

Sentencia T-956/14

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

DEFECTO SUSTANTIVO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

En sentido amplio se está en presencia del vicio cuando la autoridad judicial emplea una norma inaplicable al caso concreto o deja de aplicar la norma adecuada, o interpreta las normas de tal manera que contraría la razonabilidad jurídica. En estricto sentido, configuran este defecto los siguientes supuestos: a. El fundamento de la decisión judicial es una norma que no es aplicable al caso concreto, por impertinente o porque ha sido derogada, es inexistente, inexecutable o se le reconocen efectos distintos a los otorgados por el Legislador. b. No se hace una interpretación razonable de la norma. c. Cuando se aparta del alcance de la norma definido en sentencias con efectos erga omnes. d. La disposición aplicada es regresiva o contraria a la Constitución. e. El ordenamiento otorga un poder al juez y este lo utiliza para fines no previstos en la disposición. f. Decisión fundada en interpretación no sistemática de la norma. g. Se afectan derechos fundamentales, debido a que el operador judicial sustentó o justificó de manera insuficiente su actuación.

CARACTERIZACION DEL DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL

Se está en presencia del defecto por desconocimiento del precedente judicial, cuando el juez ordinario desconoce o limita el contenido y alcance de un derecho fundamental, decantado por Corte Constitucional.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE DERECHOS PENSIONALES-Procedencia excepcional

Procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; procede la tutela como mecanismo definitivo: cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. Además, cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SEGURIDAD SOCIAL Y PROTECCION POR MEDIO DE ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES Y LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA-Son mandatos de orden constitucional que no pueden ser desconocidos

El derecho constitucional a la indexación de la mesada pensional, asegura el goce efectivo del derecho fundamental al mínimo vital de las personas de la tercera edad, por lo que su desconocimiento genera una grave afectación al mismo, que impide el acceso a prestaciones mínimas, más aun cuando se trata de personas que requieren una especial protección constitucional, como son las de la tercera edad. Esta situación ha generado, que la Corte considere la indexación de la primera mesada pensional, como un derecho de carácter

universal, puesto que se predica de pensiones que tienen su origen en la ley o en Convenciones Colectivas de Trabajo.

ACCION DE TUTELA PARA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-  
Reiteración de jurisprudencia sobre requisitos y condiciones necesarias para su procedencia

DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL EN SITUACIONES  
ANTERIORES A LA EXPEDICION DE LA CONSTITUCION DE 1991

La Corte Constitucional, ha establecido la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional, causada con anterioridad a la Constitución de 1991, a partir de su carácter universal.

DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL EN SITUACIONES  
ANTERIORES A LA EXPEDICION DE LA CONSTITUCION DE 1991-Precedente fijado en  
sentencia SU.1073/12

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL Y TERMINO DE PRESCRIPCION-  
Reglas, según sentencia SU1073/12 para pensiones reconocidas con anterioridad a  
la Constitución de 1991

La determinación del término de prescripción, está condicionada por el momento en que se tiene certeza del derecho, interpretación que concuerda con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden, manifestó la Corte que: "... pese al carácter universal del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, la divergencia interpretativa sobre su procedencia en aquellas causadas con anterioridad a 1991, hace que sólo a partir de esta decisión de unificación se genere un derecho cierto y exigible.

DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES Y LA INDEXACION  
DE LA PRIMERA MESADA-Orden a Ferrocarriles Nacionales de Colombia indexar la primera  
mesada pensional convencional a los accionantes como mecanismo transitorio

Referencia: expedientes T-4.335.796, T-4.342.380 y T-4.470.092, acumulados.

Acción de tutela instaurada por A.G.H. y otros contra el Fondo Pasivo Social Ferrocarriles Nacionales de Colombia y otros.

Procedencia: Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena S. Penal y otros.

Asunto: derechos fundamentales a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y a reclamar la indexación de la primera mesada.

Magistrada Ponente:

GLORIA S.O. DELGADO

Bogotá, D.C., nueve (9) de diciembre de 2014

La S. Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado J.I.P.C. y las M.M.V.S.M. y G.S.O.D., quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de las sentencias proferidas dentro de los siguientes expedientes de tutela: i) T-4.335.796 promovida por A.G.H. y otro contra el Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles de Colombia, con sentencia de primera instancia del 1º de octubre de 2013, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento y de segunda instancia del 28 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, S. Penal; y ii) T-4.470.092 promovida por A.A.G.Á. contra el Tribunal Superior de Bogotá y otros,

con sentencia de primera instancia del 11 de junio de 2014, proferida por la Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral.

Además, en esta oportunidad conoce la Corte el expediente de tutela T–4.342.380, promovida por M.A.F. y otro contra la Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral, en aplicación del auto número 100 del 16 de abril de 2008, ante la negativa de la S. de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de dar trámite a la solicitud de amparo.

Los expedientes fueron remitidos a esta Corporación en cumplimiento de los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991. La S. Quinta de Selección de la Corte Constitucional, mediante auto del 15 de mayo de 2014, resolvió: i) seleccionar para efectos de su revisión los expedientes T-4.335.796 y T-4.342.380; y ii) acumular entre sí los mismos por presentar unidad de materia.

En relación con el expediente T-4.470.092, fue escogido para revisión por la S. de Selección número 8, con auto de 22 de agosto de 2014 y esta S. de Revisión, en providencia del 6 de octubre resolvió acumularlo a los expedientes ya acumulados T-4.335.796 y T-4.342.380, para que fueran fallados en una misma sentencia por presentar unidad de materia.

## I. ANTECEDENTES

Los expedientes acumulados gravitan en torno al tema de la protección del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, a través de la indexación de la primera mesada pensional, en aquellos eventos en los que el reconocimiento del derecho pensional se haya realizado antes de la vigencia de la Constitución de 1991 o con posterioridad a ésta. En ese orden, cada expediente presenta especiales particularidades procedimentales y fácticas, que exigen un estudio separado de sus antecedentes, para una mejor comprensión.

### A. Expediente T-4.335.796

El 5 de septiembre de 2013, a través de apoderado judicial, los señores A.G.H. y A.E.C.V. formularon acción de tutela contra el Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, Protección y asistencia de la tercera edad, seguridad social, igualdad, dignidad humana, mínimo vital, derechos adquiridos, generada por la negativa de la entidad accionada de efectuar la indexación de la primera mesada pensional al momento de haber reconocido las respectivas pensiones de jubilación extralegales de origen convencional, que estuvieron vigentes desde el 24 de junio de 1997 hasta el 11 de abril de 2002, para el señor A.G.H. y desde el 6 de julio de 1998 hasta el 6 de julio de 2005, para el señor A.E.C.V..

Solicitan se ordene al extremo pasivo de la solicitud de amparo, que reconozca y efectúe la indexación de la primera mesada pensional de los accionantes, con base en el Índice de Precios al Consumidor IPC. Además, que por esta vía excepcional se paguen los retroactivos a que haya lugar.

### Hechos relevantes

1. El ciudadano A.G.H. laboró para la sociedad Alcalis de Colombia Ltda. – ALCO Ltda., de la siguiente manera: un primer periodo desde el 10 de enero de 1973 hasta el 11 de septiembre de 1991 y un segundo periodo desde el 26 de abril de 1997 hasta el 23 de junio de 1997[1].

2. Con escrito del 5 de diciembre de 1994, el actor solicitó a la sociedad Alcalis de Colombia Ltda, el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación de origen convencional[2].
3. Mediante Resolución 409 del 28 de agosto de 1997, la sociedad Alcalis de Colombia Ltda., reconoció al accionante una pensión de jubilación extralegal, a partir del 24 de julio de 1997 hasta el 11 de abril de 2002[3], con fundamento en el artículo 130 literal d. de la Convención Colectiva de Trabajo 92/94 que establecía:

“Los trabajadores que a diciembre treinta y uno (31) de 1992 tengan quince (15) o más años y menos de veintidós (22) de servicios continuos o discontinuos, se pensionarán con veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos y con cincuenta y tres (53) o más años de edad o con veintiocho (28) años de servicios y sin consideración a la edad.”[4]
4. En la mencionada resolución de reconocimiento pensional, la sociedad, conforme a la Convención Colectiva referida anteriormente, se obligó a: i) reconocer y pagar al beneficiario su pensión, hasta que cumpliera 60 años de edad, momento en el que debería tramitar su pensión de vejez ante el ISS o el fondo de pensiones que elijan; y ii) en caso de existir mayor valor entre la pensión convencional y la de vejez, la empresa debía pagar la diferencia, conforme al numeral primero de la parte resolutive del mencionado acto.
5. El accionante presentó el 30 de octubre de 2001 ante la sociedad Alcalis de Colombia Ltda., solicitud de indexación de su mesada pensional, la que fue negada por esa entidad, mediante Resolución número 917[5], sin fecha.
6. El ciudadano manifestó ser actualmente pensionado y ver afectados sus derechos por la falta de indexación de su primera mesada pensional[6].
7. Por su parte, el ciudadano A.E.C.V. trabajó para la sociedad Alcalis de Colombia Ltda, desde el 19 de noviembre de 1970 hasta el 28 de febrero de 1993[7]. Con escrito del 27 de mayo de 1997 el actor solicitó a la mencionada empresa el reconocimiento de una pensión extralegal, por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 130 literal d. de la Convención Colectiva de Trabajo 92/94.
8. La sociedad Alcalis de Colombia Ltda., reconoció la pensión de jubilación de origen convencional mediante Resolución número 519 del 10 de noviembre de 1998, a partir del 6 de julio de 1998 hasta el 6 de julio de 2005. El artículo 1º del mencionado acto administrativo resolvió: i) reconocer y pagar al beneficiario su pensión, hasta que cumpliera 60 años de edad, momento en el que debería tramitar su pensión de vejez ante el ISS o el fondo de pensiones que elijan; y ii) en caso de existir mayor valor entre la pensión convencional y la de vejez, la empresa debía pagar la diferencia[8].

9. El ciudadano presentó escritos ante esa empresa, los días 8 y 30 de enero de 2002, en los que solicitó la indexación de su primera mesada pensional, peticiones que fueron negadas por la entidad, mediante resolución número 5140[9], sin fecha.
10. El actor manifestó ser pensionado, tener a su cargo a 5 personas y tener afectados sus derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, entre otros, porque la empresa demandada negó la indexación de su primera mesada[10].
11. Las historias clínicas de ambos accionantes[11] demuestran que padecen de Hipertensión Arterial Tipo C, Diabetes Mellitus Tipo 2, e insuficiencia Renal Crónica y tienen actualmente 72 y 69 años de edad.
12. Los actores iniciaron procesos laborales, que aún se encuentran pendientes de resolución judicial. El apoderado de los accionantes manifestó que: “Mis poderdantes, debido a su estado de senectud, iniciaron procesos ordinarios, los cuales llevan años esperando su fallo (sic)”[12], en otro aparte afirmó “... todos mis apoderados (sic) han iniciado procesos por la vía ordinaria”, y que “... esta vía ha sido ineficaz, e ineficiente por cuanto llevan muchos años en dicho proceso de los cuales al día de hoy no han tenido respuesta ni positiva, ni negativamente.”[13]

Actuación procesal y contestaciones de las entidades accionadas

Conoció de la acción de tutela en primera instancia, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cartagena. El fallador de instancia avocó conocimiento por auto del 9 de septiembre de 2013 y ordenó vincular a Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Sin embargo, por oficios 484, 485 y 486 de 20 de septiembre de 2013, se informó la iniciación de la tutela a los Ministerios de Protección Social, Hacienda y Crédito Público, Comercio, Industria y Turismo, sin que se notificara materialmente a la entidad accionada.

Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

A través de apoderado judicial, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público contestó la acción de tutela, en la que solicitó declarar improcedente la acción en contra de esa entidad pública, puesto que, según el interviniente, es al Fondo Pasivo Ferrocarriles Nacionales de Colombia a quien le corresponde definir la situación de los accionantes[14].

Decisiones objeto de revisión.

Primera instancia

El Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cartagena, profirió sentencia el 1º de octubre de 2013 que declaró improcedente el amparo solicitado por los accionantes con fundamento en: i) la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela; ii) su procedencia excepcional para

reclamar prestaciones sociales; y iii) en el caso concreto no encontró una “situación apremiante” de los accionantes en su entorno personal, social y familiar, puesto que su apoderado judicial afirmó que los mismos cuentan actualmente con una pensión de vejez reconocida[15]. Además, tampoco demostraron los actores, que el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de sus derechos fundamentales[16].

Concluyó el juez de instancia que los accionantes pueden acudir a la sede judicial ordinaria laboral para realizar sus reclamaciones en las respectivas oportunidades procesales, razón por la cual es inadmisibles usar el mecanismo constitucional como un instrumento sustitutivo para desplazar la competencia de los jueces ordinarios[17].

#### Segunda instancia

La S. Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, con sentencia del 28 de noviembre de 2013, confirmó la sentencia del 1º de octubre de 2013, proferida en primera instancia. La providencia estableció que la acción de tutela no reunía los requisitos de: i) inmediatez, al cuestionarse actos del empleador originados en los años de 1997 y 1998, sin que estén acreditadas razones de fuerza mayor y caso fortuito, que justifiquen tal inactividad; ii) subsidiariedad, al existir otros medios de defensa judicial para que los accionantes puedan reclamar sus derechos pensionales; y iii) concluyó que no está acreditada la existencia de un perjuicio irremediable en cabeza de los tutelantes[18].

Para ese Tribunal, la aplicación de la “presunción de veracidad”, conforme al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, no implica que el juez de tutela deba precipitarse a fallar, exclusivamente con base en lo afirmado por el accionante, sino que, debe apoyarse en todos los elementos probatorios que le permitan una convicción seria y suficiente de los hechos que sustentan la solicitud de amparo[19].

#### B. Expediente T-4.342.380

Los señores M.A.F., O. de J.O.Q., L.H.V., A.G. de C. (Cónyuge Supérstite de J.A.C.) y J. de la C.C.G., a través de apoderada judicial, promovieron acción de tutela contra la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, acceso efectivo a la administración de justicia, igualdad y vida digna, con las sentencias del 20 de junio de 2012 (rad. 40.370) y del 19 de mayo de 2010 (rad. 41.403), que resolvieron los recursos extraordinarios de casación, dentro de los procesos laborales promovidos contra la sociedad Cementos Argos S.A.

Estas demandas tenían como pretensión el reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional, causadas antes de la vigencia de la Constitución de 1991.

Las providencias censuradas en sede de amparo son acusadas de incurrir en vía de hecho por: i) defecto por desconocimiento del precedente judicial elaborado por la Corte Constitucional en relación con la indexación de la primera mesada pensional en aquellos derechos reconocidos antes de la Constitución de 1991; y ii) defecto sustantivo, al sostener que sólo a partir de la vigencia de la Carta de 1991, resulta posible indexar la base de la liquidación de una pensión de jubilación.

#### Hechos relevantes

1. Los accionantes fueron trabajadores de la sociedad Cementos del Nare S.A. y adquirieron sus pensiones legales de jubilación con la mencionada empresa. Posteriormente, estas obligaciones sociales fueron asumidas por Cementos Argos S.A., debido al proceso comercial de absorción de la primera compañía por la segunda.
2. Los reconocimientos pensionales particulares de cada actor y el agotamiento de los medios judiciales ordinarios, se presentan de la siguiente manera:

#### Accionante

#### Fecha de nacimiento

#### Relación laboral

#### Reconocimiento pensional

#### Decisiones judiciales

#### M.A.F.

12 de agosto de 1932.

16 de diciembre de 1959 – 31 de enero de 1981.

12 de agosto de 1989.

Radicado: 2007-00164 (40.370)

1. Sentencia de 17 de octubre de 2008 del Juzgado laboral del Circuito de Puerto Berrio, Antioquía[20].

**Decisión: declaró probada la excepción de inexistencia del derecho subjetivo y falta de causa**  
Negó todas las pretensiones de la demanda.

2. Sentencia del 16 de febrero de 2009 de S.L. Tribunal Superior de Antioquia[21].

## Decisión: confirmó la sentencia del 17 de octubre de 2008

3. Sentencia del 20 de junio de 2012 de la S. de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia[22].

## Decisión: no casó la sentencia del 16 de febrero de 2009

O. de J.O.Q.

26 de junio de 1935.

7 de abril de 1957 – y 23 de agosto de 1984

26 de junio de 1990.

L.H.V.

22 de octubre de 1935.

25 de noviembre de 1955 – 20 de octubre de 1980

26 de octubre de 1990.

A.G. de C. (Cónyuge Supérstite de J.A.C.)

17 de febrero de 1934.

8 de febrero de 1956 – 1 de julio de 1980.

17 de febrero de 1989.

J. de la C.C.G.

30 de septiembre de 1933.

2 de marzo de 1956 – 6 de agosto de 1982.

1 de octubre de 1988.

Radicado: 2008-0060 (41.403)

1. Sentencia de 15 de diciembre de 2008 del Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio[23].

## Decisión: declaró probada la excepción de inexistencia del derecho subjetivo y falta de causa Negó las pretensiones de la demanda.

2. Sentencia del 27 de abril de 2009 del Tribunal Superior de Antioquia – S.L..



## Decisión: confirmó la sentencia del 15 de diciembre de 2008

3. Sentencia del 19 de mayo de 2010 de S. de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia.

## Decisión: no casó la sentencia del 27 de abril de 2009

3. Según los accionantes, en la liquidación de la pensión de jubilación, la sociedad Cementos del Nare S.A., no tuvo en cuenta la pérdida de poder adquisitivo de la moneda ocurrida entre el momento en que finalizó la relación laboral y la fecha en que cumplieron la edad exigida para obtener la pensión de jubilación. Por esta razón, acudieron a la jurisdicción ordinaria para obtener el reconocimiento de su pretensión, con agotamiento de todos los medios procesales, incluida la casación.
4. La sentencia del 19 de mayo de 2010, proferida por la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resolvió el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado de J. de la C.C.G. contra la sentencia del 27 de abril de 2009, proferida por el Tribunal Superior de Antioquia, S.L.. Esa Alta Corporación no casó la mencionada providencia, que había negado las pretensiones de la demanda, con fundamento en que:

“... esta S. tiene definido mayoritariamente que es procedente la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones causadas a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, mas no para aquellas que se causaron con anterioridad, dada la inexistencia hasta ese momento de normatividad legal o suprallegal que la permitiera.”[24]

5. De otra parte, con sentencia del 20 de junio de 2012, la Corte Suprema de Justicia, S.L., resolvió el recurso extraordinario de casación, formulado por M.A.F., O. de J.O.Q., L.H.V., y J.A.C.. En esta oportunidad, esa Corporación no casó la sentencia de segunda instancia del 16 de febrero de 2009 proferida por el Tribunal Superior de Antioquia, S.L., que negó el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, bajo el argumento que “... la indexación del IBL, [procede] únicamente cuando el derecho pensional se causa en vigencia de la Constitución Política de 1991... [razón por la cual] no resulta viable dicha actualización, cuando el derecho pensional se causa con anterioridad a la entrada en vigencia de la Carta Superior de 1991... ”[25]

Inadmisión a trámite de la acción de tutela

Con auto del 3 de abril de 2013, la S. de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, admitió a trámite la acción de tutela formulada por los accionantes en contra de la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y ordenó la

vinculación procesal de la S.L. del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Antioquia, el Juzgado Laboral del Círculo de Puerto Berrio; Cementos Argos S.A. (demandado en los procesos ordinarios laborales); G.C.G. (otro demandante en el proceso ordinario Laboral 05579310500120070016400); O.A.F.H., W.C.O.Q., L.M.O., M.L.V.C., y M.A.Y.C. (otros demandantes en el proceso ordinario laboral 05579310502012008006000), con fundamento en el interés para actuar que les asiste.

La S. de Casación Penal negó la acción de tutela con sentencia del 11 de abril de 2013, con el argumento que no se cumple con el requisito de inmediatez, puesto que han transcurrido más de 2 años y 8 meses, desde que fueron proferidas las sentencias que se censuran en sede de amparo. Además consideró, que las decisiones adoptadas por la S. de Casación Laboral, resultan razonables y ajustadas a los parámetros legales y constitucionales, por tal motivo comparte los argumentos expuestos por esa Corporación, en el sentido de la improcedencia de la actualización de la base de la liquidación pensional, bajo el entendido de que dichos derechos se causaron con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991[26].

Formulada la impugnación, le correspondió decidir el asunto a la S. de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Esa Alta Corporación con auto del 8 de mayo de 2013, declaró la nulidad de todo lo actuado desde el auto del 3 de abril del mismo año y dispuso no admitir a trámite la solicitud de amparo constitucional, con fundamento en que la vía extraordinaria del amparo, no puede reabrir el debate de un asunto ya decidido por la máxima autoridad en la especialidad laboral y en consecuencia, desconocer el debido proceso, la cosa juzgada, la seguridad jurídica y el carácter intangible e inmutable de sus decisiones. De igual forma, ordenó que no se remitiera el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión[27].

#### C. Expediente T-4.470.092

El actor promovió el 26 de mayo de 2014, acción de tutela en contra del Tribunal Superior de Bogotá, S.L., el Juzgado 25 Laboral del Circuito de Bogotá y Exxon Móvil Colombia S.A., al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad, debido proceso y seguridad social entre otros, con las sentencias del 2 de septiembre de 2009 y 10 de marzo de 2010, proferidas por esos Despachos judiciales.

Considera el actor que los Despachos judiciales accionados han incurrido en vía de hecho al proferir las sentencias mencionadas anteriormente, por una especie de defecto por desconocimiento del precedente constitucional, al apartarse de las sentencias SU-120 de 2003 y SU-477 de 1997 entre otras, que tutelaron en casos similares el derecho de conservación del poder adquisitivo de las pensiones, al ordenar la indexación de la primera mesada pensional.

#### Hechos relevantes

1. El actor prestó sus servicios a la sociedad ExxonMobil de Colombia S.A., desde el 16 diciembre de 1957 hasta el 31 de mayo de 1980. Mediante comunicación PB-840 de 12 de octubre de 1989, la mencionada sociedad le reconoció al accionante pensión de jubilación, a partir del 14 de octubre de 1989 sin realizar los ajustes a valor real[28].
2. Con la finalidad de obtener la indexación de su primera mesada pensional, el actor agotó los medios ante la jurisdicción ordinaria laboral, así:

Actor

Primera instancia jurisdicción ordinaria

Segunda instancia jurisdicción ordinaria

A.A.G.Á.

Sentencia del 2 de septiembre de 2009 del Juzgado 25 Laboral del Circuito de Bogotá.

## Decisión: absolvió a la demandada ExxonMobil de Colombia S.A

de todas las pretensiones formuladas por el demandante.

Sentencia del 10 de marzo de 2010 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

## Decisión: confirmó la sentencia del 2 de septiembre de 2009

3. El Juzgado 25 Laboral del Circuito de Bogotá, consideró en la sentencia del 2 de septiembre de 2009, que:

“... para la fecha que se hizo el reconocimiento de la pensión, esto es, 4 (sic) de octubre de 1989 no se contempla ningún tipo de indexación para las pensiones que iban a ser reconocidas en una fecha posterior a la terminación de la relación laboral. Tan solo esta obligación nace en vigencia de la ley 100 de 1993...”[29]

4. Por su parte, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, S.L., en sentencia del 10 de marzo de 2010, que confirmó la sentencia del 2 de septiembre de 2009, argumentó que:

“... la indexación procede a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, sobre todas las pensiones otorgadas con posterioridad, y bajo ese parámetro deben ser indexadas todas las pensiones incluso las convencionales y extralegales, situación en la que no se encuentra el demandante...”[30]

5. El actor no pudo hacer uso del recurso extraordinario de casación, toda vez que su apoderado judicial en el proceso ordinario laboral[31], falleció el 7 de marzo de 2010[32], esto es, 3 días antes de que se profiera la sentencia de segunda instancia por parte del Tribunal Superior de Bogotá, S.L..

Actuación procesal y contestaciones de las entidades accionadas

Conoció de la acción de tutela en primera instancia, la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. El juez de instancia avocó conocimiento por auto del 30 de mayo de 2014 y ordenó vincular a los Despachos judiciales accionados y a la sociedad ExxonMobil de Colombia S.A.

A. ExxonMobil de Colombia[33]

La mencionada sociedad presentó respuesta a la acción de tutela, en la que solicitó se declarará la improcedencia de la solicitud de amparo o en su defecto, se negara el amparo solicitado, con fundamento en los siguientes argumentos: i) falta de agotamiento del recurso extraordinario de casación; ii) ausencia de vía de hecho; y iii) intangibilidad de la cosa juzgada.

De otra parte, manifestó que, en el evento de que el juez de tutela accediera a reconocer la indexación del valor de la primera mesada pensional, tal y como lo solicita el actor, deberá aplicarse el régimen de prescripción de las mesadas pensionales, conforme lo establece la sentencia SU-1073 de 2012.

B. Tribunal Superior de Bogotá, S. Laboral[34]

Manifestó ese Tribunal que: "... no tiene menos que indicar a este Despacho que lo adelantado en el proceso de A.A.G.Á. contra ExxonMobil de Colombia S.A., siempre estuvo circunscrito y ceñido al régimen procesal vigente, y las normas constitucionales y legales que regulan la materia." y remitió copia de la sentencia del 10 de marzo de 2010[35].

Decisión objeto de revisión

Primera instancia

La S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia profirió sentencia el 11 de junio de 2014, la cual negó la acción de tutela con fundamento en: i) la falta de agotamiento del recurso extraordinario de casación; y ii) ausencia de inmediatez, puesto que considera que no pueden transcurrir más de 6 meses entre la providencia judicial y la acción de tutela interpuesta y en el presente asunto han transcurrido más de 4 años[36].

Actuación en sede de revisión

1. Esta S. de Revisión, con auto del 19 de agosto de 2014, ordenó: i) poner en conocimiento del Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, el expediente número T-4.335.796; ii) vincular al trámite de tutela T-4.342.380

en calidad de accionada a la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en calidad de terceros interesados en la decisión a los Despachos judiciales accionados y demás personas que son parte en los procesos ordinarios, para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

Con escrito radicado el 27 de agosto de 2014, ante la Secretaría General de esta Corporación, la S.L. de la Corte Suprema de Justicia, presentó su intervención al expediente de tutela T-4.342.380, en la que manifestó que:

“... la tutela sólo sería viable, de advertirse la vulneración evidente y flagrante de un derecho protegido por la Constitución Política, lo que no sucede en el asunto que se pone a su conocimiento, pues las providencias anunciadas se emitieron con estricto apego al ordenamiento jurídico y constitucional.”[37]

El Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, solicitó a la S., con escrito radicado ante la Secretaría General de esta Corporación el 29 de agosto de 2014, la nulidad de todo lo actuado, por la supuesta falta de notificación de esa entidad pública de las actuaciones adelantadas en el trámite de tutela, puesto que manifestó ser “... la entidad encargada del reconocimiento de derechos pensionales de los extrabajadores de la extinta Alcalis de Colombia, así como la revisión y revocatoria de los mismos, de conformidad con las funciones asignadas en el Decreto 2601 de 2009.”[38].

La sociedad Cementos Argos S.A., presentó escrito ante la Secretaría General de esta Corporación, con el que intervino en la acción de tutela T-4.342.380 y manifestó que la acción de tutela debe negarse por improcedente, toda vez que a los accionantes no se le violentaron, vulneraron o amenazaron derechos fundamentales y sus pretensiones fueron resueltas conforme a derecho y de manera definitiva[39].

2. Con auto del 4 de septiembre de 2014, esta S. de Revisión resolvió: i) negar la solicitud de nulidad, formulada por el Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia dentro del expediente T-4.335.796, puesto que fue presentada de manera extemporánea[40]; ii) solicitar al apoderado de los accionantes dentro del expediente T-4.335.796, la remisión con destino al proceso información y documentos relacionados con ese proceso, tales como copia de las demandas ordinarias, decisiones judiciales, reconocimiento de pensiones por vejez, entre otras; y iii) suspender los términos para proferir sentencia en el proceso acumulado conforme al artículo 57 del Acuerdo 05 de 1992.

El apoderado judicial de los accionantes A.G.H. y A.E.C., radicó ante la Secretaria General de esta Corporación el 17 de septiembre de 2014, escrito a través del cual dio cumplimiento al auto de 4 de septiembre de 2014 e informó y acreditó documentalmente lo siguiente[41]:

9. el señor A.C. presentó demanda ordinaria laboral en contra del Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, de la cual conoce actualmente el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena. Por su parte el accionante A.G. también acudió a la vía ordinaria para reclamar la indexación de la primera mesada pensional y actualmente conoce de su proceso, la Corte Suprema de Justicia, S. de Casación Laboral, como consecuencia del trámite del recurso extraordinario de casación[42];

ii) los accionantes reciben actualmente una pensión del ISS – hoy COLPENSIONES, así: A.G.H. por valor de \$1.078.661, de la que recibe neto \$474.581 producto de los descuentos por 2 embargos de los Juzgados 11 y 9 Civil Municipal de Cartagena, así como las deducciones por concepto de salud[43]. De otra parte, el actor A.C.V. recibe una pensión del ISS – hoy COLPENSIONES por valor de \$1.001.974 de la que percibe la suma neta de \$698.852, producto de los descuentos de 2 créditos de libranza y el pago a una asociación de pensionados y jubilados[44].

3. Esta S. de Revisión, con auto del 6 de octubre de 2014, ordenó oficiar al apoderado judicial del accionante A.A.G.Á., para que remitiera con destino al expediente T-4.470.092, toda la información relacionada con la especial condición personal del actor.

Con escritos radicados el 17 y 20 de octubre de 2014, en la Secretaria General de la Corte, el apoderado dio cumplimiento al auto proferido por esta S., en el que informó: i) el accionante tiene actualmente 80 años de edad[45]; ii) para el año 2013, el actor percibía por concepto de pensión el valor de \$633.904 y realizados los descuentos por salud y medicina prepagada, el valor neto recibido era de \$380.158[46].

La práctica de pruebas en sede de revisión, permitió a la S. tener conocimiento de los siguientes hechos relevantes para cada expediente de tutela:

1. En el expediente T-4.335.796 se clarificó la situación personal de los accionantes y el ejercicio de medios judiciales ordinarios de la siguiente manera:

Accionante

Fecha de nacimiento y edad

Relación laboral

Reconocimiento pensional y periodo.

Pensión actual

Decisiones judiciales ordinarias

A.G.H.

11 de abril de 1942.

72 años

10 de enero de 1973 – 11 de septiembre de 1991.

28 de abril – 26 de junio de 1997.

24 de junio de 1997 (Resolución número 000409 de 28 de agosto de 1997)

Reconocida desde del 24 de junio de 1997 hasta el 11 de abril de 2002.

\$1.078.661, de la que percibe neto \$474.581

Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena

Pendiente de decisión judicial.

A.E.C.V.

6 de julio de 1945

69 años

19 de noviembre de 1970 – 28 de febrero de 1993

6 de julio de 1998 (Resolución número 000519 del 10 de noviembre de 1998)

Reconocida desde el 6 de julio de 1998 hasta el 6 de julio de 2005.

\$1.001.974 de la que percibe neto \$633.904

Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral

Pendiente de sentencia.

2. En relación con la situación personal del actor A.A.G.Á., dentro del expediente T-4.470.092, la S. pudo constatar que actualmente tiene 80 años de edad, que para el 2013 percibía una pensión por valor de \$633.904 y realizados los descuentos, por salud y medicina prepagada, el valor neto recibido era de \$380.158.

## CONSIDERACIONES

### Competencia

1. Es competente esta S. de Revisión de la Corte Constitucional para revisar las sentencias proferidas dentro de las acciones de tutela radicadas en esta Corporación con los números T-4.335.796 y T-4.470.092, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991. De la misma manera es competente para conocer de la acción de tutela número T-4.342.380, conforme al Auto 100 de 2008, proferido por la S. Plena de esta Corporación.

Asunto bajo revisión y problema jurídico

2. La acción de tutela radicada en esta Corporación con el número T-4.335.796 contiene la solicitud de amparo formulada por A.G.H. y otros en contra del Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, protección y asistencia de la tercera edad, seguridad social, igualdad, dignidad humana, mínimo vital, derechos adquiridos, generada por la negativa de la entidad accionada de efectuar la indexación de la primera mesada pensional al momento de haber reconocido las pensiones de jubilación convencionales, vigentes desde el 24 de junio de 1997 hasta el 11 de abril de 2002 para el señor A.G.H. y desde el 6 de julio de 1998 hasta el 6 de julio de 2005 para el señor A.E.C.V., conforme a la Convención colectiva de Trabajo 92/94.

De igual forma, M.A.F. y otros, promovieron a través de apoderada judicial, acción de tutela radicada en la Corte Constitucional con el número T-4.342.380, contra la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, acceso efectivo a la administración de justicia, igualdad y vida digna, con las sentencias del 20 de junio de 2012 (rad. 40.370) y del 19 de mayo de 2010 (rad. 41.403), que resolvieron los recursos extraordinarios de casación, dentro de procesos laborales promovidos contra Cementos Argos S.A. Estas demandas ordinarias tenían como pretensión el reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional, causadas antes de la vigencia de la Constitución de 1991.

Por último, en el expediente T-4.470.092, el actor promovió acción de tutela en contra del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado 25 Laboral del Circuito de Bogotá y ExxonMóvil Colombia S.A., al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad, debido proceso y seguridad social entre otros, con las sentencias del 2 de septiembre de 2009 y 10 de marzo de 2010. Manifestó el actor, que los Despachos judiciales accionados han incurrido en vía de hecho al proferir las sentencias mencionadas anteriormente, por desconocimiento del precedente constitucional, al apartarse de las sentencias SU-120 de 2003 y SU-477 de 1997 entre otras, las que tutelaron, en casos similares, el derecho de conservación del poder adquisitivo de las pensiones, al ordenar la indexación de la primera mesada pensional causada antes de la vigencia de la Constitución de 1991.

3. Conforme a la demanda, la respuesta de los Despachos judiciales, entidades accionadas y las pruebas recaudadas en sede de revisión, considera la S. que el estudio del presente caso debe abarcar la presunta vulneración del derecho fundamental a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y de reclamar la indexación de la primera mesada. Así las cosas, la S. formula los siguientes problemas jurídicos tendientes a establecer si:

9. ¿los accionantes de los expedientes de tutela T-4.342.380 y T-4.470.092, son titulares del derecho constitucional de mantener el



poder adquisitivo de las pensiones y reclamar la indexación de la primera mesada, cuando el reconocimiento del derecho a la pensión se produjo antes de la vigencia de la Constitución de 1991?;

ii) ¿los actores del expediente de tutela T-4.335.796, son titulares del derecho constitucional de mantener el poder adquisitivo de las pensiones y reclamar la indexación de la primera mesada, cuando el reconocimiento del derecho a la pensión es de origen convencional y se produjo con posterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991?;

iii) en el evento de resolverse afirmativamente las cuestiones planteadas anteriormente, la S. debe averiguar ¿qué regímenes de prescripción deben aplicarse al derecho de reconocimiento y pago del retroactivo que surge con la declaración de indexación de la primera mesada pensional?

Para dar respuesta a los problemas jurídicos planteados, la S. de Revisión abordará previamente el estudio de tres asuntos: i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y su viabilidad para obtener el reconocimiento de derechos pensionales; ii) la naturaleza jurídica del derecho de mantener el poder adquisitivo de las pensiones y de reclamar la indexación de la primera mesada, cuando el reconocimiento de la misma es legal o convencional y se produjo antes o después de la entrada en vigencia de la Carta de 1991; y iii) los regímenes de prescripción para el reconocimiento y pago de retroactivos generados con la declaratoria de indexación de la primera mesada pensional. Finalmente se analizarán los casos acumulados en concreto.

Reglas jurisprudenciales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

4. La procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional[47] y encuentra su fundamento constitucional en el artículo 86 de la Carta, que establece su viabilidad cuando la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales se produce por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, incluidos los jueces de la República.

En sede de convencionalidad, sustentan la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales el numeral 1º del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos[48] y el literal a. del numeral 3º del artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[49].

5. Con la sentencia C-590 de 2005[50], la Corte Constitucional superó el concepto de vías de hecho, utilizado previamente en el análisis de la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, para dar paso a la doctrina de específicos supuestos de procedibilidad. En la sentencia SU-195 de 2012[51], ésta Corporación reiteró la doctrina establecida en la sentencia C-590 de 2005[52], en el sentido de condicionar la procedencia de la acción de tutela al cumplimiento

de ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad, agrupados en: i) requisitos generales de procedencia y ii) causales específicas de procedibilidad.

Requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

6. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales son: i) que la cuestión sea de relevancia constitucional; ii) agotamiento de todos los medios de defensa judicial –ordinarios y extraordinarios -, salvo que se trate de evitar la ocurrencia de un perjuicio iusfundamental irremediable[53]; iii) observancia del requisito de inmediatez, es decir, que la acción de tutela se interponga en un tiempo razonable y proporcionado a la ocurrencia del hecho generador de la vulneración[54]; iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en la providencia que se impugna en sede de amparo[55]; v) identificación razonable de los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y de haber sido posible, que los mismos hayan sido alegados en el proceso judicial[56], y vi) Que no se trate de una tutela contra tutela.

Causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

7. Las causales especiales de procedibilidad persiguen el análisis sustancial del amparo solicitado, así lo advirtió esta Corporación en la sentencia C-590 de 2005, que además estableció que basta con la configuración de alguna de las causales específicas, para que proceda el amparo respectivo. Tales causales han sido decantadas por la jurisprudencia constitucional en forma de defectos, así:
  - Defecto orgánico: ocurre cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia.
  - Defecto procedimental absoluto: surge cuando el juez actuó totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley.
  - Defecto fáctico: se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio, que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión o cuando se desconocen pruebas que tienen influencia directa en el sentido del fallo.
  - Defecto material o sustantivo: tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales[57], cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión, cuando se deja de aplicar una norma exigible en caso o cuando se otorga a la norma jurídica un sentido que no tiene.
  - El error inducido: acontece cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales.

- Decisión sin motivación: se presenta cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta, de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan.

- Desconocimiento del precedente[58]: se configura cuando por vía judicial se ha fijado el alcance sobre determinado asunto y el funcionario judicial, desconoce la regla jurisprudencial establecida. En estos eventos, la acción de tutela busca garantizar la eficacia jurídica del derecho fundamental a la igualdad.

- Violación directa de la Constitución: que se deriva del principio de supremacía de la Constitución, el cual reconoce a la Carta Política como un supuesto plenamente vinculante y con fuerza normativa.

Las acciones de tutela números T-4.342.380 y T-4.470.092, acusaron las providencias judiciales censuradas de incurrir en: i) defecto sustantivo; y ii) desconocimiento del precedente judicial, razón por la cual, esta S. de Revisión, hará breves caracterizaciones de cada uno de ellos.

#### Defecto sustantivo

8. El contenido de la causal específica de procedibilidad por defecto sustancial, ha sido decantado extensamente por esta Corporación, en la sentencia SU-195 de 2012. Así las cosas, en sentido amplio se está en presencia del vicio cuando la autoridad judicial emplea una norma inaplicable al caso concreto o deja de aplicar la norma adecuada, o interpreta las normas de tal manera que contraría la razonabilidad jurídica. [59]

En estricto sentido, configuran este defecto los siguientes supuestos:

1. El fundamento de la decisión judicial es una norma que no es aplicable al caso concreto, por impertinente[60] o porque ha sido derogada[61], es inexistente[62], inexecutable[63] o se le reconocen efectos distintos a los otorgados por el Legislador[64].
2. No se hace una interpretación razonable de la norma[65].
3. Cuando se aparta del alcance de la norma definido en sentencias con efectos erga omnes[66].
4. La disposición aplicada es regresiva[67] o contraria a la Constitución[68].
5. El ordenamiento otorga un poder al juez y este lo utiliza para fines no previstos en la disposición[69].
6. Decisión fundada en interpretación no sistemática de la norma[70].
7. Se afectan derechos fundamentales, debido a que el operador judicial sustentó o justificó de manera insuficiente su actuación.

Procederá entonces el amparo constitucional, cuando se acredite la existencia de un defecto sustantivo, en cualquiera de los supuestos que se han presentado anteriormente.

#### Defecto por desconocimiento del precedente judicial

9. Se está en presencia del defecto por desconocimiento del precedente judicial, cuando el juez ordinario desconoce o limita el contenido y alcance de un derecho fundamental, decantado por Corte Constitucional[71].
10. La Corte Constitucional en sentencia T-791 de 2013, estableció los siguientes requisitos para que prospere esta causal, así: i) que exista un conjunto de sentencias (constitucionalidad o varias de tutela) previas al caso que habrá de resolver[72], que contengan claras reglas jurisprudenciales sobre las que descansa la ratio decidendi; ii) el precedente debe tener un problema jurídico semejante al caso concreto que se busca resolver; y iii) debe existir semejanza entre sus aspectos fácticos y normativos[73].

Así las cosas, el reconocimiento del desconocimiento del precedente judicial, como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, está condicionado a la operancia de los requisitos específicos, es decir, la existencia previa al caso bajo análisis, de una sentencia de constitucionalidad o varias de tutela, que contengan en su ratio decidendi reglas jurisprudenciales aplicables al caso en concreto, debido a su similitud fáctica y normativa.

Reglas jurisprudenciales de la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos pensionales. Reiteración de jurisprudencia.

11. El principio de subsidiariedad, contenido en el artículo 86 de la Constitución Política, implica que por regla general, no puede utilizarse la acción de tutela para el reconocimiento y pago de derechos pensionales, al existir mecanismos judiciales ordinarios, con los que pueden debatirse los asuntos derivados del litigio pensional.
12. Sin embargo y como regla exceptiva, la procedencia de la acción de tutela en estos casos, cuando existen otros medios de defensa judicial, se sujeta a las siguientes reglas: i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario[74]; ii) procede la tutela como mecanismo definitivo: cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia[75]. Además, iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros, el examen de

procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos[76].

El derecho constitucional a la seguridad social, a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y de reclamar la indexación de la primera mesada. Reiteración de jurisprudencia.

13. Esta Corporación ha definido la naturaleza constitucional del derecho a la seguridad social, con fundamento en el artículo 48 Superior, al establecer que debe garantizarse a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social[77] y en especial a los derechos pensionales. El amparo de los derechos sociales fue admitido por esta Corporación desde el año 1992[78], bajo la tesis de la “conexidad”, cuando se demuestra un nexo inescindible entre el derecho social y un derecho fundamental[79]. Sin embargo, actualmente la Corte abandonó el análisis del carácter ius fundamental de los derechos sociales a partir de argumentaciones ajenas a la contextura propia del derecho como lo proponía la tesis de la conexidad[80], para permitir su protección por vía de tutela, una vez se han definido, por el Legislador o la administración en los distintos niveles territoriales, las prestaciones debidas de forma clara y precisa, de manera que constituyan derechos subjetivos de carácter fundamental.[81]

En materia del derecho a la seguridad social, ha establecido esta Corporación que:

“... una vez ha sido provista la estructura básica sobre la cual ha de descansar el sistema de seguridad social, lo cual, además de los elementos ya anotados – prestaciones y autoridades responsables-; a su vez supone el establecimiento de una ecuación constante de asignación de recursos en la cual están llamados a participar los beneficiarios del sistema y el Estado como último responsable de su efectiva prestación; la seguridad social adquiere el carácter de derecho fundamental, lo cual hace procedente su exigibilidad por vía de tutela...”[82]

14. En el sistema universal de protección de derechos humanos, el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), dispone la garantía del derecho a la seguridad social, entendido de vital importancia para:

“... garantizar a todas las personas su dignidad humana cuando hacen frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente los derechos reconocidos en el Pacto”[83]. [Además], “... el derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.”[84] (N. fuera de texto)

15. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre[85], en el artículo XVI establece el derecho a la seguridad social como la protección "... contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia."

En el numeral 1° del artículo 9° del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana de Derechos Humanos, se estableció que el derecho a la seguridad social tiene como finalidad proteger a las personas contra las consecuencias de la vejez, que obstaculiza la obtención de medios para llevar una vida digna y decorosa.

En conclusión, es innegable la relación que existe entre el derecho a la seguridad social, en especial los derechos pensionales y el derecho fundamental al mínimo vital, más aun, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión, y son destinatarias de una especial protección constitucional, como aquellas de la tercera edad.

16. Ahora bien, en relación con la configuración de un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional fue reconocido por esta Corporación en la sentencia C-862 de 2006[86], a partir de la interpretación sistemática de los artículos 53 de la Constitución Política, de la que se deriva la obligación del Estado de garantizar el reajuste periódico de las pensiones legales, 48 al establecer que la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante; y 1°, 13 y 46 del mismo texto normativo, que acompañan los principios de Estado Social de Derecho, igualdad, in dubio pro operario y la especial protección constitucional de las personas de la tercera edad, en especial con el amparo a su mínimo vital[87].
17. Además, ha dicho la jurisprudencia constitucional que el ejercicio de este derecho fundamental no puede estar restringido para un determinado grupo de pensionados, pues un trato diferenciado en esta situación carecería de justificación constitucional y se tornaría en discriminatorio. La consideración de que la actualización de las pensiones es exclusiva de aquellos pensionados determinados por la ley[88], no es ajustada a los principios constitucionales anteriormente mencionados y excluiría del goce efectivo de sus derechos, a aquellas personas que no hacen parte del grupo sujeto a la especificidad legal[89].
18. El derecho constitucional a la indexación de la mesada pensional, asegura el goce efectivo del derecho fundamental al mínimo vital de las personas de la tercera edad[90], por lo que su desconocimiento genera una grave afectación al mismo, que impide el acceso a prestaciones mínimas, más aun cuando se trata de personas que requieren una especial protección constitucional, como son las de la tercera edad[91]. Esta situación ha generado, que la Corte considere la indexación de la

primera mesada pensional, como un derecho de carácter universal[92], puesto que se predica de pensiones que tienen su origen en la ley o en Convenciones Colectivas de Trabajo.

19. Con la sentencia SU-120 de 2003[93], la Corte estableció la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de indexación de la primera mesada pensional, en aplicación de los principios laborales de favorabilidad y efectividad de los derechos de los trabajadores[94], puesto que cuando el valor actual de la pensión y el valor inicial de la misma arrojan una diferencia a favor del trabajador, los obligados deben reintegrar lo dejado de pagar[95] para que:

“... quienes con el paso de los años han visto aminorar el poder adquisitivo de su pensión (..)” logren compensar el desmedro patrimonial sufrido (..) porque (..) el ente estatal debe permanecer vigilante de los derechos de los pensionados, sin distinción de su capacidad económica, debido a que integran uno de los grupos sometidos a su especial protección (..)[96]”[97].

El derecho a la indexación de la primera mesada pensional en situaciones anteriores a la Constitución de 1991 y los términos de prescripción. Reglas jurisprudenciales.

20. El numeral 2º del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, establecía el retiro laboral del trabajador al cumplir los 20 años de servicio y la posibilidad de acceder al reconocimiento de la pensión cuando cumpliera la edad requerida. Esta norma no solucionaba el problema de la diferencia salarial por inflación, causada entre el momento del retiro y el reconocimiento del derecho pensional[98].

21. La Corte Suprema de Justicia, ante el fenómeno de la inflación y la consecuente pérdida de poder adquisitivo de las pensiones, desde 1982 y hasta el año 1999 había acogido como fórmula de solución, la indexación[99] de la primera mesada pensional. Sin embargo, en sentencia del 18 de agosto de 1999, esa Alta Corporación, cambió su línea jurisprudencial al considerar que la indexación sólo procede en los casos previstos por el Legislador, esto es, desde la Ley 100 de 1993, sin que se hayan previsto efectos retroactivos[100], lo que implica que no se aplica para reconocimientos pensionales anteriores a la Constitución de 1991.

No obstante lo anterior, ese Tribunal en sentencia del 31 de julio de 2007[101], advirtió que: “El actual criterio mayoritario, (...) admite la actualización de la base salarial tratándose de pensiones legales causadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Constitución, impera también ahora para las extralegales, como sería el caso de las convencionales, según lo anotado.”

22. Por su parte, la Corte Constitucional, ha establecido la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional, causada con anterioridad a la Constitución de 1991, a partir de su carácter universal. Por ejemplo, en sentencia T-1169 de 2003[102] afirmó esta Corporación que:

“En efecto, el derecho a recibir la pensión que le fue reconocido al peticionario por un juez de la República en el año de 1980, debe ser interpretado en armonía con lo previsto en los artículos 13, 48, 53 y 230 de la Constitución, en concreto a la luz de los principios pro operario y de favorabilidad y en aras de proteger al trabajador como la parte más débil de la relación laboral.

Adicionalmente, la Corte considera que es contrario a los criterios de equidad y justicia pagar al demandante una mesada pensional tomando como base el salario que devengaba hace más de veinticinco años y sin ningún tipo de actualización que permita proteger el poder adquisitivo del dinero ante los fenómenos inflacionarios derivados del paso del tiempo.” (negrillas fuera de texto)

En sentencia T-457 de 2009[103], este Tribunal estableció que:

“...el derecho a la indexación de la primera mesada pensional se hace extensivo a los pensionados que adquirieron esa calidad con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y, por supuesto, de la Constitución Política de 1991[104], pues el fenómeno de pérdida de poder adquisitivo de la moneda afecta por igual a todos los pensionados[105].”

Posteriormente, en sentencia T-628 de 2009[106] esta Corte manifestó que:

“...tal derecho no sólo “radica en [algunas personas pensionadas], sino que, por el contrario, se extiende a la totalidad de [ellas]. Lo anterior quiere decir, que no cabe hacer ningún tipo de discriminación respecto de quienes tienen derecho a la indexación de la primera mesada pensional puesto que ello traería como consecuencia limitar los alcances de este derecho[107].””

Finalmente, esta sólida línea jurisprudencial, elaborada por distintas S.s de Revisión de esta Corporación, fue reiterada y unificada en sentencia de SU-1073 de 2012[108], después de hacer una exposición sobre el tratamiento que le había dado al tema de la indexación de la primera mesada pensional, cuando el reconocimiento del derecho se produjo con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991, tanto por la jurisdicción ordinaria como por la constitucional, concluyó que:

“... son inconstitucionales todas aquellas situaciones que a pesar de haberse consolidado bajo la égida de la Carta anterior, sus efectos se proyectan en futuro y generan vulneración de los derechos y garantías fundamentales, tal y como sería el caso de la indexación de la primera mesada pensional.

Lo anterior por cuanto resulta evidente que la negativa de la indexación en la primera mesada pensional se encuentra produciendo graves efectos en el mínimo vital de los pensionados que mes por mes reciben una suma significativamente inferior a la que tienen derecho y que no se compadece con el esfuerzo laboral que realizaron en su vida productiva.”



En ese sentido,

“...negar el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a aquellos cuyo derecho fue reconocido con anterioridad a la expedición de 1991 dejaría sin protección a personas que por su avanzada edad y en razón a su especial situación de indefensión, son sujetos de especial protección del Estado. Además, al ser adultos mayores, debe presumirse que la pensión en su único ingreso, más cuando existen enormes dificultades en el ingreso al mercado laboral”[109]

23. Se concluye entonces, que dado el carácter universal del derecho de indexación de la primera mesada pensional, implica que este procede: i) sin distinción del origen de la pensión, bien sea que tenga naturaleza legal, convencional o judicial[110]; y ii) si la pensión ha sido reconocida antes o después de la vigencia de la Constitución de 1991[111].
24. De otra parte, la forma de contabilizar los términos de prescripción para estos especiales casos, en los que el reconocimiento pensional se produjo antes de la Constitución de 1991, quedaron decantados por esta Corporación en la sentencia SU-1073 de 2012 mencionada anteriormente. Fue a partir de ese pronunciamiento que se fijó la certeza del derecho a la indexación en relación con pensiones causadas antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, razón por la cual, en consonancia con el artículo 488 del C.S.T., es sólo a partir de aquella decisión de unificación, proferida el 12 de diciembre de 2012, que se tiene un derecho cierto y exigible, momento desde el cual comienza a contabilizarse el término de prescripción de las prestaciones pensionales reclamadas.

En efecto, debido a la indeterminación en la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional y la negativa de la S.L. de la Corte Suprema de Justicia, a su reconocimiento en pensiones causadas con anterioridad a 1991, esta Corporación debió ponderar los intereses encontrados, no solo de los derechos fundamentales de los tutelantes, sino también con los principios de seguridad jurídica y la sostenibilidad financiera y fiscal del sistema pensional. En ese orden, las divergentes decisiones judiciales generaron incertidumbre sobre la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional causada con anterioridad a la Carta de 1991. Es solo a partir de la sentencia SU-1073 de 2012 que se consolidó:

“... la jurisprudencia con el fin de proteger el principio de seguridad jurídica respecto de los fallos judiciales divergentes que han proferido distintas jurisdicciones, los cuales han impedido la realización del derecho universal de la indexación. En este sentido, es sólo hasta esta sentencia de unificación que la Corte ha resuelto las contradicciones creadas por las diferentes decisiones judiciales respecto a la indexación de la primera mesada de las pensiones reconocidas antes de 1991.”[112]

Así las cosas, el artículo 48 Superior establece un mandato de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, que debe ser armonizado con la sostenibilidad fiscal contenida en el artículo 334 de la Constitución de 1991. Por esta razón:

“... si la Corte decidiera reconocer la indexación de la primera mesada pensional contando el término de prescripción a partir de la primera reclamación al empleador –como lo hicieron algunos jueces de instancia en los procesos laborales estudiados- se pondría en riesgo la estabilidad financiera del sistema pensional, alterando la posibilidad de pagar otras pensiones reconocidas a cargo del Estado y, por ende, afectando el principio de progresividad, y el acceso a las pensiones de todos los colombianos.

Por otra parte se debe aclarar que, aunque las entidades accionadas son fondos privados, conforme al artículo 48 Superior, la prestación de los servicios de la seguridad social se puede dar con la participación de particulares. Así pues, el Sistema General de Pensiones está compuesto por entidades públicas y privadas, de manera que el principio de sostenibilidad financiera le es aplicable a todos los entes que forman parte del sistema y administran estos recursos, como lo son los fondos privados y las entidades que, en virtud del régimen de transición aún se encuentran obligados al pago de pensiones.”[113]

Por estas razones, la determinación del término de prescripción, está condicionada por el momento en que se tiene certeza del derecho, interpretación que concuerda con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden, manifestó la Corte que: “... pese al carácter universal del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, la divergencia interpretativa sobre su procedencia en aquellas causadas con anterioridad a 1991, hace que sólo a partir de esta decisión de unificación se genere un derecho cierto y exigible.”[114]

#### Casos Concretos

##### Expediente T – 4.335.796

25. En este caso, el 5 de septiembre de 2013, a través de apoderado, A.G.H. y A.E.C.V. formularon acción de tutela contra el Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, Protección y asistencia de la tercera edad, seguridad social, igualdad, dignidad humana, mínimo vital, derechos adquiridos, generada por la negativa de la entidad accionada de efectuar la indexación de la primera mesada pensional al momento de haber reconocido las respectivas pensiones de jubilación extralegales de origen convencional, que estuvieron vigentes desde el 24 de junio de 1997 hasta el 11 de abril de 2002, para el señor A.G.H. y desde el 6 de julio de 1998 hasta el 6 de julio de 2005, para el señor A.E.C.V.. Solicitan se ordene al extremo pasivo de la solicitud de amparo, que reconozca y efectúe la indexación de la primera mesada pensional de los

accionantes, con base en el Índice de Precios al Consumidor IPC y que asuma el pago de los retroactivos respectivos.

De igual forma se reitera, que las especiales y particulares situaciones de los ciudadanos están acreditadas de la siguiente manera:

Accionante

Fecha de nacimiento y edad

Relación laboral

Reconocimiento pensional y periodo.

Pensión actual

Decisiones judiciales ordinarias

A.G.H.

11 de abril de 1942.

72 años

10 de enero de 1973 – 11 de septiembre de 1991.

28 de abril – 26 de junio de 1997.

24 de junio de 1997 (Resolución número 000409 de 28 de agosto de 1997)

Reconocida desde del 24 de junio de 1997 hasta el 11 de abril de 2002.

\$1.078.661, de la que percibe neto \$474.581

Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena

Pendiente de decisión judicial.

A.E.C.V.

6 de julio de 1945

69 años

19 de noviembre de 1970 – 28 de febrero de 1993

6 de julio de 1998 (Resolución número 000519 del 10 de noviembre de 1998)

Reconocida desde el 6 de julio de 1998 hasta el 6 de julio de 2005.

\$1.001.974 de la que percibe neto \$633.904

Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral

Pendiente de sentencia.

26. A continuación la S. entra a realizar el estudio de este caso concreto. Para tal efecto, verificará en primer lugar la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho constitucional a la indexación de la primera mesada pensional y, de superar este análisis, se estudiará su presunta vulneración por parte de la entidad accionada.
27. Observa la S., que en este caso se supera el análisis de procedibilidad de la acción de tutela para reclamar derechos de naturaleza pensional, por las siguientes razones:

9. no procede la acción de tutela como mecanismo definitivo de protección de los accionantes, toda vez que el apoderado judicial no acreditó que los medios judiciales ordinarios (procesos ordinarios), los cuales se encuentran pendientes de resolución judicial, no fueran idóneos, ni eficaces para la protección de los derechos constitucionales que se discuten en sede de amparo, puesto que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en materia laboral, admite desde el año 2007, la actualización de la base salarial de pensiones legales o extralegales, causadas con posterioridad a la vigencia de la Carta de 1991[115].

ii) sin embargo, procede esta acción como mecanismo transitorio, ya que se demostró la presencia de un perjuicio irremediable, al que se encuentran expuestos los accionantes.

De otra parte, el derecho de indexación de la primera mesada, cuyo reconocimiento pretenden los accionantes por vía de tutela, corresponde a la pensión de origen convencional, cuya vigencia expiró en los años 2002 y 2005 para cada accionante, respectivamente, podría generar una falta de inmediatez en la formulación de la solicitud de amparo. Sin embargo, las obligaciones convencionales de la entidad accionada tienen vocación de actualidad, puesto que el deber de pagar el mayor valor en relación con la pensión de vejez que perciben y la negativa de indexar la primera mesada pensional, tiene un grave impacto en el mínimo vital de los actores, razón por la cual se supera, en sede constitucional, el requisito de inmediatez.

En ese orden de ideas, los accionantes tienen 72 y 69 años respectivamente, son destinatarios actualmente de pensión de vejez, reconocida por el ISS – hoy COLPENSIONES, de la siguiente manera: A.G.H. por valor de \$1.078.661, de la que recibe neto \$474.581 producto de los descuentos por 2 embargos de los Juzgados 11 y 9 Civil Municipal de Cartagena, así como las deducciones por salud[116]. De otra parte, el señor A.C.V. recibe una pensión del ISS – hoy COLPENSIONES por valor de \$1.001.974 de la que percibe la

suma neta de \$698.852, producto de los descuentos de 2 créditos de libranza y el pago a una asociación de pensionados y jubilados[117].

Para la S. de Revisión, la negativa de Alcalis de Colombia Ltda. – hoy Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles de Colombia, de reconocer la indexación de la primera mesada pensional convencional, reviste una afectación al mínimo vital de los accionantes, más aun para aquel que recibe actualmente una asignación mensual inferior al salario mínimo, lo que configura la existencia de un perjuicio irremediable. En efecto, ante la falta de resolución judicial de los procesos ordinarios iniciados por los ciudadanos, el perjuicio irremediable reviste carácter de: inminente, es decir, está por suceder; se requieren medidas urgentes para conjurarlo; es grave, puesto que puede trascendente al haber jurídico de una persona; y exige una respuesta impostergable, que asegure la debida protección de los derechos comprometidos[118].

Considera esta S. de Revisión, que conforme a lo expuesto anteriormente, los accionantes son titulares del derecho a indexar la primera mesada pensional y este ha sido desconocido por Alcalis de Colombia Ltda. – hoy Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles de Colombia. En efecto, el deber de pagar el mayor valor en relación con la pensión de vejez que perciben y la negativa de indexar la primera mesada pensional convencional, tiene un grave impacto en el mínimo vital de los actores, razón por la cual está acreditada la vulneración a los derechos fundamentales invocados y procede su protección constitucional a los señores A.G.H. y A.C.V..

Así las cosas, la S. concederá el amparo constitucional solicitado a los derechos fundamentales a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y a reclamar la indexación de la primera mesada, como mecanismo transitorio mientras se resuelven las demandas ordinarias laborales formuladas por los accionantes. En consecuencia, ordenará al Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a indexar la primera mesada pensional convencional de los accionantes, reconocidas mediante Resoluciones números 000409 de 28 de agosto de 1997 y 000519 del 10 de noviembre de 1998, proferidas en su momento por Alcalis de Colombia Ltda, respectivamente, conforme a la fórmula contenida en la sentencia T-098 de 2005[119] y pagará el mayor valor conforme se obligó en los mencionados actos jurídicos.

La concesión del amparo constitucional de manera transitoria, se funda en la necesidad de que los accionantes asuman las cargas mínimas procesales para el reconocimiento de sus derechos

pensionales. En ese orden, el juez constitucional no puede vaciar las competencias del juez natural encargado de resolver estos conflictos, de los que conoce actualmente la jurisdicción laboral, conforme lo ha manifestado la parte actora. Además, de concederse la protección de los derechos fundamentales de manera definitiva en este caso en particular, rompería la igualdad frente a los otros accionantes, que como se verá a continuación, juiciosamente han promovido sus procesos ordinarios laborales, sin que hayan obtenido el reconocimiento de sus derechos.

De otra parte, esta S. de Revisión, no ordenará el pago de los retroactivos a que haya lugar, tal y como fue solicitado en la solicitud de amparo, por las siguientes razones:

9. los accionantes no han agotado los recursos ordinarios para su reconocimiento judicial. En efecto: “En algunos fallos, la Corte ha ordenado a la entidad a cargo del pago de la pensión que efectúe el pago retroactivo de las mesadas adeudadas al actor y no prescritas, pero ello únicamente ha sido así en los casos en que el actor agotó los mecanismos judiciales ordinarios. La Corte recientemente advirtió que estas órdenes sólo son procedentes en los casos en que se ha realizado tal agotamiento de los medios ordinarios de defensa.[120]”[121]

ii) la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de la pretensión de pago de retroactivo, está condicionada además de los presupuestos generales, a que : a) exista certeza en la configuración del derecho pensional y b) cuando exista evidencia de afectación al mínimo vital, debido a que la pensión es la única forma de garantizar la subsistencia del accionante y a que “... por una conducta antijurídica de la entidad demandada, los medios económicos para vivir han estado ausentes desde el momento en que se causó el derecho hasta la fecha de concesión definitiva del amparo. Estas dos circunstancias hacen que el conflicto que por naturaleza es legal y que posee medios ordinarios para su defensa, mute en uno de índole constitucional, en donde los medios ordinarios se tornan ineficaces para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados”[122]

Estos especiales requisitos, no se encuentran debidamente acreditados en el presente asunto, como pasa a verse a continuación:

1. no existe certeza acerca de la configuración del derecho pensional al retroactivo, puesto que la actividad probatoria desplegada por los accionantes fue muy precaria, no obstante que la S. requirió al apoderado de los mismos para que remitiera, con destino al

expediente, la información relacionada con las demandas ordinarias formuladas, en especial copia de las mismas y las providencias que hasta el momento se había proferido en esas instancias.

En cumplimiento de la orden proferida por la Corporación, el representante judicial de los ciudadanos manifestó que:

“... el señor ALBERTO CUADRADO presentó demanda ordinaria a través de apoderado judicial Dr. J.L.A., la cual se encuentra actualmente en el juzgado quinto laboral del circuito de Cartagena, al cual nos acercamos en varias ocasiones y hasta el día de hoy no hemos podido encontrar el radicado... De igual forma la demanda ordinaria laboral del señor A.G. no se anexa copia ya que dicho expediente se encuentra en estos momentos en casación y no se pudieron obtener dichas copias.”[123]

Ante estas circunstancias, es imposible que esta S. pueda desplazar al juez natural encargado de dirimir los aspectos relacionados con el pago de los retroactivos en el escenario propio de los procesos ordinarios, que le permitan llegar al pleno convencimiento de las condiciones necesarias para el reconocimiento de los derechos pensionales que se encuentran en disputa. En otras palabras, la elusión de cargas probatorias, no obstante el requerimiento realizado por la S., impiden el reconocimiento del pago de retroactivos, debido a su falta de certeza.

2. la falta de reconocimiento del pago de los retroactivos a los accionantes, no afecta su mínimo vital, puesto que las órdenes transitorias que la S. proferirá, asegurarán la indexación de la primera mesada pensional convencional hasta que se resuelvan los procesos laborales ordinarios.

Expediente T-4.342.380 y T-4.470.092

28. Estas solicitudes de amparo censuran en sede de tutela dos sentencias judiciales proferidas por la Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral y dos sentencias proferidas por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior de Bogotá – S.L., respectivamente. Para estos efectos, la S. abordará, en primer lugar, la verificación del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de acción de tutela contra providencias judiciales, para después estudiar la configuración de defectos, como causales específicas de procedencia de la solicitud del amparo constitucional, contra las sentencias censuradas.

Requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela

29. La S. considera que se cumplen con los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, con fundamento en:

1. Los accionantes manifestaron, a través de sus apoderados, que las Corporaciones judiciales accionadas, a través de las sentencias censuradas, vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad, subsistencia digna, además, como quedó expuesto anteriormente, el reclamo de la indexación de la primera mesada pensional, guarda innegable relación con el derecho fundamental al mínimo vital, cuestiones que evidencian una indiscutible relevancia constitucional.
2. El agotamiento de todos los recursos ordinarios y extraordinarios por parte de los accionantes está acreditado. Para el caso de la acción de tutela número T-4.342.380, las providencias judiciales censuradas en sede de amparo son sentencias de casación proferidas por la Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral, lo que implica que actualmente, los accionantes no cuentan con más recursos ordinarios o extraordinarios para lograr el reconocimiento del derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

De otra parte, el expediente T-4.470.092 reviste especiales circunstancias de procedibilidad, debido a que la instancia judicial que conoció de la acción de tutela, negó el amparo solicitado bajo el argumento de la falta de agotamiento del recurso extraordinario de casación. La S. no comparte la argumentación expuesta por la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, toda vez que, están acreditadas en el expediente especiales circunstancias que justifican debidamente tal omisión.

En primer lugar, la falta de interposición del recurso extraordinario de casación contra la sentencia del 10 de marzo de 2010, proferida por el Tribunal Superior de Bogotá – S.L., se debió a la muerte del apoderado del accionante, el día 7 de marzo de 2010[124], es decir, tres días antes de proferirse el fallo de segunda instancia dentro del proceso ordinario laboral, lo que claramente consolida una situación de fuerza mayor, que impidió al accionante la formulación de la impugnación extraordinaria del fallo.

En segundo lugar, el accionante cuenta actualmente con 80 años de edad[125], lo que a todas luces lo sitúa en un grupo de especial protección constitucional, que encuentra como principal obstáculo para el reconocimiento de la indexación de su primera mesada pensional, la cosa juzgada de las decisiones de los procesos ordinarios



laborales, situación que es desproporcionada e injustificada desde la perspectiva constitucional.

Por estas razones, considera la S. que para este especial caso, se supera el requisito de subsidiariedad, en el sentido de haber agotado todos los recursos, con base en los fundamentos expuestos anteriormente.

3. En relación con la inmediatez, considera la S. que este requisito se satisface, con base en los siguientes argumentos: i) en el expediente T-4.342.380, las sentencias de casación que son objeto de reproche de amparo, fueron proferidas el 19 de mayo de 2010 y 20 de junio de 2012, mientras que la acción de tutela fue promovida el 2 de abril de 2013; ii) en el expediente T-4.470.092, que censura providencias del 2 de septiembre de 2009 y del 10 de marzo de 2010, la acción de tutela fue instaurada el 26 de mayo de 2014; y iii) sin embargo, no obstante el lapso de tiempo que se evidencia, esta Corporación reitera que se está en presencia de derechos que implican una prestación periódica, que en caso de presentarse su vulneración, ésta se ha mantenido durante todo el tiempo y reviste carácter de actualidad[126].

Recientemente en sentencia T-220 de 2014[127], esta Corporación manifestó que:

“... la Corte ha sostenido que dado el carácter imprescriptible de las mesadas pensionales, la vulneración que se presente en relación con el tema, siempre es actual. En la sentencia SU-1073 de 2012,[128] la S. Plena señaló que todas las acciones estudiadas cumplían con el presupuesto general de inmediatez (inclusive una presentada luego de 10 años), puesto que “(...) tratándose de un derecho fundamental imprescriptible, y habiendo cumplido los accionantes con el requisito de acudir previamente a la jurisdicción ordinaria, (...) en este caso se debe entender que la afectación al derecho fundamental tiene un carácter de actualidad.”

(...)

No interesa analizar en este punto si los dieciocho (18) meses transcurridos entre la emisión de la sentencia que se acusa vulneradora de los derechos fundamentales y el día que se presentó la acción de tutela es un tiempo razonable, ya que en la actualidad la actora podría estar percibiendo mesadas pensionales no indexadas, causándole en el tiempo presente una merma considerable en el goce efectivo de su derecho al mínimo vital. Además, esta interpretación del requisito de inmediatez se acompasa con la doctrina constitucional desarrollada al respecto.[129]” (negrillas fuera de texto)

Además, a partir de la sentencia SU-1073 de 2012[130], se estableció la certeza del derecho de indexación de la primera mesada pensional, lo que generó un hecho nuevo y la posibilidad de su reclamo por vía de tutela. En este sentido, la sentencia T-103 de 2013[131], manifestó:

“(...) Para la S., los amplios periodos transcurridos darían lugar al rechazo de la demanda por improcedente. No obstante, el juez constitucional debe analizar la razonabilidad del paso del tiempo y determinar si existe una justificación válida para no haber ejercido la acción en tiempo.

(...) Teniendo en cuenta que a través de la sentencia de unificación SU-1073 de 2012, la S. Plena de la Corte Constitucional determinó que el derecho a la indexación de la primera mesada es un derecho cierto y exigible por parte de los accionantes[132].

(...) A partir de ése pronunciamiento, los actores estarían habilitados para interponer una nueva demanda de tutela, sin incurrir en temeridad por la ocurrencia de un nuevo hecho consistente en la ampliación de precedente...”[133]

4. No se evidencia irregularidad procesal en los procesos que dieron lugar a las decisiones jurisdiccionales objeto de reproche de tutela. Las irregularidades (vía de hecho) surgen de las sentencias judiciales censuradas en sede de amparo.
5. Los accionantes han identificado razonablemente los hechos que generan la vulneración de los derechos fundamentales. Al exponer como hecho vulnerador de derechos fundamentales, la negativa de los Despachos judiciales accionados a proteger el derecho de indexación de la primera mesada, de pensiones reconocidas antes de la vigencia de la Constitución de 1991.
6. El presente asunto no tiene como finalidad la censura de una sentencia de tutela. Las solicitudes de amparo se dirigen a cuestionar providencias judiciales proferidas dentro de procesos laborales ordinarios.

#### Requisitos específicos

Encuentra la S., en estos casos concretos, la configuración del defecto por violación directa de la Constitución, entendida como aquella decisión proferida por un juez ordinario que desconoce la Carta porque: “i) deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto[134]; o ii) aplica la ley al margen de los dictados de la Constitución[135],...”[136]. Lo que habilita, la procedencia de la acción de tutela en contra de las decisiones judiciales censuradas.

30. Esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha sostenido que calcular el monto de la mesada pensional sin estar debidamente indexada, contraría mandatos superiores, que sustentan el derecho a percibir una pensión que garantice el mínimo vital, a partir de su actualización monetaria que contrarreste la pérdida de poder adquisitivo del dinero[137], así como su carácter universal.
31. Las sentencias proferidas tanto en sede de casación, como en las instancias ordinarias, vulneraron los derechos al mínimo vital de los pensionados accionantes, así como el derecho fundamental de igualdad, la seguridad social, el debido proceso y el acceso a la administración de justicia. Los jueces ordinarios omitieron su deber de aplicar los principios de in dubio pro operario y de favorabilidad, a los casos sometidos a su consideración, pues si existían normas confusas en su aplicación, puesto que, los reconocimientos pensionales ocurrieron antes de la vigencia de la Constitución de 1991, las dudas debieron haberse resuelto a favor de los trabajadores, con la aplicación de la interpretación más favorable, tal y como ha sido decantado por este Tribunal según los fundamentos jurídicos 20 a 23 de esta sentencia.
32. Bajo ese entendido, esta Corporación concederá el amparo solicitado por los accionantes y procederá a emitir las siguientes órdenes:
  9. en relación con el expediente T-4.342.380: se dejará sin efecto las providencias judiciales proferidas el 20 de junio de 2012 y el 19 de mayo 2010, ambas de la S. de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia Cementos Argos S.A., deberá proceder, en el improrrogable término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, al reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional de los accionantes.
  - ii) en relación con el expediente T-4.470.092: se dejará sin efecto las sentencias del 2 de septiembre de 2009 proferida por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá y del 10 de marzo de 2010, proferida por el Tribunal Superior de Bogotá – S.L. y en consecuencia ExxonMóvil de Colombia S.A., deberá proceder, en el improrrogable término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, al reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional de los accionantes.
  - iii) en ambos casos, los reconocimientos de la indexación deberán realizarse con plena observancia de la fórmula establecida en la sentencia T-098 de 2005[138] y teniendo en cuenta los términos de prescripción, establecidos en la sentencia SU-1073 de 2012, conforme al fundamento jurídico 24 de esta sentencia.

## Conclusiones

La S. ha dado respuesta a los problemas jurídicos formulados de la siguiente manera:

33. Se han reiterado las reglas jurisprudenciales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, entre las que se encuentran aquellas que definen los requisitos generales y las que precisan las causales específicas, que habilitan la procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias. También se estableció la procedencia de la acción de tutela para el reclamo de derechos pensionales, cuando los mecanismos ordinarios no son idóneos ni eficaces; o se pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable.
34. El derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y a reclamar la indexación de la primera mesada, tienen carácter universal y guardan íntima relación con el derecho fundamental al mínimo vital, por lo que en su garantía no puede hacerse distinción alguna con ocasión de su origen legal, convencional, o judicial de la pensión.
35. Constituye defecto por violación directa de la Constitución, la negativa de los órganos judiciales de la jurisdicción ordinaria a reconocer el derecho de indexación de la primera mesada pensional, de aquellas personas cuyos derechos de pensión fueron reconocidos antes de la vigencia de la Constitución de 1991, puesto que esas decisiones desconocen el derecho fundamental de igualdad, los principios de in dubio pro operario y de favorabilidad.
36. El reconocimiento de estos derechos pensionales, están sometidos a las restricciones en materia del régimen de prescripción, contenidas en la sentencia SU-1073 de 2012, en el sentido de que, para los especiales casos en los que el reconocimiento pensional se produjo antes de la Constitución de 1991, los términos prescriptivos empezarán a correr a partir del 12 de diciembre de 2012, momento en que se profiere la mencionada sentencia de unificación.

## Decisión

Con fundamento en lo expuesto, la S. Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE

Primero.- LEVANTAR los términos suspendidos mediante auto del 4 de septiembre de 2014.

Segundo.- REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, de fecha 28 de noviembre de 2013 dentro del expediente número T – 4.335.796, que a su vez confirmó la sentencia del 1º de octubre de 2013 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cartagena. En su lugar CONCEDER transitoriamente el amparo a los señores A.G.H. y A.C.V. de sus derechos a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y a reclamar la indexación de la primera mesada.

Tercero.- ORDENAR al Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a indexar la primera mesada pensional convencional de los accionantes, reconocidas mediante

Resoluciones números 000409 de 28 de agosto de 1997 y 000519 del 10 de noviembre de 1998 proferidas en su momento por Alcalis de Colombia Ltda., respectivamente, conforme a la fórmula contenida en la sentencia T-098 de 2005[139] y de existir una diferencia entre lo indexado y percibido por los pensionados, pagará el mayor valor conforme se obligó en los mencionados actos jurídicos, mientras se resuelven los procesos laborales ordinarios promovidos por los accionantes.

Cuarto.- CONCEDER el amparo de los derechos de indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales, a los señores M.A.F., O. de J.O.Q., L.H.V., A.G. de C. en su condición de Cónyuge supérstite del señor J.A.C. y J. de la C.C.G., dentro del expediente número T-4.342.380. En su lugar, DEJAR SIN EFECTOS JURÍDICOS, las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia – S. de Casación Laboral, de fechas 19 de mayo de 2010 y 20 de junio de 2012, que negaron los recursos de Casación interpuestos por los accionantes, dentro de los procesos ordinarios promovidos en contra de la sociedad Cementos Argos S.A.

Quinto.- ORDENAR a la Sociedad Cementos Argos S.A., que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de los señores M.A.F., O. de J.O.Q., L.H.V., A.G. de C. en su condición de Cónyuge supérstite del señor J.A.C. y J. de la C.C.G.. De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres (3) años anteriores, contados a partir de la expedición de la sentencia SU-1073 de 2012, todo lo anterior conforme al fundamento jurídico 32 de esta sentencia.

Sexto.- REVOCAR la sentencia del 11 de junio de 2014, proferida por la Corte Suprema de Justicia, S. de Casación Laboral. En su lugar CONCEDER el amparo de los derechos de indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor A.A.G.Á., dentro del expediente número T-4.470.092.

Séptimo.- DEJAR SIN EFECTOS JURÍDICOS, las sentencias proferidas el 2 de septiembre de 2009 por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá y del 10 de marzo de 2010 por el Tribunal Superior de Bogotá – S.L. que negaron las pretensiones del demandante, dentro del proceso ordinario promovido en contra de la sociedad ExxonMobil de Colombia S.A.

Octavo.- ORDENAR a la Sociedad ExxonMobil de Colombia S.A., que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional el señor A.A.G.Á.. De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres (3) años anteriores, contados a partir de la expedición de la sentencia SU-1073 de 2012, todo lo anterior conforme al fundamento jurídico 32 de esta sentencia.

Noveno.- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

N., comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GLORIA S.O. DELGADO

Magistrada

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Magistrada (E)

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (E)

Fol. 19 cuaderno principal.

[2] I.em.

[3] Fol. 25 cuaderno principal.

[4] Fol. 19 cuaderno principal.

[5] Fol. 33 y 34 cuaderno principal.

[6] Fol. 28 cuaderno principal.

[7] Fol. 24 cuaderno principal.

[8] Fol. 25 cuaderno principal.

[9] Fol. 32 cuaderno principal.

[10] Fol. 29 cuaderno principal.

[11] Fol. 30 y 31 I.em.

[12] Fol. 4 I.em.

[13] Fol. 5 I.em.

[14] Folios 42 a 45 cuaderno principal.

[15] Fol. 51 cuaderno principal.

[16] I.em.

[17] I.em.

[18] Folios 16, 17 y 18 cuaderno principal.

[19] Fol. 19 cuaderno principal.

[20] Folios 175 – 182 cuaderno principal.

[21] Folios 194 – 213 cuaderno principal.

[22] Folios 266 – 280 cuaderno principal.

[23] Folios 395 – 401 cuaderno principal.

- [24] Fol. 478 cuaderno principal
- [25] Folios 274 y 275 cuaderno principal.
- [26] Fol. 560 cuaderno principal.
- [27] Fol. 587 cuaderno principal.
- [28] Fol. 40 cuaderno principal.
- [29] Fol. 22 cuaderno principal.
- [30] Fol. 35 cuaderno principal.
- [31] Fol. 10 cuaderno principal.
- [32] Fol. 39 cuaderno principal.
- [33] Folios 11-19 cuaderno de tutela
- [34] Fol. 40 cuaderno de tutela
- [35] Folios 41 – 47 cuaderno de tutela.
- [36] Folios 51 al 53 cuaderno de tutela.
- [37] Fol. 63 cuaderno de revisión.
- [38] Folios 66 – 68 cuaderno de revisión.
- [39] Folios 77 – 83 cuaderno de revisión.
- [40] El auto de 19 de agosto de 2014 concedió tres (3) días al Fondo Pasivo Social – Ferrocarriles Nacionales de Colombia, para que se pronunciara sobre la presunta nulidad. La mencionada providencia fue notificada por estado del 25 de agosto de 2014 (fol. 12 cuaderno de revisión). El término para presentar su pronunciamiento venció el 28 de agosto de 2014 y la entidad accionada presentó escrito el 29 de ese mismo mes y año (fol. 66 cuaderno de revisión).
- [41] Folios 112 – 164 cuaderno de revisión.
- [42] Folios 112-113 cuaderno de revisión.
- [43] Fol. 133 cuaderno de revisión.
- [44] Fol. 116 cuaderno de revisión.
- [45] Fol. 22 cuaderno de revisión.
- [46] Fol. 31 cuaderno de revisión.
- [47] T-006 de 1992 M.E.C.M., T-223 de 1992 M.C.A.B., T-413 de 1992 M.C.A.B., T-474 de 1992 E.C.M., entre otras.
- [48] Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención,

aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

[49] “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales.”

[50] M.P.J.C.T.. En este fallo se declaró inexecutable una expresión del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que impedía el ejercicio de cualquier acción, incluida la tutela, contra las sentencias proferidas por la S. de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

[51] M.J.I.P.P..

[52] M.J.C.T..

[53] Sentencia T-504 de 2000 M.A.B.C..

[54] Sentencia T-315 de 2005 M.J.C.T..

[55] Sentencias T-008 de 1998 M.E.C.M. y SU-159 de 2002 M.M.J.C.E..

[56] Sentencia T-658 de 1998 M.C.G.D..

[57] Sentencia T-522/01 M.M.J.C.E..

[58] Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1031/01 todas con ponencia del Dr. E.M.L.; T-1625 de 2000 M.M.V.S.M..

[59] Sentencias SU-159 de 2002, T-295 de 2005 y T-743 de 2008 todas con ponencia del Dr. M.J.C.E., T-043 de 2005, T-657 de 2006 ambas con ponencia del Dr. M.G.M.C., T-686 de 2007 M.J.C.T., T-033 de 2010, y T-792 de 2010 ambas con ponencia del Dr. J.I.P.P..

[60] Sentencia T-189 de 2005 M.M.J. Cepeda E..

[61] Sentencia T-205 de 2004 M.C.I.V.H.

[62] Sentencia T-800 de 2006 M.J.A.R.

[63] Sentencia T-522 de 2001 ejusdem

[64] Sentencia SU-159 de 2002 ejusdem

[65] Sentencias T-051 de 2009 M.M.J.C.E. y T-1101 de 2005 M.R.E.G..

[66] Sentencias T-462 de 2003 ejusdem, T-842 de 2001 M.Á.T.G., y T-814 de 1999.

[67] Sentencia T-018 de 2008 M.J.C.T..

[68] Sentencia T-086 de 2007 M.M.J.C.E..

[69] Sentencia T-231 de 1994 M.E.C.M..

[70] Sentencia T-807 de 2004 M.C.I.V..

[71] Sentencia SU-026 de 2012 M.H.A.S.P., reiterado en sentencia T-791 de 2013 M.L.G.G.P..

[72] Sentencia T-217 de 2013, M.A.J.E..



- [73] Sentencia C-335 de 2008 M.H.A.S.P..
- [74] Sentencias T-800 de 2012 M.J.I.P.P., T-859 de 2004 M.C.I.V..
- [75] Sentencias T-800 de 2012 M.J.I.P.P., T-436 de 2005 M.C.I.V., y T-108 de 2007 M.R.E.G., entre otras.
- [76] Sentencias T-328 de 2011 M.J.I.P.C.; T-456 de 2004 M.J.A.R., y T-789 del 11 de septiembre de 2003 M.M.J.C.E., entre otras.
- [77] Sentencia T-021 de 2010 M.H.A.S.P..
- [78] Sentencia T-406 de 1992 M.C.A.B..
- [79] Sentencia T-021 de 2010 M.H.A.S.P..
- [80] Sentencia T-859 de 2003 M.E.M.L..
- [81] Sentencia T-1318 de 2005 M.P.H.A.S.P.. reiterado en sentencia T-468 de 2007 con ponencia del mismo Magistrado. Ver también sentencia T-760 de 2008 M.M.J.C.E..
- [82] I.em.
- [83] Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, Comité de derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 19 El derecho a la seguridad social (Artículo 9), 39ª período de sesiones 5 – 23 de noviembre de 2007. Ginebra. Párrafo 1.
- [84] I.em párrafo 2.
- [85] Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948.
- [86] M.H.A.S.P..
- [87] Sentencia C-862 de 2006 M.H.A.S.P..
- [88] Ley 100 de 1993 artículo 21.
- [89] Sentencia C-862 de 2006 M.H.A.S.P..
- [90] Sentencia T-906 de 2005 M.R.E.G..
- [91] Sentencia C-862 de 2006 M.H.A.S.P.
- [92] SU-120 de 2003 M.Á.T.G..
- [93] M.Á.T.G..
- [94] Sentencia T-445 de 2013 M.J.I.P.P.. Ver también sentencias T-663 de 2003 M.J.C.T., T-1169 de 2003 M.C.I.V., T-815 de 2004 M.R.U.Y., T-805 de 2004 M.C.I.V., T-098 de 2005 M.J.A.R., T-045 de 2007 M.J.C.T., T-390 de 2009 M.H.A.S.P., T-447 de 2009, y T-362 de 2010 ambas con ponencia del Dr. J.C.H.P.
- [95] Sentencia SU-120 de 2003 M.Á.T.G.
- [96] C-546 de 1992 M.C.A.B. y A.M.C..
- [97] C-1336 de 2000 M.Á.T.G..

[98] Sentencia SU-1073 de 2012 M.J.I.P.C.

[99] La indexación debe entenderse como “... la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de éstos, para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre sí, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos alimenticios de primera necesidad, etc.” en J.D., E.. La indexación en los conflictos laborales, en Revista de Derecho Social, No. 32, diciembre de 1991, p. 23-24.

[100] Sentencia SU-1073 de 2012 M.J.I.P.C..

[101] M.C.T.G.

[102]

[103] M.L.E.V.S..

[104] Al respecto, en la sentencia T-696 de 2007, la Corte señaló: “Así, la línea jurisprudencial desarrollada por esta Corporación en diferentes pronunciamientos y consolidada a través de las sentencias SU-120 de 2003, C-862 de 2006 y C-891 A de 2006, ha precisado que la indexación de la primera mesada pensional se aplica a las pensiones reconocidas en cualquier tiempo y cualquiera que sea su naturaleza, de suerte que resulta indiferente si son de origen legal o convencional y si fueron reconocidas con base en normas que no contemplaban el referido mecanismo, como quiera que el carácter constitucional de este derecho impone la obligación a todos los operadores jurídicos de darle aplicación directa y, en tal sentido, proceder a indexar las mesadas pensionales con el fin de corregir las lesiones que el curso del tiempo y el efecto de la inflación puedan infligir a la capacidad adquisitiva de los pensionados.” (Subraya y negrilla fuera del texto original).

[105] Al respecto, por ejemplo, en la sentencia C-891A de 2006, la Corte declaró la exequibilidad de la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, “en cuanto éste siga produciendo efectos, y bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC certificado por el DANE.”

[106] M.G.E.M.M..

[107] Corte Constitucional. Sentencia T-696 de 2007.

[108] M.J.I.P.C.

[109] Sentencia SU-1073 de 2012 M.J.I.P.C..

[110] Sentencias SU-120 de 2003, T-663 de 2003 y T-469 de 2005 M.C.I.V..

[111] Sentencias T-457 de 2007 M.Á.T.G., T-628 de 2009 M.G.E.M.M., T-362 de 2010 M.J.C.H.P., SU-1073 de 2012, entre otras.

[112] Sentencia SU-1073 de 2012 M.J.I.P.C.

[113] I.em.

[114] I.em.

[115] Ver fundamento jurídico 21 de esta sentencia.

[116] Fol. 133 cuaderno de revisión.

[117] Fol. 116 cuaderno de revisión.

[118] Ver, entre otras, las sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010, reiterado en sentencia T-230 de 2013 M.L.G.G.P., entre otras.

[119] La fórmula es  $R = R_h$  índice final

Índice inicial

[120] Ver las sentencias T-362 de 2010 y T-901 de 2010.

[121] Sentencia T-374 de 2012 M.M.V.C.C..

[122] Sentencia T-421 de 2011 M.J.C.H.P..

[123] Fol. 139 cuaderno de revisión.

[124] Fol. 39 del cuaderno principal.

[125] Fol. 22 del cuaderno de revisión.

[126] Sentencia T-042 de 2011 M.H.A.S.P..

[127] M.M.V.C.C..

[128] Ob, cit. (MP. J.I.P.C..

[129] La posición de no exigir el requisito de inmediatez en los casos de indexación no sólo ha sido recogida en la sentencia de unificación citada, sino también en diversas providencias de revisión, entre las cuales pueden mencionarse las siguientes: T-1086 de 2012 (MP. G.E.M.M., en la cual se declaró procedente una acción de tutela presentada contra una decisión judicial proferida hacía más 11 años, que había decidido no indexar una pensión reconocida antes de la Constitución Política de 1991; y la T-103 de 2013 (MP. M.G.C., en la cual se declararon procedentes tres acciones de tutela contra providencias judiciales que habían negado la indexación, a pesar de que no se cumplía con el presupuesto de inmediatez porque en todas había transcurrido más de un año desde la última actuación judicial censurada.

[130] M.J.I.P.C.

[131] M.M.G.C..

[132] I. “la divergencia interpretativa sobre su procedencia en aquellas causadas con anterioridad a 1991, hace que sólo a partir de esta decisión de unificación se genere un derecho cierto y exigible”.

[133] Esta posición fue reiterada en sentencia T-448 de 2013 M.M.G.C..

[134] Dice la Corte en la Sentencia C – 590 de 2002 (M.P J.C.T., que se deja de aplicar una disposición iusfundamental en los casos en que, “... si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales”.

[135] En la sentencia C – 590 de 2005 se reconoció autonomía a esta causal de procedibilidad de la acción de tutela, y se establecieron algunos criterios para su aplicación.

[136] Sentencia SU-198 de 2013 M.L.E.V. silva.

[137] Sentencia SU–1073 de 2012.

[138] La fórmula es  $R = R_h$  índice final

Índice inicial

[139] La fórmula es  $R = R_h$  índice final

Índice inicial