentencia C-590 de 2005, consisten en que (i) no se ataquen sentencias de tutela, (ii) se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que el demandante tuvo a su alcance, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, (iii) se cumpla el requisito de inmediatez mediante la instauración la acción en un término razonable, contado a partir del hecho generador de la vulneración alegada, (iv) se identifiquen de manera razonable los hechos causantes de la vulneración y los derechos conculcados, en forma tal que, de haber sido posible, la vulneración se haya alegado en el respectivo proceso judicial, (v) la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional y, (vi) tratándose de una irregularidad procesal, se demuestre que la misma tuvo un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y que afectó derechos fundamentales.

Es claro, entonces, que jurídicamente no es factible dejar de admitir a trámite una acción de tutela o declarar improcedente el amparo por el simple hecho de que se haya instaurado en contra de una providencia judicial y que lo debido es conocer del asunto y determinar si cabe o no el otorgamiento de la protección solicitada, luego de examinar el cumplimiento de los requisitos genéricos y, si procede, de las causales específicas que dan lugar a la procedencia excepcional de la acción de tutela en contra de providencias judiciales.

Con fundamento en las anteriores consideraciones entra la Sala e examinar las cuestiones propuestas por los actores en sus respectivas acciones de tutela.

3. Las solicitudes presentadas y la procedencia de la acción de tutela Tienen en común los expedientes acumulados que en las respectivas solicitudes se proponen asuntos relacionados con la indexación de las mesadas pensionales, aunque no se plantea una misma cuestión. En efecto, mediante la instauración de la acción de tutela, el señor Carlos Eduardo Chaves Torres pretende que se le indexe la primera mesada pensional, mientras que las peticiones presentadas por los señores Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos tienen que ver con la fórmula utilizada para indexar que, a

su juicio, es distinta de la empleada por la Corte Constitucional en jurisprudencia precedente y les causa una notable disminución del valor que reciben por concepto de pensión.

Los dos asuntos que los demandantes esgrimen han sido tratados por esta Corporación en sede de revisión de tutelas, luego procede examinar los requisitos genéricos de procedencia del mecanismo protector establecido en el artículo 86 de la Carta y, en caso de que se satisfaga esta exigencia inicial, la Sala pasará al examen de los requisitos específicos o causales de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales.

3.1. Las solicitudes presentadas y los requisitos genéricos de procedencia de la acción de tutela 3.1.1. Según el orden de la enunciación de los requisitos genéricos que, con fundamento en la Sentencia C-590 de 2005, se ha hecho en esta providencia, es evidente que en ninguno de los tres casos examinados se ha instaurado la acción de tutela en contra de sentencias mediante las cuales se hayan decidido acciones de tutela anteriores y, como quiera que se acata la prohibición de intentar la tutela en contra de tutela, este primer requisito se encuentra satisfecho.

3.1.2. El segundo requisito genérico consiste en el agotamiento de los medios judiciales ordinarios y extraordinarios que el demandante en tutela haya tenido a su alcance y en cada uno de los casos que ahora ocupan la atención de la Sala se puede constatar que tales medios fueron agotados. Así, en cuanto hace a la solicitud del señor Carlos Eduardo Chaves Torres se encuentra acreditado que para ventilar su inconformidad referente a la falta de indexación de la primera mesada pensional demandó ante la jurisdicción ordinaria laboral y aún cuando en la primera y en la segunda instancia, que se surtieron ante el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior de la misma ciudad, prosperó su pretensión, no ocurrió así en sede de casación, pues la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia casó la sentencia de segunda instancia y absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones incoadas.

Tratándose del señor Nelson Rodríguez Fontalvo está probado que presentó demanda ordinaria laboral en contra del Banco Cafetero y que el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá condenó a la parte demandada a reajustar el valor de la primera mesada pensional, mediante providencia que luego fue revocada por el Tribunal Superior de Bogotá en el sentido de reconocer los intereses moratorios al actor y de modificar la cuantía inicial de la pensión indexada a una suma menor, lo que fue controvertido por el ahora demandante en tutela en ejercicio del recurso de casación que fue decidido en el sentido de casar parcialmente la sentencia recurrida en lo atinente a los intereses moratorios, manteniéndola en lo demás.

Por su parte, el señor Uriel Muñoz Ceballos instauró demanda ordinaria laboral en contra del Banco Cafetero a fin de que se declarara su derecho a la reliquidación de la pensión reconocida y al consiguiente reajuste de la primera mesada pensional, pretensiones que no tuvieron éxito, pues el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá absolvió a la parte demandada de las pretensiones incoadas en su contra y, habiendo apelado, el Tribunal Superior de Bogotá confirmó lo decidido en primera instancia, por lo cual el ahora actor en tutela interpuso recurso de casación que fue resuelto en el sentido de casar la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá y, en sede de instancia, revocar parcialmente, el fallo del Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá, para, en su lugar, condenar a BANCAFE, a CAPRECOM y al Banco Popular a reajustar el valor inicial de la pensión de jubilación, en los montos allí señalados y con los incrementos legales causados con posterioridad del 22 de diciembre de 1996, como también las mesadas adicionales consagradas legalmente, previo descuento de las sumas canceladas por concepto de pensión de jubilación.

Así las cosas, después de haberse surtido el recurso de casación, fuera de la acción de tutela no existe posibilidad de ventilar judicialmente los asuntos que dieron lugar a las demandas presentadas ante la jurisdicción ordinaria laboral, luego el requisito de procedencia está cumplido y procede examinar el siguiente que es el relacionado con la inmediatez en la presentación de la tutela.

3.1.3. Tiene bien establecido la jurisprudencia constitucional que la acción de tutela es un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales, siempre que estos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, de ahí que su importancia como remedio judicial radique en la presentación oportuna orientada a que, por virtud de orden judicial producida en breve término, cese la amenaza, se interrumpa la actuación que origina la violación o se ordene el obrar cuando la vulneración consista en una omisión.

Se trata, entonces, de proporcionar una protección rápida y eficaz que, dada la urgencia de poner término al actual desconocimiento de los derechos fundamentales, requiere del afectado una especial diligencia para poner en movimiento el aparato judicial del Estado mediante el ejercicio de la acción de tutela, pues el injustificado retardo en su empleo desvirtúa el carácter urgente de la protección, que viene exigido por la importancia de los derechos como bienes jurídicos dotados de primacía en el orden constitucional y por la gravedad que implica la afectación de esos bienes.

Sin perjuicio de lo anterior, también ha reconocido la jurisprudencia que en determinadas situaciones, pese a que se recurra a la acción de tutela con alguna tardanza, tal demora puede estar justificada o no incidir en el desconocimiento del requisito de inmediatez, por el hecho de que la vulneración de los derechos fundamentales se proyecta en el tiempo y tiene efectos negativos que prolongan el desconocimiento durante un lapso considerable, como acontece, por ejemplo, cuando el causante de la violación incurre en omisión y la mantiene, ya que en esa hipótesis solo su actuación tiene la capacidad de hacer cesar la vulneración que radica en su inactividad contraria a los derechos fundamentales de quien la padece.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, pasa la Sala a examinar los casos que ahora ocupan su atención. Sobre el particular cabe destacar que el señor Carlos Eduardo Chaves Torres instauró la acción ordinaria laboral y que las sentencias del Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá que fueron favorables a su pretensión de obtener la indexación de la primera mesada pensional, respectivamente datan del 25 de junio y del 30 de 0ctubre de 1998, mientras que la sentencia de casación, adversa a sus pretensiones, aparece calendada el 15 de febrero de 2000.

El actor instauró una primera acción de tutela en 2007 que le fue fallada, en primera instancia, por el Juzgado 37 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, mediante sentencia de 10 de septiembre de ese año, en la cual se ordenó reliquidar e indexar la primera mesada pensional, de acuerdo con la fórmula empleada por la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, como ha quedado anotado, el Juzgado 48 Penal del Circuito de Bogotá declaró la nulidad de lo actuado a fin de que se vinculara a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sin perjuicio de la reasignación del conocimiento a la entidad judicial correspondiente, de conformidad con las reglas establecidas en el Decreto 1382 de 2000.

Conforme ha quedado consignado en otros apartes de esta providencia, la acción de tutela fue presentada nuevamente ante la Corte Suprema de Justicia, cuya Sala de Decisión de Tutelas, por auto del 27 de noviembre de 2007, la rechazó y por tal motivo, el señor Chaves Torres la instauró, por tercera vez, ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 9 de octubre de 2009.

El señor Nelson Rodríguez Fontalvo acudió ante la jurisdicción ordinaria laboral y, en sentencia del 30 de junio de 2006, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito condenó a la parte demandada a reajustar el valor de la primera mesada pensional, mientras que el Tribunal Superior de Bogotá, en fallo del 14 de noviembre de 2006, modificó la cuantía inicial de la pensión a una suma menor y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por sentencia del 28 de abril de 2009, mantuvo la decisión recurrida, salvo en lo referente a los intereses moratorios.

El demandante presentó acción de tutela que, según los datos que obran en el respectivo expediente, en auto del 15 de octubre de 2009 no fue admitida a trámite por el magistrado de la Sala de Casación Civil a quien le correspondía desatar

la impugnación del fallo proferido en primera instancia, el 8 de septiembre de ese año, por la Sala de Casación Penal, razón por la cual el 28 de octubre de 2009 el señor Rodríguez Fontalvo presentó de nuevo su solicitud ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

Igualmente, el señor Uriel Muñoz Ceballos instauró demanda ante la jurisdicción ordinaria laboral y el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 14 de marzo de 2001, absolvió al Banco Cafetero, a CAPRECOM y al Banco Popular de las peticiones incoadas en su contra y, en segunda instancia, el Tribunal Superior de Bogotá, en providencia del 13 de julio de 2001, confirmó la decisión de primera instancia, mientras que la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 13 de diciembre de 2002, accedió a la indexación, pero con base en una fórmula cuya utilización no comparte el actor.

El demandante impetró acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia y la magistrada a quien correspondió conocer de la impugnación de la sentencia proferida por la Sala Civil el 1º de septiembre de 2009, no admitió a trámite la acción, según consta en providencia del 26 de octubre del mismo año, de manera que el señor Muñoz Ceballos volvió a instaurarla el 29 de octubre de 2009 ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

Vistas las fechas en que se produjeron las sentencias judiciales que pusieron término a los procesos que los demandantes iniciaron ante la jurisdicción ordinaria laboral, claramente se nota que el señor Nelson Rodríguez Fontalvo acudió con mayor prontitud a la acción de tutela, dado que la sentencia de casación es del 28 de abril de 2009 y la impugnación de su primera petición de amparo fue decidida el 15 de octubre de ese mismo año en el sentido de no admitir a trámite la acción, por lo cual el 28 de octubre la volvió a radicar ante el Consejo Superior de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

De lo anterior se deduce que el señor Rodríguez Fontalvo presentó su solicitud de protección dentro de un término razonable y que no puede obrar en su contra el lapso durante el cual se tramitó la primera instancia de la acción finalmente no admitida a trámite en la Corte Suprema de Justicia, por lo que, en este caso, el simple transcurso del tiempo no alcanza a desvirtuar el cumplimiento del requisito de inmediatez, que también tendría que darse por satisfecho si se toma en cuenta la fecha en que la acción se instauró de nuevo ante la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca.

Desde la perspectiva del paso del tiempo distinta es la situación de los señores Carlos Eduardo Chaves Torres y Uriel Muñoz Ceballos, puesto que las sentencias de casación fueron proferidas el 15 de febrero de 2000 y el 13 de diciembre de 2002, respectivamente, mientras que las primeras acciones de tutela que ambos intentaron, fueron presentadas en el año de 2007 por el señor Chaves Torres y en 2009 por el señor Muñoz Ceballos.

En principio, cabría pensar que en estos dos casos no se dio cumplimiento al requisito de inmediatez, por cuanto habría transcurrido un tiempo considerable entre la sentencia de casación que definió la cuestión planteada en los respectivos procesos laborales y el momento en el cual instauraron la acción de tutela. Sin embargo, la Sala no puede pasar por alto que en sede de control de constitucionalidad, la Corte consideró que “el derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio” y añadió que “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” [26] .

Con fundamento en lo anterior, al analizar el cumplimiento del requisito de inmediatez la Corte ha señalado que “en sentencia C-862 consideró que en los supuestos en donde la acción de tutela se dirigía a conseguir el mantenimiento del

poder adquisitivo de la pensión, así como la indexación de la primera mesada pensional, no cabía hacer ningún trato diferenciado, ni siquiera por el transcurso del tiempo" [27] .

Este criterio ha sido desarrollado en otros fallos, en los que se ha sostenido que en eventos como los analizados, "la inmediatez no es argumento que permita declarar la improcedencia", porque "subsiste la vulneración del derecho constitucional y "no es procedente alegar inmediatez cuando el desconocimiento de un derecho constitucional se ha prolongado en el tiempo y no se ha dado el cumplimiento de tal derecho", por lo cual "es irrelevante el tiempo transcurrido" [28] .

En este sentido la jurisprudencia también ha destacado que "la solicitud de amparo se sustenta en la afectación actual de derechos fundamentales, en la medida en que subsiste una oposición objetiva entre el contenido de las decisiones judiciales y la Constitución, como consecuencia del no reconocimiento del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, por un lado, y de la aplicación de una fórmula que no se aviene a los criterios fijados por la Corte Constitucional para actualizar el valor del salario base de liquidación, por otro" [29] .

Y, además, explicó la Corte que "la vulneración se predica, no a partir de lo ya decidido en sede de la jurisdicción ordinaria laboral, sino en el hecho de que se produjo una evolución jurisprudencial que supuso el cambio de la realidad objetiva en relación con el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional y el empleo de mecanismos que la materialicen como verdaderas garantías reconocidas por la Constitución", tratándose, entonces, del "planteamiento de una pretensión nueva", basada en las Sentencias C-862 y C-891 A de 2006 y "amparada en el criterio de que la actualización de la pensión no se encuentra condicionada a término alguno de prescripción y de que existen elementos fácticos y jurídicos nuevos en un ordenamiento constitucional y laboral disímil al anterior, lo cual permitiría admitir que las citadas decisiones de constitucionalidad permiten fundar una nueva pretensión de actualización de la primera mesada pensional, distinta de aquella que había sido negada por decisiones judiciales del pasado y justiciable, ahora, por vía de acción de tutela" [30] .

Por lo demás, en la sentencia C-891 A de 2006, la Corporación puntualizó que "las prestaciones periódicas son susceptibles de revisión -por lo cual no constituyen situaciones totalmente definidas y cerradas-" y, en concordancia con ese planteamiento, se ha estimado que aún cuando las controversias planteadas fueron decididas en su momento por los jueces laborales, "el efecto de dichas decisiones todavía se proyecta sobre la cuantía de una prestación que es actual y cuyo deterioro en el tiempo supone un problema jurídico, no ya de índole meramente legal, sino de indiscutible relevancia desde la perspectiva constitucional" [31] .

3.1.4. Con fundamento en las consideraciones precedentes procede dar por cumplido el requisito de inmediatez y pasar a examinar si los hechos causantes de la vulneración alegada han sido identificados por los actores y fueron ventilados en los respectivos procesos que promovieron ante la jurisdicción ordinaria laboral . Al respecto cabe recordar que la pretensión del señor Carlos Eduardo Chaves Torres consiste en la actualización de la primera mesada pensional, mientras que los señores Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos fundan su inconformidad en la fórmula empleada para la indexación de sus pensiones, fórmula que, en su criterio, disminuye notablemente y es distinta de la utilizada por la Corte Constitucional en algunas de sus decisiones proferidas en sede de tutela.

Identificados así los motivos a los cuales los demandantes atribuyen la vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales, resta apuntar que la acción que el señor Carlos Eduardo Chaves Torres instauró ante la jurisdicción ordinaria laboral tuvo por pretensión la de que al reliquidar el valor inicial de la pensión se le aplicara al salario promedio devengado durante el último año de servicios "la devaluación monetaria causada desde la fecha de terminación del contrato de trabajo hasta cuando empezó a pagársele la prestación" y, habiendo obtenido decisión favorable en primera y segunda instancia, mediante apoderado presentó alegato de réplica a la demanda de casación interpuesta por

Almacafé, como entidad demandada y en tal alegato insistió, sin éxito, en que se le protegiera la indexación de la primera mesada pensional.

En la demanda que presentó ante la jurisdicción ordinaria laboral, el señor Nelson Rodríguez Fontalvo puso de presente que su pensión de jubilación debió liquidarse con base en el salario promedio del último año, aplicándole la indexación certificada por el DANE y solicitó que en esas condiciones se le ordenara al Banco Cafetero efectuar el correspondiente reajuste. En primera instancia se ordenó la indexación y, al desatar la apelación interpuesta por ambas partes, el Tribunal Superior de Bogotá modificó la sentencia recurrida en el sentido de que la pensión debidamente indexada arrojaba un menor valor del reconocido en la sentencia apelada, de manera que al sustentar el recurso de apelación infructuosamente se solicitó casar parcialmente la sentencia de segunda instancia por haber modificado la de primera que había otorgado la indexación por un mayor valor.

El señor Uriel Muñoz Ceballos buscó ante la jurisdicción ordinaria laboral que fuera reajustada la primera mesada pensional mediante la actualización del 75% de lo devengado en el último año de servicios, con base en el índice de precios al consumidor, total nacional, arrojado entre la fecha de su desvinculación del Banco Cafetero y la fecha en que cumplió la edad establecida por la ley para disfrutar de la pensión de jubilación. La parte demandada fue absuelta mediante fallo de primera instancia, confirmado en segunda, por lo cual el demandante recurrió en casación y en esa sede obtuvo un reajuste del valor inicial de la pensión que luego cuestionó en ejercicio de la acción de tutela, porque, a su juicio, se le otorgó una pensión “disminuida o depreciada en casi un 70% de su valor real”, lo que se evitaría si se aplicara la fórmula de indexación utilizada por la Corte Constitucional.

Del anterior recuento se desprende que las razones por las cuales los actores estiman conculcados sus derechos fundamentales fueron puestas de presente en los procesos que cursaron en la jurisdicción ordinaria laboral y que en el caso del señor Uriel Muñoz Ceballos su desacuerdo con la fórmula de indexación utilizada en la sentencia de casación ya no tenía forma de ser ventilado, como no fuera mediante el ejercicio de la acción de tutela.

3.1.5. Así pues, de los requisitos genéricos de procedencia de la acción de tutela en contra de sentencias judiciales queda por examinar la relevancia constitucional de los asuntos planteados que ya ha sido considerada en sede de revisión [32] y también en sede de control de constitucionalidad [33] al afirmar, con fundamento en los artículos 48 y 53 de la Constitución, el derecho a la actualización de las pensiones y a mantener su poder adquisitivo, “dentro de cuyo ámbito de conducta protegida se encuentra el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, el derecho a la vida digna, el mínimo vital, la seguridad social, entre otros” [34] , que pueden verse afectados por las decisiones de la justicia ordinaria que no concedieron la indexación de la primera mesada pensional o el reajuste de acuerdo con una fórmula de indexación más favorable al pensionado.

3.2 . Los requisitos específicos de procedencia de la acción de tutela en los casos examinados Habiéndose comprobado, en cada uno de los tres casos analizados, el cumplimiento de los requisitos genéricos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, procede la Sala a examinar los asuntos planteados en las respectivas solicitudes de protección, para determinar si se configura alguno de los requisitos específicos de procedencia. Puesto que, tal como se ha indicado, el primero de los casos tiene que ver con la indexación de la primera mesada pensional, mientras que en los dos restantes se aduce una situación referente a la fórmula de indexación, en ese orden la Sala abordará las cuestiones planteadas.

3.2.1. Expediente T-2.634.609 El señor Carlos Eduardo Chaves Torres indica que laboró para la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.A., hasta el 31 de marzo de 1981, habiendo devengado como último salario la suma de $29.001.44 que, teniendo como referencia el salario mínimo legal entonces vigente, correspondía a cinco salarios mínimos legales.

Agrega que al retirarse tenía 49 años de edad y no alcanzaba la edad de jubilación, por lo cual, cuando la cumplió, la empresa le reconoció una pensión, otorgándole al efecto una mesada por el valor de $65.190.00, equivalente a un salario mínimo legal mensual, y con efectividad al 6 de febrero de 1992, monto con el que ha tenido que subsistir hasta la fecha en que impetró la acción de tutela que ahora se estudia, cuando sobrepasaba los 77 años de edad y ya enfrentaba problemas de salud.

Reclama una liquidación que tenga como base lo efectivamente devengado en el momento de retirarse, es decir, cinco salarios mínimos mensuales legales vigentes, y señala que, aún cuando su acción ordinaria laboral prosperó en primera y segunda instancia, no le fue favorable la sentencia que resolvió el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, razón por la cual pide que se le ampare mediante la orden de indexar la primera mesada pensional, "reconocimiento que obviamente debe ser retroactivo al momento mismo en que me fue adjudicada la asignación pensional, respetando, obviamente, los lineamientos legales en cuanto al fenómeno de la prescripción".

En la sentencia de 15 de febrero de 2000 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló que "en sentencia de fecha 18 de agosto de 1999 radicada con el número 11818 modificó la jurisprudencia sentada en la de 5 de agosto de 1996 que le dio fundamento a la indexación de la primera mesada" y, con fundamento en esa variación jurisprudencial, casó la sentencia de segunda instancia, decisión de la cual se apartaron los magistrados Francisco Escobar Henríquez, Luis Gonzalo Toro Correa y Fernando Vásquez Botero, por considerar que, "desde el año de 1996, en sentencia del 5 de agosto de esa anualidad radicación Nro. 8616, esta Sala de la Corte, por mayoría que, ahora queda en minoría, aceptó la procedencia de la actualización judicial de la base salarial que de acuerdo con la ley debe tenerse en cuenta para liquidar la pensión de jubilación, que es lo que tradicionalmente se le ha dado la denominación de 'indexación de la primera mesada pensional' ".

Así las cosas el problema jurídico que se debe resolver consiste en establecer si la sentencia de casación proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurre en alguna de las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, por no haber accedido a indexar la primera mesada de la pensión reconocida por ALMACAFE al señor Carlos Eduardo Chaves Torres.

Para resolver el problema jurídico enunciado, la Sala, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, precisará el alcance del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, confrontará los criterios plasmados en la jurisprudencia de la Corte con la situación planteada por el actor y, después de resolver algunas inquietudes formuladas en la contestación a la demanda de tutela, decidirá si procede o no conceder el amparo deprecado.

3.2.1.1. El derecho a la indexación de la primera mesada pensional En decisiones de tutela, y especialmente en la sentencia SU-120 de 2003, con base en los artículos 13, 48 y 53 de la Carta, que impone al Estado la obligación de garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales, la jurisprudencia de esta Corporación empezó a reconocer la existencia de un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional, cuyo desconocimiento acarrea el del derecho al mínimo vital y, por lo general, también el de los derechos de las personas de la tercera edad, en cuanto sujetos de especial protección constitucional.

Posteriormente, ya en sede de control de constitucionalidad de las leyes, la Corte profirió las sentencias C-862 y C-891 A de 2006, en las que afirmó, con efecto erga omnes , la existencia de tal derecho y su derivación de los citados artículos superiores y de las exigencias propias del Estado Social de Derecho.

El mencionado derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones "no se limita a la actualización de las mesadas pensionales una vez han sido reconocidas por la entidad competente", ya que su contenido también abarca la actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada o, concretamente el derecho a la indexación de la

primera mesada pensional, habida cuenta de que la indexación “es el criterio empleado de manera preferente por el Congreso de la República para mantener la capacidad adquisitiva de las mesadas pensionales” [35] .

El derecho a la indexación de la primera mesada pensional cobra especial relevancia respecto de aquellos casos en los que los trabajadores se retiraban de sus labores una vez cumplido el requisito de tiempo de servicio para acceder a una pensión, pero no la edad exigida con dicha finalidad, por lo cual “al momento de la consolidación de su derecho veían reducido el monto de su pensión, con respecto al último salario devengado, justificado en la ausencia de norma legal que permitiera actualizar su primera mesada pensional” [36] .

Así pues, cuando el trabajador cumplía el requisito faltante, “la mesada correspondía nominalmente al último salario devengado al momento de retirarse del servicio, pero cuando cumplía el requisito de edad, esta cifra resultaba menor en términos reales a la última decidida, por causa atribuible, generalmente, a la pérdida del valor adquisitivo de las unidades monetarias” y, por lo tanto, “la actualización del valor correspondiente a la primera mesada se hacía necesaria por efecto de la inflación registrada en el periodo comprendido desde la fecha de retiro del servicio y el reconocimiento de la pensión, lo cual generaba una pérdida de su poder adquisitivo”, pues “la primera mesada pensional correspondía a un valor significativamente menor a lo que recibía años atrás por concepto de salario” [37] .

En la Sentencia C-862 de 2006, la Corte declaró la constitucionalidad de la expresión “salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en los numerales 1º y 2º del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, “en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del Indice de Precios al Consumidor, IPC, certificado por el DANE”.

La Corporación ha explicado que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional “ha existido desde la expedición misma de la Constitución de 1991 y por esta razón lo único que han hecho las sentencias emitidas por la Corte Constitucional es declarar la existencia del mismo”, de donde se desprende que “tales fallos tienen, por tanto, una naturaleza meramente declarativa y no constitutiva” [38] .

3.2.1.2. La indexación de la primera mesada pensional y el caso concreto Al confrontar los anteriores planteamientos con la situación puesta de presente por el actor en su escrito de tutela, claramente se advierte que le asiste el derecho a obtener la indexación de la primera mesada pensional y que tal derecho le ha sido desconocido tanto por la empresa que le reconoció la pensión, como en la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, en razón de un cambio jurisprudencial ocurrido en 1999, le negó la actualización solicitada.

En efecto, habiendo cumplido el tiempo requerido para la pensión, el señor Chaves Torres se retiró de su trabajo en 1981 y unos años después cumplió el requisito de edad, situación que condujo a que el reconocimiento se le hiciera con fundamento en un salario mínimo y no, como ha debido ser, con base en una cantidad que tuviera equivalencia con lo que devengaba en 1981, por lo cual recibió una pensión depreciada a causa de la inflación y, como todavía sufre los efectos nocivos de esa situación, tiene derecho a la actualización de la primera mesada.

En reiterada jurisprudencia la Corte ha sostenido que cuando se demuestra que no se ha procedido a la actualización de la mesada pensional, se presume la afectación del mínimo vital, porque la mesada pensional “en tanto prestación periódica dineraria que permite acceder al conjunto de prestaciones constitutivas del mínimo vital, es un mecanismo que garantiza este derecho a las personas de la tercera edad, razón por la cual se justifica el establecimiento de presunciones tales como que el no pago de la mesada pensional vulnera el derecho al mínimo vital” y que esa vulneración también se produce cuando existe “una evidente desproporción resultante de la comparación del valor de la mesada pensional que actualmente se les reconoce a los actores, producto del no reconocimiento de la indexación” [39] .

Como se alcanza a señalar en los apartes transcritos, la falta de indexación de la primera mesada pensional también afecta los derechos de las personas de la tercera edad y ello es evidente en el caso que ahora ocupa la atención de la Sala,

dado que al momento de presentar su acción de tutela el señor Chaves Torres superaba los 77 años de edad.

La violación que así se configura proviene de la actitud de ALMACAFE, pero también de la sentencia de casación proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que fue adversa a la pretensión deducida por el ahora demandante en tutela ante la jurisdicción ordinaria laboral. Tratándose de los requisitos específicos de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales la Corte Constitucional ha apuntado que el desconocimiento del derecho constitucional de los actores a la indexación de su primera mesada pensional, "constituye una vía de hecho por defecto sustantivo, indebida aplicación normativa y omisión en la aplicación directa de la Constitución" [40] .

Repárese en que el derecho se protege en razón de su previsión constitucional y por ello, la concesión del amparo "no significa conferir efectos retroactivos a la Sentencia C-862 de 2006, sino admitir que el derecho de indexación deriva del artículo 53 superior así como de otros preceptos constitucionales", cuya efectividad "puede alegarse en acción de tutela", pues, conforme se ha anotado, sentencias como la citada se limitaron a declarar el derecho ya presente en la normatividad superior, mas no a constituirlo [41] .

Tanto es cierto lo anterior que la propia Corte Suprema de Justicia ha mantenido diversas posiciones respecto de la indexación de la primera mesada pensional, como que "pasó de extender la tesis de la indexación de obligaciones pecuniarias a la actualización de la primera mesada pensional, 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" y, últimamente, ha sostenido que procede la actualización de la base salarial siempre y cuando las pensiones se hayan causado con posterioridad a la fecha en la cual entró en vigencia la Constitución que ahora rige e incluso después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 [42] .

Frente a lo anterior la Corte Constitucional ha señalado que si bien es cierto que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional tiene expreso fundamento en la Constitución de 1991, también lo es que tanto las disposiciones vigentes antes de la Carta, como los efectos actuales de preceptos derogados tienen que adecuarse a la nueva Carta y que así ocurre con la omisión legislativa resuelta mediante la Sentencia C-862 de 2006, pues de lo contrario se produciría "una vulneración flagrante del principio de especial protección a las personas de la tercera edad, porque 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" [43] .

3.2.1.3. Algunas inquietudes planteadas en la contestación de la demanda Precisamente ALMACAFE, al dar contestación a la demanda de tutela, adujo que como pagó las mesadas pensionales a partir de 6 de febrero de 1987, "los pronunciamientos jurisprudenciales en los cuales esta persona funda su acción de tutela no son aplicables a situaciones anteriormente consolidadas". Para la Sala no puede ser un dato irrelevante que el reconocimiento de la pensión se haya hecho mediante resolución del 24 de marzo de 1993, modificada posteriormente para reconocer la pensión desde el 6 de febrero de 1987, pero en todo caso después de haber entrado en vigencia la Constitución de 1991.

Conforme lo ha aceptado la Corporación, en distintas oportunidades se les ha protegido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a personas a quienes les fue reconocido el derecho a la pensión antes de la entrada en vigencia de la Carta de 1991, como aconteció en el caso de la Sentencia T-098 de 2005, en el cual "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" y también en la Sentencia T-045 de 2007, en cuyo caso "el actor se retiró del banco en el cual trabajaba el 20 de octubre de 1984 y la pensión le fue reconocida mediante resolución del 27 de octubre de 1988" [44] .

El sustento de la protección del derecho en las circunstancias que se dejan anotadas radica, de una parte, en la actualidad de una violación prolongada en el tiempo y, de la otra, en el carácter universal del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, pues la Carta lo reconoce a todos los pensionados, sin que se pueda excluir a algunos de ellos "por razones derivadas del tránsito legislativo" o de otras causas, "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" y la exclusión "constituiría un trato discriminatorio hacia los pensionados excluidos y una vulneración de los principios anteriormente enunciados" [45] .

Así surge de la Sentencia C-862 de 2009 en la que "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 pensionados", tal como se había hecho en la Sentencia SU-120 de 2003 en la que se expusieron "principios generales del derecho, y argumentos y criterios auxiliares de la actividad judicial como la equidad, el principio de favorabilidad laboral", fuera de lo cual se puso de presente 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" [46] .

Además, el representante de ALMACAFE aduce que a la finalización del contrato de trabajo entre las partes se suscribió acta de conciliación, decisión que considera definitiva y tiene el efecto de cosa juzgada, especialmente si se trata de asuntos eminentemente económicos que el actor aceptó y aunque reconoce que el derecho pensional no es conciliable, es posible conciliar la cuantificación de las mesadas, máxime si en el acta respectiva se estipuló que "en razón a que el señor Carlos Eduardo Chaves Torres, al 31 de marzo de 1981, fecha de su retiro, cuenta con más de veinte (20) años de servicios a la Entidad, la pensión de jubilación le será liquidada conforme a las disposiciones legales que rijan en el momento de la causación de esta prestación".

Aún cuando al contestar la demanda laboral y al sustentar el recurso de apelación la parte demandada hizo referencia a la conciliación, lo cierto es que las sentencias de primera y segunda instancia limitaron la cuestión a resolver sobre la indexación de la primera mesada pensional y fundaron las respectivas decisiones en la Constitución Nacional y en la jurisprudencia que por entonces prohijaba la Corte Suprema de Justicia.

Así, el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, en su sentencia de 25 de junio de 1998 indicó que el juez, "por virtud de la Constitución Nacional está supeditado al imperio de la ley cuando ella es expresa", pues, de lo contrario, "debe consultar los principios auxiliares de la actividad judicial como son la equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho", habida cuenta de que "la nueva Constitución Nacional precisamente al proteger al pensionado y a la persona de la tercera edad, está exigiendo del juzgador un entendimiento amplio, ecuánime y pionero en defensa de las pautas constitucionales por encima de los vacíos legales" y de que "la Corte Suprema de Justicia en las sentencias número 8616 del cinco de agosto de 1996 y número 9083 del once de diciembre de 1996 ha sentado un determinante precedente".

Por lo demás, también la sentencia de la Corte Suprema de Justicia se limitó a definir lo relativo a la indexación de la primera mesada pensional y, según se ha visto, lo hizo con base en un precedente opuesto al citado por el juez de primera instancia y ciñéndose a los cargos planteados al sustentar el recurso de apelación que en nada tocan la conciliación traída a cuento, cuyos términos escapan, por lo tanto, a la consideración del juez de tutela que debe limitarse a lo efectivamente tratado y decidido en la sentencia acusada de vulnerar derechos fundamentales mediante el ejercicio de la acción de tutela.

Otras cuestiones que no fueron debatidas en el proceso ordinario laboral adelantado y que tampoco constituyeron objeto de decisión en las sentencias proferidas, como son las referentes a la presunta obligación del Instituto de Seguros

Sociales de asumir el pago de la pensión desde el momento en que el trabajador cumpla con los requisitos mínimos exigidos, quedando el patrono obligado a pagar el mayor valor si lo hubiere y a la conmutación pensional, pese a que fueron puestos de presente en la contestación de la demanda de tutela, no pueden ser abordados por el juez de tutela, cuya competencia está limitada a lo que se debatió y fue resuelto en las sentencias acusadas de constituir vías de hecho o de dar lugar a la configuración de alguna de las causales específicas de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales.

En definitiva, el tema que es objeto de tratamiento es el relativo a la indexación de la primera mesada pensional y del alcance de las responsabilidades que, de conformidad con lo que se decida, está llamada a asumir la empresa ALMACAFE como empleadora del señor Chaves Torres, quien, de acuerdo con lo expuesto, tiene el derecho a que se le actualice la base que sirvió para la liquidación de su pensión de jubilación por la parte que, finalmente y en contra de la Constitución, resultó absuelta de esa pretensión. Cualquiera otro asunto pendiente que tenga ALMACAFE con otras entidades o personas respecto del pago completo de la pensión, deben ser ventilados y definidos por esta empresa, sin afectar los derechos de su antiguo trabajador que, se repite, tiene derecho a que se le pague el total de la pensión y la ha reclamado del primeramente obligado a su reconocimiento y pago total.

Finalmente, el señor Chaves Torres pide la indexación de la primera mesada pensional, “respetando, obviamente los lineamientos legales en cuanto al fenómeno de la prescripción”, el representante de ALMACAFE alega la prescripción a favor de la empresa y las decisiones judiciales en las que inicialmente fue concedida la protección señalaron que procedía el pago de las mesadas, con excepción de aquellas que hubieran prescrito, motivo por el cual, esta Sala reitera lo que sobre el tema de la prescripción fue expresado en la Sentencia T-098 de 2005, en la cual se estimó que, tratándose de las mesadas pensionales atrasadas, procede reconocer y ordenar el pago de las no prescritas, pues el pago retroactivo de la indexación pondría en riesgo la estabilidad financiera del Sistema General de Pensiones y, cabe agregar ahora, también desconocería el principio de sostenibilidad fiscal, establecido en el artículo 334 superior, de acuerdo con cuyas voces “la sostenibilidad fiscal debe orientar a las ramas y órganos del poder público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica”.

Así pues, la Sala considera que debe ordenar el pago retroactivo de las mesadas pensionales no prescritas, contando dicho término a partir de la fecha de presentación de la respectiva acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social.

Procede, entonces, conceder el amparo deprecado por el señor Carlos Eduardo Chaves Torres, disponer la indexación de su primera mesada pensional e impartir, con tal finalidad, las órdenes que se precisarán después de analizar los casos restantes.

3.2.2. Expedientes T-2.634.613 y T-2.683.628 En su escrito de tutela el señor Nelson Rodríguez Fontalvo informa que habiendo recibido pensión del Banco Cafetero, por un monto equivalente a la suma de 1.3 salarios mínimos legales mensuales, pese a haber devengado al momento de retirarse el equivalente a 6.44 salarios mínimos mensuales, instauró acción ordinaria laboral en procura de obtener la indexación de su pensión y que el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia de 30 de junio de 2006, condenó al Banco a reajustar la pensión a la suma de $1.285.652.00 que luego fue reducida, en segunda instancia, a la suma de $783.220.66, lo que le implicó la disminución de las dos terceras partes del valor de la pensión.

La Corte Suprema de Justicia mantuvo la pensión en la forma como fue ordenada en la sentencia de segunda instancia y el señor Rodríguez Fontalvo instauró acción de tutela por haberse utilizado una pensión liquidada con una fórmula distinta a la empleada por la Corte Constitucional y, con tal propósito, solicita dejar sin efecto la sentencia de 28 de abril de 2009 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, declarar ejecutoriada la sentencia del

Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá en cuanto ordenó el pago de la pensión en la suma inicial de $1.285.652.00, pero aclarándole a la entidad demandada que deberá pagar las mesadas adicionales de junio y diciembre y los aumentos dispuestos en la Ley 100 de 1993, así como las sumas que se generaron como consecuencia de la reliquidación de todas las mesadas ordinarias y adicionales de junio y diciembre y declarar ejecutoriado el numeral 1º de la sentencia del 14 de noviembre de 2006 del Tribunal Superior de Bogotá que ordenó el pago de los intereses moratorios respecto de todas las mesadas pensionales ordinarias y adicionales.

Por su parte, el señor Uriel Muñoz Ceballos informa que trabajó para TELECOM y para el Banco Cafetero y que al momento de su desvinculación devengaba un sueldo que equivalía a 8.5 salarios mínimos legales mensuales, pese a lo cual el Banco Cafetero le otorgó pensión por una suma equivalente a un salario mínimo, lo que le llevó a instaurar proceso ordinario laboral que no tuvo éxito ni en primera ni en segunda instancia y tampoco en casación, pues aunque la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ordenó aumentar el monto de la pensión, estima que la fórmula con la que se liquidó la primera mesada "en manera alguna garantiza el derecho constitucional a la indexación pensional", pues le representa la pérdida de más de la mitad de su pensión, razón por la que pide se ordene la indexación de conformidad con la fórmula utilizada por la Corte Constitucional.

Así las cosas, el problema jurídico que estas pretensiones plantean consiste en establecer si la aplicación de un método para indexar que arroja una suma inferior a la que se obtiene mediante la utilización de la fórmula aplicada en algunas de sus sentencias por la Corte Constitucional da lugar a la configuración de una causal de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales por vulneración de derechos fundamentales. Para absolver la cuestión una vez más tendrá que referirse la Sala al alcance del derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional y, determinado ese alcance a la luz de la jurisprudencia, estará en condiciones de establecer si las providencias acusadas vulneran derechos fundamentales.

3.2.2.1. El derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional y la fórmula empleada para proceder a la indexación Ya al estudiar el primer caso se hizo alusión a la raigambre constitucional del derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional y se indicó que comprende el derecho a obtener la indexación de la primera mesada pensional, así como el derecho a la actualización de las mesadas pensionales una vez ha sido reconocida la pensión por la entidad llamada a hacer ese reconocimiento y también se puso de manifiesto la existencia de una presunción de conformidad con la cual siempre que se deje de pagar la mesada pensional o no se reconozca la indexación de la primera mesada se afecta el mínimo vital del pensionado y, por lo general, los derechos de las personas de la tercera edad, pues suelen tener la condición de pensionados.

Pero, de acuerdo con jurisprudencia que ha sido prohijada por esta Sala, el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones comprende, además, la utilización de un método apropiado para tasar el monto de la prestación y, por lo tanto, opera la presunción de afectación del mínimo vital y de los derechos correspondientes a las personas de la tercera edad cuando se evidencia una "desproporción" al comparar el resultado proveniente "de la aplicación de una metodología matemática que hace nugatoria la actualización del salario base de la liquidación de la pensión de jubilación" con "el valor que debería reconocérseles, como resultado de la aplicación de los criterios señalados en la jurisprudencia constitucional para el efecto" [47] .

En cuanto a los criterios señalados en la jurisprudencia constitucional, la Corporación advirtió que en algunas acciones de tutela "se ponía de presente la inexistencia de un mecanismo dirigido a regular aquellas situaciones en las que se solicitaba la actualización de la base de liquidación de la primera mesada pensional" y debido a ello "esta Corte adoptó una fórmula que, ajustada a los criterios de justicia, equidad y a los principios generales del derecho laboral, reconociera una verdadera actualización de la primera mesada pensional y asegurara que efectivamente la capacidad adquisitiva no se deteriorara por el paso del tiempo" [48] .

Precisamente, en la Sentencia T-098 de 2005, la Corte, tras invocar la Sentencia SU-120 de 2003, en la cual se expuso que “a la luz de lo previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, cuando existan dos o más fuentes formales del derecho aplicables a una situación laboral, deberá aplicarse aquella que es más favorable al trabajador” y que “con base en el artículo 230 de la Constitución, el principio pro operario es un referente obligado del juez para dirimir cuestiones del derecho laboral no contempladas expresamente en el ordenamiento, con miras a proteger a la parte débil de ese tipo de relaciones”, estimó que “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 del 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”.

En la sentencia citada, la Corporación dio aplicación a una fórmula que el Consejo de Estado ha utilizado y la expresó de la siguiente manera:

“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”.

Como lo explicó la Sala en la Sentencia T-425 de 2009, la fórmula así expuesta “ha sido aplicada en sede de control concreto de constitucionalidad, en aquellos eventos en los que los supuestos fácticos y jurídicos son similares”, tal como ha sucedido en el caso “de los precedentes sentados por esta Corporación a través de las sentencias T-425 de 2007, T-815 de 2007, T-311 de 2008 y T-789 de 2008 entre otras” y también en el caso de las Sentencias T-02 y T-076 de 2010 en las que se ordenó “reliquidar el monto de la primera mesada pensional (…) tomando como base la fórmula adoptada por la Corte Constitucional mediante la Sentencia T-098 de 2005”.

3.2.2.2. Los casos concretos Tratándose del señor Nelson Rodríguez Fontalvo, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá para la liquidación de la pensión tuvo en cuenta “el salario devengado por el accionante durante el último año de servicios”, mientras que el Tribunal reconoció el derecho a la indexación, pero con fundamento en una fórmula distinta a la empleada por el Consejo de Estado con base en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, lo que, según se ha expuesto, arrojó una disminución del valor de la mesada, pues de la suma de $1.285.652.00 mensuales se pasó a $783.220.66 y así fue mantenida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Al señor Uriel Muñoz Ceballos le fue denegada la indexación de su pensión por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá e igualmente por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, de modo que solamente en la sentencia de casación se reconoció su derecho a la indexación, pero mediante la aplicación de una fórmula que tomó como base el salario promedio devengado durante el último año de servicios, lo que arrojó una suma de $29.537.00 que se actualizaría anualmente desde el 2 de marzo de 1979, día siguiente a su desvinculación hasta el 22 de diciembre de 1996, fecha en la cual fue pensionado.

Para proceder a la actualización se utilizó la siguiente fórmula: S.B.C., X I.P.C. de 1979 a 1996, multiplicado por el número de días a indexar en la correspondiente anualidad, dividido por el número de días contados desde la fecha de la desvinculación y la del cumplimiento de la edad de jubilación, fórmula cuya aplicación dio como resultado la suma de $.284.662, valor de la pensión al que, según la sentencia, tiene derecho el actor a partir del 22 de diciembre de 1996.

Consta en autos que el señor Nelson Rodríguez Fontalvo supera los 66 años de edad, mientras que el señor Uriel Muñoz Ceballos ha alcanzado los 69 y es claro que al depender la satisfacción de su mínimo vital, y el de las personas a su cargo, de lo que reciben por concepto de pensión, "la desproporción entre la expectativa pensional derivada de la aplicación de la fórmula empleada en la Sentencia T-098 de 2005 y el monto realmente reconocido" es "de eminente relevancia constitucional, pues "la indexación del salario base de liquidación del actor con apoyo en una fórmula adoptada por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no consulta los criterios de equidad y favorabilidad en materia laboral, y, en la medida en que no conduce a garantizar que la pensión (…) refleje en términos actuales el valor del salario que dio lugar a la misma", quedan comprometidos "los principios constitucionales del artículo 53, que al establecer los derechos al salario vital y móvil y al reajuste periódico de las pensiones, se convierten en una garantía para el trabajador de que su salario y sus pensiones se verán protegidos frente al deterioro de la moneda" [49] .

Procede, entonces, conceder el amparo deprecado por los actores en lo referente a la aplicación de la fórmula de indexación que esta Corporación dejó consignada en la Sentencia T-098 de 2005 y las órdenes que con al finalidad serán impartidas, se precisarán en el apartado siguiente, no sin antes anotar que pretensiones diferentes a la fórmula de indexación, como las relativas a los intereses moratorios no pueden ser objeto de discusión en sede de tutela, como quiera que su sede natural es la jurisdicción ordinaria y que, por regla general, la acción de tutela no procede para obtener el reconocimiento y pago de sumas dinerarias ni para la definición de derechos litigiosos.

La protección de prestaciones referentes al derecho de actualización de las mesadas pensionales parte de la proclamada índole constitucional del derecho y de la clara definición de que a los demandantes se les ha reconocido el derecho a recibir una pensión, por haber cumplido los pertinentes requisitos, de modo que la discusión no versa sobre el derecho a obtener pensión, sino sobre su actualización que puede verse afectada, como en los casos examinados, por no haber procedido a indexar la primera mesada pensional o por la utilización de una fórmula que reduce sustancialmente el monto de la mesada pensional y que es distinta de la empleada por la Corte Constitucional.

4. Las decisiones a adoptar 4.1. Mediante sentencia del 10 de marzo de 2010, al señor Carlos Eduardo Chaves Torres la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura le negó, en segunda instancia, la protección del derecho a obtener la indexación de la primera mesada pensional que le había sido concedida, en primera instancia, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en sentencia del 5 de febrero de 2010.

La Sala revocará la sentencia de segunda instancia y, en su lugar, concederá el amparo solicitado, lo cual conduce a dejar sin efecto la sentencia de 15 de febrero de 2000, proferida, dentro del proceso laboral promovido por el actor en contra de la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S.

A., por la Sala de Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en la cual resolvió casar la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá que había sido favorable a la pretensión de obtener la indexación de la primera mesada pensional, en cuanto confirmó la decisión proferida, en primera instancia, por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá que había despachado favorablemente la solicitud del actor.

Como quiera que en la sentencia de segunda instancia, el Tribunal advierte sobre algunas diferencias con la manera como se procedió a la liquidación y resolvió confirmar la sentencia solo por haber actuado como único apelante la parte

demandada y no tener potestades ultra y extra petita, esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional ordenará al Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá que, dentro de la semana siguiente a la notificación de esta sentencia, calcule el monto de la primera mesada pensional que corresponde al señor Carlos Eduardo Chaves Torres, para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 4 de febrero de 2005 y también ordenará a la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S. A., acoger y cumplir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la correspondiente notificación, la determinación que profiera el mencionado despacho judicial y, en consecuencia, reconocer y pagar el monto de la primera mesada pensional, al igual que las diferencias en las mesadas siguientes, todo de conformidad con las consideraciones vertidas en la presente sentencia y, en especial, con la referentes a la prescripción.

4.2. Por sentencia del 24 de febrero de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura negó la protección solicitada por el señor Nelson Rodríguez Fontalvo al confirmar la decisión proferida, en primera instancia, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca.

Esta Sala revocará la decisión de primera instancia y, en su lugar, concederá el amparo del derecho a la indexación de la pensión, de conformidad con la fórmula utilizada por la Corte Constitucional y, por lo tanto, dejará sin efectos la sentencia de 28 de abril de 2009, proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en lo relativo a la fórmula empleada para proceder a la indexación de la pensión del señor Rodríguez Fontalvo. En consecuencia, al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá se le ordenará reliquidar el monto de la primera mesada pensional reconocida al señor Nelson Rodríguez Fontalvo, para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 4 de febrero de 2005 y también se le ordenará al Banco Cafetero S. A., 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 y, en consecuencia, reconocer y pagar el monto de la primera mesada pensional, al igual que las diferencias en las mesadas siguientes, todo de conformidad con las consideraciones vertidas en la presente sentencia y, en especial, con las referentes a la prescripción.

4.3. En cuanto hace al señor Uriel Muñoz Ceballos, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en sentencia del 8 de febrero de 2010, le negó la protección solicitada al revocar la providencia dictada, en primera instancia, por la Sala Jurisdiccional Disciplinara del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca.

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional revocará la decisión proferida en segunda instancia y, en su lugar, concederá el amparo del derecho a la indexación de la pensión, de conformidad con la fórmula utilizada por la Corte Constitucional, lo que conduce a dejar sin efectos la sentencia dictada por la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de diciembre de 2002 en lo referente a la fórmula utilizada para indexar la pensión.

También ordenará, al Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá reliquidar el monto de la primera mesada pensional reconocida al señor Uriel Muñoz Ceballos, para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 4 de febrero de 2005 y al Banco Cafetero S. A., en liquidación, así como a CAPRECOM y al Banco Popular, acoger y cumplir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la correspondiente notificación, la determinación que profiera el mencionado despacho judicial y, en consecuencia, reconocer y pagar el monto de la primera mesada pensional, al igual que las diferencias en las mesadas siguientes, todo de conformidad con las consideraciones vertidas en la presente sentencia y, en especial, con las referentes a la prescripción.

Dado que los apoderados de los actores Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos informaron que el proceso liquidatorio del Banco Cafetero culminó, las respectivas órdenes se impartirán al Banco y a la entidad o entidades en las que se haya constituido el respectivo patrimonio autónomo a cuyo cargo se garantizarán los derechos de los antiguos trabajadores del Banco.

IV. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en este proceso. SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia proferida el 10 de marzo de 2010 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por el señor Carlos Eduardo Chaves Torres y, en su lugar, conceder la protección del derecho a obtener la indexación de la primera mesada pensional.

TERCERO.- Como consecuencia de lo dispuesto en el numeral anterior DEJAR SIN EFECTOS la sentencia de 15 de febrero de 2000, proferida, dentro del proceso laboral promovido por el actor en contra de la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S. A., por la Sala de Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en la cual resolvió casar la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá que había sido favorable a la pretensión de obtener la indexación de la primera mesada pensional, en cuanto confirmó la decisión proferida, en primera instancia, por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá que había despachado favorablemente la solicitud del actor.

CUARTO.- ORDENAR al Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá que, dentro de la semana siguiente a la notificación de esta sentencia, calcule el monto de la primera mesada pensional que corresponde al señor Carlos Eduardo Chaves Torres, para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 4 de febrero de 2005 y a la empresa Almacenes Generales de Depósito de Café, ALMACAFE S. A., por conducto de su respectivo representante legal, acoger y cumplir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la correspondiente notificación, la determinación que profiera el mencionado despacho judicial y, en consecuencia, reconocer y pagar el monto de la primera mesada pensional, al igual que las diferencias en las mesadas siguientes, todo de conformidad con las consideraciones vertidas en la presente sentencia y, en especial, con la referentes a la prescripción.

QUINTO.- REVOCAR la sentencia del 24 de febrero de 2010, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por el señor Nelson Rodríguez Fontalvo y, en su lugar, conceder la protección del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, de conformidad con la fórmula utilizada por la Corte Constitucional.

SEXTO.- Como consecuencia de lo dispuesto en el numeral anterior DEJAR SIN EFECTOS la sentencia de 28 de abril de 2009, proferida, dentro del proceso laboral incoado por el señor Nelson Rodríguez Fontalvo en contra del Banco Cafetero S. A., en liquidación, por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en lo relativo a la fórmula empleada para proceder a la indexación de la pensión del señor Rodríguez Fontalvo.

SEPTIMO.- ORDENAR al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, reliquidar el monto de la primera mesada pensional reconocida al señor Nelson Rodríguez Fontalvo, para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 4 de febrero de 2005 y al Banco Cafetero S. A., en liquidación, o a la entidad o entidades encargadas de garantizar los derechos de los antiguos trabajadores del Banco, por conducto del respectivo representante legal, acoger y cumplir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la correspondiente notificación, la determinación que profiera el mencionado despacho judicial y, en consecuencia, reconocer y pagar el monto de la primera mesada pensional, al igual que las diferencias en las mesadas siguientes, todo de conformidad con las consideraciones vertidas en la presente sentencia y, en especial, con las referentes a la prescripción.

OCTAVO.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 8 de febrero de 2010, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por el señor Uriel Muñoz Ceballos y, en su lugar, conceder la protección del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, de conformidad con la fórmula utilizada por la Corte Constitucional.

NOVENO.- Como consecuencia de lo dispuesto en el numeral anterior DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de diciembre de 2002 en lo referente a la fórmula utilizada para indexar la pensión, en el proceso laboral que el actor instauró en contra del Banco Cafetero, en liquidación.

DECIMO.- ORDENAR al Juzgado 13 Laboral del Circuito de Bogotá reliquidar el monto de la primera mesada pensional reconocida al señor Uriel Muñoz Ceballos, para lo cual tendrá en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia T-098 de 4 de febrero de 2005 y al Banco Cafetero S. A., en liquidación o a la entidad o entidades encargadas de garantizar los derechos de los antiguos trabajadores del Banco, así como a CAPRECOM y al Banco Popular, por conducto del respectivo representante legal, acoger y cumplir, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la correspondiente notificación, la determinación que profiera el mencionado despacho judicial y, en consecuencia, reconocer y pagar el monto de la primera mesada pensional, al igual que las diferencias en las mesadas siguientes, todo de conformidad con las consideraciones vertidas en la presente sentencia y, en especial, con las referentes a la prescripción.

UNDECIMO.- LÍBRENSE , por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado JORGE IVAN PALACIO PALACIO Magistrado Impedimento aceptado NILSON PINILLA PINILLA Magistrado Con aclaración de voto MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO NILSON PINILLA PINILLA A LA SENTENCIA T-978/11 Referencia: expedientes acumulados T-2634609, T-2634613 y T-2683628.

Acciones de tutela presentadas por los señores Carlos Eduardo Chávez Torres, Nelson Rodríguez Fontalvo y Uriel Muñoz Ceballos. Magistrado sustanciador:

Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Habiendo votado positivamente y firmado el proyecto presentado en este caso por el Magistrado sustanciador, estimo necesario consignar por escrito una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de las resoluciones acogidas, por cuanto comparto la percepción de que las tutelas fueron presentadas, en estos casos, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales a la igualdad y al mínimo vital, en torno a la conservación del poder adquisitivo de la pensión y la indexación de la primera mesada pensional de los actores, debo aclarar mi voto, pues siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la noción de “vía de hecho” y en relación con algunas de las argumentaciones que se exponen para arribar a la decisión adoptada.

Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones [50] , no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acción de tutela contra decisiones judiciales (consideración 3.1), a partir de las cuales podría evocarse la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, de cuyas consideraciones discrepo parcialmente desde su expedición.

Mi desacuerdo con dicha sentencia, que el actual fallo invoca directamente como parte de la fundamentación, al referirse a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales (a partir de la página 46), radica en el hecho de que, en la práctica, especialmente las llamadas “causales especiales de procedibilidad” a que dicha providencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la impugnación común contra una decisión judicial, dejando así la imagen de que esta Corte estima que la acción de tutela constituye un recurso complementario, añadible a los establecidos en el proceso de que se trata.

Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 superior.

Además, no sobra acotar que si bien esta corporación con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una línea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento [51] , de suyo sólo argüible frente a la casación penal por ser ésta la institución regulada en el precepto parcialmente declarado inexequible (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedó decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se consideró, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, como el “principio democrático de la autonomía funcional del juez” , “la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia” y “la función garantizadora del Derecho” que cumple el proceso, y en consecuencia se declaró inexequible la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyéndose que de inferirse la materialización de alguna de ellas, en opinión de quien realiza el control tutelar, de por sí le está permitido remover o dejar sin efecto la decisión judicial, cual si aplicara un recurso ordinario más, con lo cual se ha desquiciado gravemente su carácter excepcionalísimo y, en la práctica, se ha abatido la seguridad jurídica, que es también un derecho fundamental.

Por lo anterior, dado que las decisiones adoptadas con mi acuerdo y participación incluye algunas consideraciones con alcances de tal índole, que no comparto, aclaro el voto en los casos de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto, Fecha ut supra NILSON PINILLA PINILLA Magistrado [1] M. P. Rodrigo Escobar Gil. [2] Sobre el particular véanse los Autos 087 de 2000.M. P. Carlos Gaviria Díaz, 089 de 2000. M. P. Fabio Morón Díaz y 094 de 200. M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

[3] Cfr. Corte Constitucional, Auto No. 085 de 2000. M. P. Alfredo Beltrán Sierra. [4] Ibídem. [5] Ibídem. [6] Ibídem. [7] Cfr. Corte Constitucional, Auto No. 071 de 2001. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[8] Ibídem. [9] Ibídem. [10] C. P. Camilo Arciniegas Andrade. [11] Cfr. Corte Constitucional, Auto No. 108B de 2002. M. P. Alvaro Tafur Galvis.

[12] Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 18 de julio de 2002. C. P. Camilo Arciniegas Andrade.

[13] Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena, Auto 004 de 2004. [14] Ibídem. [15] Ibídem. [16] Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena, Auto No. 100 de 2008.

[17] Ibídem. [18] Ibídem. [19] Ibídem. [20] Ibídem. [21] Cfr. Sentencia C.543 de 1992. [22] Cfr. Sentencia T-589 de 2007. [23] Cfr. Sentencia T.231 de 2004.

[24] Cfr. Sentencia T-462 de 2003. [25] Cfr. Sentencia C-590 de 2005. [26] Cfr. Sentencia C-862 de 2006. [27] Cfr. Sentencia T-139 de 2009. [28] Cfr. Sentencia T-1059 de 2007.

[29] Cfr. Sentencia T-425 de 2009. [30] Ibídem. [31] Ibídem. [32] Véase por todas, la Sentencia SU-120 de 2003. [33] Cfr. Sentencias C-862 y 891 A de 2006 [34] Cfr. Sentencia T-130 de 2009.

[35] Cfr. Sentencia T-130 de 2009. [36] Cfr. Sentencia T-425 de 2009. [37] Ibídem. [38] Cfr. Sentencia T-130 de 2009. [39] Cfr. Sentencia T-425 de 2009.

[40] Cfr. Sentencia T-901 de 2010. [41] Cfr. Sentencia T-130 de 2009. [42] Cfr. Sentencia T-901 de 2010. [43] Ibídem. [44] Ibídem. [45] Ibídem.

[46] Ibídem. [47] Cfr. Sentencia T-425 de 2009. [48] Ibídem. [49] Cfr. Sentencia T-425 de 2009. [50] Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, así como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras, aclaraciones de voto ante las sentencias T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-831, T-871, T-925, T-945, T-1029, T-1263 y T-1265 de 2008; T-093, T-095, T-199, T-249, T-364, T-517, SU-811, T-904 y T-906 de 2009; T-103 y T-119 de 2010; T-464, T-703 y T-786 y T-867 de 2011; y recientemente T-010 de 2012.

[51] C-590 de 2005.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 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.