

NOTA DE RELATORIA: Esta sentencia fue declarada NULA mediante auto 144 del 21 de junio de 2012, el cual se anexa en la parte final de la presente providencia

Sentencia T-022/10

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales genéricas y especiales de procedibilidad

CAPRECOM-Interpretación jurisprudencial de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para calcular el monto base de la pensión de jubilación

MONTO Y BASE PARA LIQUIDACION DE PENSIONES-Componentes inseparables

BASE REGULADORA PARA LIQUIDACION DE PENSIONES-Relación directa con el salario

PRINCIPIO DE AUTONOMIA FUNCIONAL DEL JUEZ-Improcedencia general de tutela para controvertir interpretaciones judiciales

JUEZ DE TUTELA-No puede controvertir interpretaciones que realice el juez

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-Improcedencia cuando se trata de controvertir la interpretación que los jueces hacen en sus providencias

Referencia: expediente T-2.202.165

Procedencia: Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrado Ponente:

Dr. NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá D.C, veinticinco (25) de enero de dos mil diez (2010).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto y por el conjuez Libardo Rodríguez Rodríguez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales profiere la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo adoptado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada contra la Sala de Casación Laboral, por el señor Laureano Augusto Ramírez Gil.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo la secretaría de la mencionada corporación y fue elegido para su revisión en Sala de Selección número 3, de marzo 10 de 2009.

En sesión de junio 3 del año en curso, la Sala Plena de esta corporación decidió no avocar el asunto, frente a lo dispuesto en el artículo 54A del Reglamento Interno de esta corporación, modificado por el artículo 1° del Acuerdo N° 1 de 2008.

Reunida el 26 de junio de 2009 la Sala Séptima de Revisión, se registró la ausencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, quien se encontraba en comisión de servicios en el exterior, no habiéndose llegado a acuerdo entre los restantes Magistrados, circunstancia que impidió el proferimiento de sentencia, por falta de la mayoría requerida. Esta situación ocasionó entonces la suspensión del término para decidir, y la necesidad de designar un conjuez, responsabilidad que recayó en el doctor Libardo Rodríguez Rodríguez.

Reintegrada así la Sala Séptima de Revisión, proceden sus integrantes a resolver sobre el asunto planteado.

I. ANTECEDENTES

El 27 de noviembre de 2008, el señor Laureano Augusto Ramírez Gil presentó acción de tutela ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, contra la Sala de

Casación Laboral de la misma corporación, por los hechos que a continuación son resumidos.

A. Hechos

1. Según el accionante, mediante resolución N° 0458 de marzo 11 de 1997, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM reconoció y ordenó en su favor el pago de pensión vitalicia de jubilación por haber laborado 25 años como trabajador oficial en la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, Telecom, “aplicando en su integridad el artículo 36 de la Ley 100 de 1993”, sobre régimen de transición, toda vez que a 1° de abril de 1994, fecha en que entró a regir el sistema de seguridad social en pensiones, tenía 43 años de edad y más de 15 años de servicios cotizados.

2. Sostiene que con tal fin, CAPRECOM tomó como ingreso base para el reconocimiento del monto de la pensión, el 75% del promedio mensual de las asignaciones devengadas en el último año de servicios, de conformidad con el régimen especial contenido en los Decretos 1237 de 1946, 2661 de 1960, 1848 de 1969, 3135 de 1966 y las Leyes 4ª de 1996, 33 y 62 de 1985.

3. Afirma que posteriormente, mediante resolución N° 1927 de septiembre 3 de 2003, CAPRECOM reliquidó y reajustó el valor de la pensión del solicitante “en abierto desconocimiento de lo establecido en la resolución inicial”, pues a su juicio cambió sin explicación alguna y mediante una incorrecta aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, las condiciones del ingreso base para el reconocimiento del monto de la pensión, violando flagrantemente el régimen especial que le amparaba, ya que tomó como ingreso base el promedio de lo devengado entre 1994 y 2003, disminuyendo así ostensiblemente el monto de su pensión, sin correspondencia con el salario devengado.

4. Manifiesta que con el objeto de que se corrigiera tal equivocación, presentó derecho de petición ante CAPRECOM para que efectuara la reliquidación en la forma como se estableció en la resolución que le reconoció la pensión, teniendo en cuenta además, la imprescriptibilidad de sus derechos pensionales y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, que ha establecido que la no aplicación del régimen especial pensional constituye una vía de hecho administrativa violatoria de los derechos de los pensionados y del debido proceso.

5. Señala que CAPRECOM no explicó por qué para la reliquidación no tomó como ingreso el promedio de lo devengado en el último año, tal y como lo consagra el régimen excepcional, desconociendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado según la cual el monto y la base de liquidación son conceptos inseparables.

6. Informa que ante esa situación, inició juicio ordinario ante el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, el cual concluyó con sentencia de 13 de octubre de 2006 en la que se ordenó el reajuste pedido. Esta decisión fue apelada por la empresa demandada ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, corporación que en sentencia de febrero 16 de 2007 (que tuvo un salvamento de voto) revocó la sentencia del a quo y absolvió a la entidad demandada de todos los cargos.

7. Expresa que contra la decisión del ad quem interpuso recurso extraordinario de casación ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual en sentencia de noviembre 11 de 2008 determinó no casar el fallo de segunda instancia, decisión contra la cual interpone la presente tutela.

8. Indica que antes de iniciar el proceso ordinario laboral interpuso acción de tutela contra CAPRECOM para que se dejara sin efecto la resolución N° 1927 de 2003, y en su lugar, le ordenara reliquidar su pensión tomando como base el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicio, tal y como lo establece el régimen especial al que me encuentro amparado.

10. Considera que agotada la jurisdicción ordinaria sin que hubiese sido posible la protección de sus derechos pensionales, es oportuno formular nuevamente la acción de tutela, pues la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurre en una vía de hecho, al ser evidente que CAPRECOM desconoció su propio acto contenido en la resolución de reconocimiento de la pensión.

11. Explica que en la sentencia de noviembre 11 de 2008, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia expuso tres razones para no casar el fallo del ad quem, a saber: i) que según el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el régimen de transición el ingreso base de liquidación es el señalado en el inciso 3° del mencionado artículo; ii) que CAPRECOM si podía, mediante resolución posterior, modificar las reglas establecidas en resolución anterior, porque estaba enmendando un error, de manera que podía aplicar la revocatoria directa sin

el consentimiento del afectado; iii) que cuando no se produce el retiro definitivo del servicio oficial y se reconoce la pensión, ésta tiene el carácter de provisional y, por consiguiente, la liquidación definitiva de la mesada puede variar.

12. En su criterio, tales consideraciones “son groseramente ilegales, constituyen un irrespeto a los derechos fundamentales y una falta de lealtad a la Constitución”, pues para las pensiones reconocidas al amparo del régimen de transición la jurisprudencia constitucional ha establecido que el ingreso base de liquidación se tasaré según el cómputo de tiempo que la norma anterior a la Ley 100 de 1993 estipulare.

13. Aduce que la corporación accionada admite expresamente en la sentencia de casación que CAPRECOM modificó en forma unilateral, sin consentimiento del pensionado y sin proceso administrativo previo, las condiciones que le fueron otorgadas en la resolución de reconocimiento de su pensión, pero justifica ese comportamiento en la facultad de revocatoria oficiosa consagrada en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, ignorando que la actuación no se había iniciado de oficio sino por petición suya y que de acuerdo con la sentencia C-835 de 2003, esa revisión oficiosa solamente es viable cuando se ha utilizado documentación falsa o se ha incurrido en conductas delictuosas, nada de lo cual ha ocurrido en su caso.

14. Alega que la sentencia C-835 de 2003 exige que haya un debido proceso, así fuere sumario, y deja claramente establecido que los asuntos relativos a la aplicación del régimen de transición deben ser definidos por los jueces competentes previo ejercicio de la acción de lesividad, sin que puedan ser objeto de la revocatoria directa.

15. A su juicio, la Corte Suprema, Sala de Casación Laboral, confundió el artículo 19 con el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, que la habilita para revisar las pensiones, siempre y cuando la solicitud la haga el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Hacienda, el Contralor General de la República o el Procurador General de la Nación, “cuestión que no ha acontecido en mi caso”.

16. Expresa que la accionada también incurrió en violación de sus derechos fundamentales al sostener que cuando no se produce el retiro definitivo del servicio oficial y se reconoce la pensión, ésta tiene el carácter de provisional y, por consiguiente, la liquidación definitiva de la mesada puede variar la señalada provisionalmente, lo cual vulnera lo dispuesto en los artículos 48, 53 y 63 de la Constitución.

17. Considera que la reliquidación de la pensión para quienes no se han retirado del cargo tiene como objetivo incluir los sueldos devengados con posterioridad a la resolución que otorgó la pensión, pero nunca los sueldos devengados con anterioridad y agrega que en sentencia C-107 de 2002, quedó establecido que de acuerdo con el parágrafo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, se permite laborar durante cinco años más para aumentar el monto de la pensión, no para disminuirla.

18. En su parecer, la sentencia de casación que motiva esta tutela no sólo es un atentado contra el respeto al acto propio, sino también una violación a los derechos adquiridos, al principio de buena fe y a los principios de la seguridad social y no existe otro camino para reparar el enorme perjuicio cometido que la presente solicitud de amparo.

19. Manifiesta que pese a la obligación de toda entidad pública de respeto al acto propio, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de casación avaló el comportamiento arbitrario de CAPRECOM, entidad que sin ningún proceso previo, ni siquiera sumario, desconoció lo decidido en resolución N°458 de 1997, en la cual se reconoce la pensión de jubilación con el 75% del promedio de lo devengado en el último año, mientras que la resolución de reliquidación N° 1927 de 2003, tomó como ingreso base el promedio de lo devengado desde el año 1994 hasta el año 2003, disminuyendo el monto de su pensión, la cual no correspondía con el salario devengado. Por tal razón, solicita en su caso la aplicación de la teoría del acto propio, bajo el principio de la confianza legítima.

20. Sostiene que según la jurisprudencia constitucional se produce vulneración al debido

proceso del pensionado, y a los principios de favorabilidad amparados por la Carta, que deben ser amparados mediante acción de tutela, existiendo en consecuencia vía de hecho, cuando no se aplica en su integridad el régimen especial por el que está amparado el pensionado, ya que el monto y la base de liquidación de la pensión forman una unidad inescindible, y por tanto debe aplicarse la totalidad de lo establecido en el régimen especial anterior. La Administración sólo puede aplicar el inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100, cuando expresamente el régimen especial no estableció la manera de liquidar el monto de la mesada pensional.

22. Expone que con la determinación de la Corte Suprema de Justicia se le ha ocasionado una vulneración a su mínimo vital, pues el monto de la pensión no le permite sufragar todas las obligaciones contraídas cuando fue funcionario activo y la mesada “se reduce a tal punto que me es difícil sufragar los gastos de los servicios públicos y los gastos familiares”.

23. Manifiesta que la Corte Constitucional ha reiterado en su jurisprudencia que se incurre en vía de hecho y por consiguiente se violan los derechos al debido proceso, la seguridad social y los derechos mínimos irrenunciables de la favorabilidad e inescindibilidad cuando se desconoce que el régimen especial debe cobijar plenamente a una persona que está dentro del régimen de transición. Se refiere particularmente a las sentencias T-631 y T-1000 de 2002 y a la T-180 de 2008.

24. Considera que la Corte Suprema de Justicia debió respetar en su integridad el régimen especial por el cual se encuentra amparado, tal y como lo hizo CAPRECOM en la resolución inicial, en particular lo que se relaciona con la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la misma, considerando además que dicha entidad ha reconocido expresamente que lo ampara el régimen especial contenido en los Decretos 1237 de 1946, 2661 de 1960, 1848 de 1969, 3135 de 1966 y las

Leyes 4ª de 1966, 33 y 62 de 1985.

25. Aduce que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado han establecido los parámetros para la correcta aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en cuanto a la forma de liquidar el monto de la pensión en los regímenes especiales, que de no ser aplicados por la administración llevan necesariamente a la vulneración de los derechos fundamentales del pensionado, siendo susceptible su protección a través de la acción de tutela, criterios que fueron desconocidos por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de casación que impugna.

B. Pretensiones

Con base en los anteriores hechos y consideraciones, el accionante solicita dejar sin efecto la sentencia de casación proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 11 de noviembre de 2008, dentro del proceso por él iniciado contra CAPRECOM y en su lugar ordenar a dicha Sala, “que profiera decisión respetando los derechos constitucionales indicados en este escrito, o sea, reconociendo que la liquidación de la mesada pensional se efectúa teniendo en cuenta los salarios percibidos durante el último año de labores, según lo determinó el juzgador de primera instancia”.

C. Respuesta de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM

El Jefe de la División Administradora de Prestaciones Económicas intervino dentro la actuación adelantada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, oponiéndose a la acción de tutela, por considerar que la reliquidación de la pensión del accionante fue realizada con base en lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 27 de la Convención Colectiva de Telecom.

Explicó que las normas que desde 1943 se aplicaron en el sector de las comunicaciones no se encuentran vigentes, como lo ha reconocido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

También señaló que la resolución de reliquidación de la pensión del actor estuvo correctamente expedida y que en su parecer el fallo de primera instancia dentro del proceso ordinario ha debido favorecer a CAPRECOM, toda vez que la actuación de la entidad estuvo acorde con los parámetros establecidos en la convención colectiva de Telecom, “beneficios estos que están por encima de las reglas establecidas para las pensiones legales, tanto por los factores que se toman para la liquidación, como de la edad por la cual se pensiona el trabajador”.

Indicó que frente a la actuación jurisdiccional, las partes fueron oídas en juicio resultando el accionante vencido en la segunda instancia y agregó que la actuación del Juzgado, el Tribunal y la Corte Suprema de Justicia, “estuvieron acordes con las normas procesales y procedimentales, garantizándole a la demandada como al demandante, todas las garantías y derechos que establecen las normas de orden público y los consagrados en la Carta Política”.

D. Fallo de instancia

La Sala de Casación Penal mediante sentencia de diciembre 16 de 2008 declaró improcedente la acción de tutela, al considerar que las decisiones de instancia no son una afrenta a los derechos fundamentales del libelista por la mera circunstancia de ser adversas a sus pretensiones, en cuanto no acogieron la interpretación que le favorecía.

Expresó el a quo que el juez constitucional se encuentra impedido para entrometerse en la discusión jurídica debatida ante los jueces naturales de la actuación: Sala de Casación Laboral, Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y Juzgado Trece Laboral del Circuito de la misma sede, al no concurrir quebrantamiento a derechos fundamentales.

Afirmó que esa Sala de Casación ha sido constante en sostener que la acción de amparo se ofrece refractaria al juez constitucional en aquellos casos en que se pretende cuestionar o rebatir criterios de interpretación no compartidos por las partes, pero cuya argumentación no resulta caprichosa ni arbitraria. Anotó que es precisamente esto lo que sucede en el caso que ahora se decide por la Corte, puesto que la providencia impugnada realizó un completo estudio del régimen aplicable al accionante, en particular en punto al reajuste efectuado, “tesis que, sin embargo, comportó un norte distinto al pretendido por el quejoso”.

Insistió en que no es posible que el juez constitucional, en cualquiera de sus instancias, reabra la discusión jurídica ya finiquitada ante la inconformidad de las partes con la tesis planteada por los funcionarios judiciales, ya que siguiendo la jurisprudencia constitucional, no resulta legítimo que en tales casos el juez constitucional imponga su propio criterio hermenéutico. Añadió que “...sostener una tal postura socavaría, minaría, los principios de independencia que rigen nuestro sistema jurídico, a más que conllevaría a vaciar de contenido las distintas jurisdicciones”.

En tal criterio, nada más alejado de la realidad que la pretensión del accionante de alegar la presunta vulneración de derechos fundamentales, “aspirando con ello a imponer sus propias y particulares razones frente a la valoración efectuada por las autoridades de conocimiento en sus bien argumentadas decisiones”, máxime cuando en el presente caso las resoluciones censuradas no se muestran contrarias al ordenamiento ni son producto de la arbitrariedad de los operadores judiciales.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para decidir sobre el presente asunto de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9° de la Constitución Política y 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

2. El problema jurídico a resolver

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la acción de tutela presentada por el señor Laureano Augusto Ramírez Gil, es mecanismo idóneo para cuestionar la sentencia de noviembre 11 de 2008 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por la cual esa corporación, en presunto detrimento de los derechos fundamentales invocados en la solicitud de amparo, decidió no casar la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, que a su turno revocó la decisión dictada por el Juzgado 13 Laboral de la misma ciudad, que había condenado a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM al reajuste pensional solicitado.

Para despejar este interrogante, la Sala se referirá en primer término a la procedencia muy

excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, al punto de revisar si las discrepancias interpretativas del juzgador sobre determinada disposición legal constituyen motivo válido para conceder el amparo constitucional; luego, analizará el caso concreto, estableciendo si es procedente conceder al actor el amparo de los derechos fundamentales que considera violados.

3. Procedencia excepcionalísima de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Como es bien sabido, mediante sentencia C-543 del 1° de octubre de 1992 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, normas que contemplaban la posibilidad de interponer acción de tutela contra decisiones judiciales y establecían las reglas relacionadas con el trámite de tales acciones. De esta decisión se desprende claramente que, por regla general, no procede tutela contra decisiones judiciales.

Sin embargo, a partir de algunas advertencias que la misma Corte hizo en dicha decisión, entre ellas la alusión a “actuaciones de hecho” y a que los jueces de la República están obviamente comprendidos dentro de la noción de “autoridad pública” incluida en el artículo 86 de la Constitución, fue conformándose de manera paulatina la doctrina de la “vía de hecho”, a partir de la cual, de manera excepcionalísima, se permite el uso de la acción de tutela para cuestionar y remover aquellas “decisiones” que formal y materialmente contrarían, de manera evidente, grave y grosera, el orden constitucional, de modo que no pueden en realidad reputarse como verdaderas providencias judiciales, pues sólo son arbitrariedades con apariencia de tales.

La noción de “vía de hecho” se ha venido desarrollando en la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, de manera que actualmente se emplea el concepto de causales genéricas y especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, el cual abarca los distintos supuestos en los que, para la mayoría de la Corte, una decisión judicial que implique una vulneración grave de derechos fundamentales puede ser dejada sin efectos mediante un fallo de tutela.

Merece también especial atención el planteamiento de esta Corte en cuanto a la labor específica del juez de tutela, en punto a que no puede desconocer “los conceptos y principios de autonomía, independencia de los jueces, acceso a la administración de justicia, seguridad

jurídica y vigencia del Estado social de derecho”³, los cuales se proyectan, en el campo jurisdiccional, en la atribución reconocida al juez para escoger la disposición legal aplicable al caso y fijarle su sentido jurídico, facultad que no es absoluta, pues al tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia (art. 228 Const.), ha de ejercerse dentro de los límites de lo objetivo y lo razonable.

Excepcionalmente se permite la intervención del juez de tutela en ese ámbito de autonomía judicial, cuando por ejemplo, la interpretación o aplicación de la norma en el caso concreto desconoce sentencias con efectos erga omnes de control abstracto de constitucionalidad, que han definido su alcance⁴ y también cuando la aplicación e interpretación es contraevidente⁵ o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes⁶, es irrazonable o desproporcionada⁷.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que en tales casos el juez de tutela no está habilitado para invadir el ámbito propio de las funciones del juez ordinario, haciendo prevalecer o imponer su propia interpretación, pues su intervención está limitada a la constatación material de “defectos objetivamente verificables, de tal manera que sea posible establecer que la decisión judicial, que debiera corresponder a la expresión del derecho aplicable al caso concreto, ha sido sustituida por el arbitrio o capricho del funcionario judicial que ha proferido una decisión que se muestra evidentemente incompatible con el ordenamiento superior”⁸.

En el mismo sentido ha considerado que la mera divergencia interpretativa del juez constitucional con el criterio del fallador no constituye irregularidad que haga procedente la acción de tutela contra providencias judiciales⁹, como tampoco el hecho de contrariar el criterio interpretativo de otros operadores jurídicos o de los sujetos procesales, pues se trata de una manifestación que es inmanente al ejercicio de la función del juez de otorgarle sentido a las disposiciones que aplica, en desarrollo de los principios constitucionales de autonomía e independencia judicial previstos en los artículos 228 y 230 superiores. Al respecto esta Corte ha señalado:

“[Es] improcedente... la acción de tutela cuando se trata de controvertir la interpretación que los jueces hacen en sus providencias de una norma o de una institución jurídica. // La interpretación de un precepto no puede considerarse como un desbordamiento o abuso de la

función de juez (vía de hecho), por el sólo hecho de no corresponder con aquella que se cree correcta u ofrece mayor beneficio para la parte que la plantea (Sentencias T-094 de 1997 y T-249 de 1997, entre otras).// Se desconocería el principio de autonomía e independencia judicial, si se admitiese la procedencia de la acción de tutela por la interpretación o aplicación que de un precepto o figura jurídica se hiciera en una providencia judicial, cuando esa interpretación o aplicación responde a un razonamiento coherente y válido del funcionario judicial.” 10

También ha establecido esta corporación que no cualquier discrepancia sobre el entendimiento de la norma aplicable puede ser objeto de examen por el juez constitucional, sino solamente aquella que desconozca abiertamente valores, principios y derechos constitucionales:

“Así, es cierto que al juez de la causa le corresponde fijarle el alcance a la norma que aplica, pero no puede hacerlo en oposición a los valores, principios y derechos constitucionales, de manera que, debiendo seleccionar entre dos o más entendimientos posibles, debe forzosamente acoger aquél que en todo se ajuste a la Carta Política. La autonomía y libertad que se les reconoce a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar los textos jurídicos, no puede entonces comprender, en ningún caso, aquellas manifestaciones de autoridad que supongan un desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas. Según lo ha expresado la propia jurisprudencia, toda trasgresión a esta regla Superior en el curso de un proceso constituye una vía de hecho judicial, la cual debe ser declarada por el juez constitucional cuando no existan otros medios de impugnación para reparar esta clase de actuaciones ilegítimas, contrarias a los postulados que orientan la Constitución Política.” 11

Por último, de acuerdo con lo previsto por esta Corte en sentencia C-590 de 2005 (M. P. Jaime Córdoba Triviño), para que proceda la acción de tutela contra decisiones judiciales, además de demostrar el cumplimiento de los presupuestos generales, es necesario acreditar los siguientes requisitos: (i) que la cuestión que se discuta tenga clara relevancia constitucional; (ii) que los medios -ordinarios o extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada se hayan agotado, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración¹²; (iv) que cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta tenga efecto

decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora; (v) que se identifiquen tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, poniendo además de presente que los mismos fueron alegados en el proceso judicial en que se produjo la violación, siempre que ello hubiese sido medianamente posible; y finalmente, (vi) que el amparo no se promueva contra una providencia proferida en el trámite de la acción de tutela¹³.

4. El caso concreto

Tal como se expondrá a continuación, en el asunto que se revisa están satisfechas las exigencias generales para la procedencia de la acción de tutela, partiendo de la observación de que la Corte Suprema de Justicia está habilitada para tramitar el amparo constitucional bajo revisión, en razón de lo establecido en el artículo 86 de la Carta y el Decreto 1382 de 2000, que estableció las reglas para el reparto de la acción de tutela.

4.1. En cuanto hace a la inmediatez, advierte la Sala que la acción fue ejercida en un plazo razonable, toda vez que el demandante acudió con prontitud a solicitar el amparo de sus derechos fundamentales el 27 de noviembre de 2008, fecha en la cual interpuso ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la acción para solicitar amparo constitucional frente a la sentencia dictada el 11 de noviembre del mismo año por la Sala de Casación Laboral de esa corporación.

4.2. También observa la Sala que el presente asunto reviste suficiente relevancia constitucional, toda vez que el accionante invoca como infringidos los derechos al debido proceso, igualdad, dignidad humana, seguridad social y buena fe, que indudablemente son de carácter fundamental.

4.3. Así mismo, se verifica el agotamiento de todos los medios de defensa judicial, pues para controvertir la decisión dictada en su momento por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, adversa al demandante en cuanto revocó la sentencia que en su favor había proferido el Juzgado 13 Laboral de la misma ciudad, el peticionario hizo uso oportuno del recurso extraordinario de casación ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, estrado que en sentencia de noviembre 11 de 2008 decidió no casar la providencia impugnada.

4.4. De otra parte, se observa que en el presente caso el interesado identificó de manera razonable los hechos que, en su concepto, generaron la vulneración de sus derechos fundamentales, señalando las causas del agravio y expresando en su escrito de tutela el carácter fundamental de los derechos conculcados.

4.5. También se advierte que la acción de tutela bajo análisis no está orientada a controvertir otros fallos de tutela que se hubiesen proferido con anterioridad sobre los mismos hechos, pues lo que cuestiona es que la Sala de Casación Laboral en la decisión impugnada, habría desconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional en relación con la liquidación de pensiones en el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que de haberse aplicado, hipotéticamente habría dado lugar a una sentencia confirmatoria de la de primera instancia, que como es sabido, accedió a la pretensión de reliquidación.

4.6. Por lo que concierne a la acreditación de las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela del derecho, es evidente que en casos como el planteado en la acción bajo revisión, en los que no existe otro medio de defensa judicial, el afectado está relevado de demostrar perjuicio irremediable, pues el amparo constitucional es ejercido como único instrumento que se tiene al alcance para la protección de derechos fundamentales.

4.7. Ahora bien, no obstante estar satisfechos los anteriores prepuestos generales para el ejercicio de la acción de tutela, encuentra la Sala que en la presente oportunidad no se está en presencia de una de aquellas situaciones excepcionalísimas en las que procede el amparo contra providencias judiciales, pues como se explicará enseguida, la corporación accionada al dictar la sentencia censurada actuó de manera razonable, dentro de su órbita de autonomía, en la aplicación e interpretación de las normas que regulan la liquidación de pensiones de quienes, como el actor, pertenecen al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Se recordará entonces que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en sentencia de febrero 16 de 2007, al pronunciarse sobre el recurso de apelación presentado por CAPRECOM contra la providencia del 13 de octubre de 2006 dictada por el Juzgado 13 Laboral del

Circuito de la misma ciudad, que la condenó al pago de la reliquidación solicitada, decidió revocar tal providencia absolviéndola de las peticiones de la demanda, por considerar que, contrariamente al planteamiento del despacho de primera instancia, la liquidación de la mesada pensional del señor Ramírez Gil debe realizarse conforme a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tomando en cuenta como ingreso base, IBL, el promedio de lo devengado en el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho a la pensión, actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor, IPC. Sostuvo el Tribunal:

“... es claro que el ingreso base de liquidación es el promedio de lo devengado en el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho a la pensión de jubilación, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor. Si se observa la reliquidación de la pensión inicial realizada en la resolución N° 1927 del 3 de septiembre de 2003, se constata que la entidad demandada liquidó la pensión ciñéndose a lo previsto en el mentado artículo 36, por lo que no hay lugar al reajuste demandado, dado que la edad, tiempo de servicios y monto de la pensión, se hizo conforme al régimen anterior y el ingreso base de liquidación se efectuó según la preceptiva de la ley 100 (art. 36, inciso 3°) atendiendo a que ‘Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley’, de lo contrario se estaría desconociendo el principio de inescindibilidad, y por ende creando una nueva norma, por eso es que no se puede liquidar la mesada con el último salario mensual devengado por el demandante, porque entonces qué sucede con el salario devengado o sobre el cual se cotizó en vigencia de la ley 100 por eso la jurisprudencia a (sic) sentenciado que ‘En efecto, frente a una persona que cumplió con los requisitos exigidos para tener derecho a la pensión de jubilación, con posterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, se ha dicho que la base salarial para tasar la mesada pensional en el régimen de transición, es la señalada por el inciso tercero del artículo 36 de la ley 100 de 1993’.

Teniendo en cuenta los anteriores planteamientos es del caso no acceder a la reliquidación impetrada por el accionante, por lo que se revocará la sentencia apelada, para en su lugar absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.”

En sentencia de noviembre 11 de 2008, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia impugnada, reiterando, en lo que concierne al anotado cargo, el criterio expuesto por el ad quem en relación con la aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Consideró esa corporación:

“...le asiste razón al Tribunal cuando niega la pretensión de reliquidación pensional, implorada sobre la consideración de que el ingreso base de liquidación del actor por estar en régimen de transición, era el previsto en la normatividad anterior a la vigencia del Sistema General de Pensiones para los servidores del sector de comunicaciones, que hacía referencia a un porcentaje del promedio de lo devengado en el último año de servicios.

En efecto, con arreglo a lo previsto en la norma de transición en referencia, ese régimen especial garantiza a sus beneficiarios de cara a la prestación por vejez y en relación con la normatividad que venía rigiendo en cada caso, lo atinente a la edad y el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para acceder al derecho, y el monto de la prestación; pero no lo referente al ingreso base de liquidación pensional que se rige en estricto rigor por lo previsto por el legislador en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que hace alusión para el evento de quienes estando en transición les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, al promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior.

Así también lo ha entendido esta Sala de la Corte, que en sentencia de 23 de abril de 2003, rad. N° 19459, entre otras, ha sostenido tal criterio.”

Debe la Sala reconocer que la postura interpretativa de la Sala de Casación Laboral difiere de la fijada por la Corte Constitucional en la jurisprudencia de varias de sus Salas de Revisión, de acuerdo con la cual el concepto ingreso base para liquidar la pensión a que refiere el inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, forma parte de la noción monto de la pensión señalada en el inciso segundo del mismo artículo.

Ciertamente, para esta corporación “confundir el monto de la pensión con la base constituye un error jurídico. El monto de la pensión o mesada es el efecto; la base reguladora y el porcentaje son el procedimiento o causas para fijar dicho monto. El porcentaje no puede

existir sin una base reguladora que permita sacar el tanto por ciento”¹⁴; en el mismo sentido también ha señalado que “como el monto incluye el ingreso base, entonces uno y otro se determinan por un solo régimen y la excepción del inciso tercero resulta inocua. Dicha excepción sería aplicable únicamente cuando el régimen especial no estipula explícitamente el ingreso base para liquidar la pensión. Así, en el caso de los beneficiarios del régimen de transición, ambos (el ingreso base y el monto de la pensión) deben ser determinados por el régimen especial y la excepción no aplica, salvo que el régimen especial no determine la fórmula para calcular el ingreso base”¹⁵.

Para esta Sala de Revisión la referida divergencia de criterios entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no tiene entidad como para constituir un vicio que afecte la validez de la decisión adoptada por aquella corporación, toda vez que la hermenéutica realizada sobre dicha disposición es trasunto de la función que la Carta Política le asigna para “actuar como tribunal de casación” (art. 235-1 Const.), facultad en virtud de la cual cumple el objetivo trascendental de unificar la jurisprudencia nacional en ese ámbito de la jurisdicción ordinaria¹⁶, fijando el alcance de las normas jurídicas que aplican los jueces de instancia para dirimir los conflictos sometidos a su conocimiento. Tampoco encuentra esta Sala que la interpretación realizada por la corporación accionada atente contra otros principios y valores constitucionales, toda vez que fue producto del análisis efectuado con base en los hechos probados y controvertidos por las partes dentro del proceso ordinario laboral iniciado por el accionante contra CAPRECOM, a fin de obtener la reliquidación de la pensión.

Al respecto conviene recordar que en anterior oportunidad, esta Corte al denegar otra acción de tutela ejercida por el señor Ramírez Gil contra CAPRECOM, en la cual planteó una posible vía de hecho por parte de la entidad accionada por no aplicar la doctrina constitucional sobre el significado y alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, reconoció la improcedencia de la acción de tutela para ajustar el criterio de los jueces a dicha doctrina. Sostuvo en ese entonces:

“22.- Observa la Sala de Revisión que en el presente caso no se dan los supuestos de las reglas que esta Corporación ha desarrollado para la procedencia de la tutela para reliquidar

mesadas pensionales. Si bien es cierto, que el argumento de CAPRECOM para calcular el monto de la pensión según la formula contenida en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se aleja de la interpretación que la Corte Constitucional ha hecho de este inciso, no lo es menos que el contexto en el que esta Corporación ha establecido el alcance de la aplicación de dicha disposición difiere del que enmarca el presente caso.

Así, según CAPRECOM pese a ser el ciudadano RAMÍREZ GIL beneficiario del régimen de transición y a que el régimen especial de los trabajadores de TELECOM estipula explícitamente que el monto de la mesada pensional corresponderá al 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, a éste se le debe aplicar la formula contenida en el inciso tercero del artículo 36 mencionado. Esto sin duda se aleja de la conclusión a la que ha llegado la Corte Constitucional consistente en que, en virtud de la interpretación de los incisos segundo y tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a la luz de los artículos 53 (derechos adquiridos) y 58 (favorabilidad laboral) superiores, la aplicación del inciso tercero sólo es procedente cuando el régimen especial al que se encontraba afiliado el beneficiario del régimen de transición no estipulaba la formula para calcular el ingreso base de la pensión.

No obstante, lo anterior no hace viable per se la acción de tutela con el fin de corregir la aplicación del artículo 36 citado. Pues una cosa es que esta Corporación haya delineado la aplicación de una norma de conformidad con ciertos principios constitucionales, y otra distinta que esto se convierta por si sólo en una nueva causal de procedencia de la acción de tutela. Si así fuera, significaría que cada vez que las autoridades aplicasen la norma en cuestión de manera diferente a como se ha descrito, el juez de tutela tiene la obligación de conceder el amparo, haciendo abstracción de las situaciones del caso concreto. Lo cual significa a su vez que no se haría necesario verificar ni la vulneración de los derechos fundamentales, ni el cumplimiento de los requisitos procedimentales de la tutela. Con lo cual pierde la acción de amparo la naturaleza con la que fue creada y regulada por el Constituyente de 1991.”¹⁷ (Negritas no son del texto original).

Por último, no sobra tener presente que frente a situaciones como la que ahora es materia de análisis, la jurisprudencia de esta Corte¹⁸ ha manifestado que no es posible cuestionar por

vía de tutela una sentencia, “únicamente porque el actor o el juez constitucional consideran que la valoración probatoria o la interpretación de las disposiciones legales por el juez ordinario fueron discutibles. Es necesario que las interpretaciones y valoraciones probatorias del juez ordinario sean equivocadas en forma evidente y burda para que pueda proceder el amparo constitucional. Cualquier tesis distinta implicaría no sólo desconocer la autonomía funcional que tienen los jueces para interpretar el derecho y valorar las pruebas (CP art. 230) sino que además desconocería la separación funcional entre la justicia constitucional y la jurisdicción ordinaria. Así, desde el punto de vista interpretativo, es obviamente ‘contrario al principio de autonomía judicial, – uno de los pilares y presupuestos del Estado de Derecho – que el juez de tutela tenga la facultad de dejar sin efecto las decisiones válidamente producidas por otros jueces, con el argumento de una disparidad de criterios en la lectura de una norma’ 19”.

Por todo lo anterior, al no encontrar razones que justifiquen el amparo solicitado, esta Sala de Revisión confirmará la sentencia de diciembre 16 de 2008 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que denegó el amparo solicitado por el señor Laureano Augusto Ramírez Gil.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,|

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia, la sentencia de diciembre 16 de 2008 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que denegó el amparo solicitado por el señor Laureano Augusto Ramírez Gil.

Segundo.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Salvamento de voto.

LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

Conjuez

Aclaración de voto.

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL CONJUEZ

LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

A LA SENTENCIAT-022 DE 2010

Referencia: expediente T-2.202.165

Acción de tutela presentada por Laureano Augusto Ramírez Gil contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Procedencia: Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Aunque comparto la decisión adoptada por la Sala de Revisión, en cuanto confirma la sentencia de 6 de diciembre de 2008 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que denegó el amparo solicitado por el accionante, con el debido respeto me permito aclarar mi voto en los siguientes términos:

A. MARCO CONCEPTUAL DE LA POSICIÓN DEL CONJUEZ

1. Uno de los temas más controvertidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido el de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues desde sus primeros fallos la Corte ha tenido diversas posiciones sobre el particular, las cuales pueden ser resumidas someramente así:

a. En la sentencia T-006 de 1992, con ponencia del magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte Constitucional consideró que era procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, incluidas las providencias proferidas por cualquiera de los tribunales supremos de las respectivas jurisdicciones, siempre que la providencia implicara la violación de un derecho fundamental, aclarando que en esos casos “la actuación del juez del conocimiento se circunscribe al examen y decisión de la materia constitucional con prescindencia de todo aquello que no tenga que ver con la vulneración o amenaza de vulneración del derecho constitucional fundamental”.

Esta sentencia fue objeto de salvamento de voto por parte del magistrado José Gregorio Hernández Galindo, en el cual considera que si bien es cierto que los jueces, en sus providencias, pueden llegar a desconocer derechos fundamentales, aclara que el mismo ordenamiento jurídico ha fijado los mecanismos para realizar un control sobre esa clase de providencias, de tal manera que “habiéndose llegado a la decisión final -que supone agotados todos los momentos de verificación jurídica sobre lo actuado, por regla general a cargo de varios jueces o tribunales, y terminadas todas las instancias concebidas por el ordenamiento jurídico precisamente para garantizar que prevalezca el Derecho- la sola duda sobre si en el último fallo pudo haberse desconocido un derecho fundamental no puede dar lugar a nuevas opciones de revisión del proceso” y, por lo mismo, impide que contra las decisiones judiciales que hayan hecho tránsito a cosa juzgada proceda la acción de tutela.

a. Posteriormente, el problema jurídico de la procedencia de la acción de tutela contra

providencias judiciales fue analizado por la Sala Plena de la Corte Constitucional, específicamente a propósito de la demanda de inexecutable de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1992, que se referían a la caducidad de las acciones de tutela, incluyendo aquellas contra sentencias judiciales²⁰, normas cuya constitucionalidad entendió la Corte que debía estudiar conjuntamente con la del artículo 40 del mismo Decreto 2591 de 1992²¹, por existir unidad normativa entre dichas disposiciones.

En la sentencia C-543 de 1992, con ponencia del magistrado José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1992, sin condicionamiento alguno en su parte resolutoria, bajo las siguientes consideraciones, que constituyen el sustento esencial, claro y evidente de la declaratoria de inexecutable: (i) la acción de tutela tiene como características fundamentales la subsidiariedad (en cuanto a que es procedente sólo si no existen otros medios judiciales de defensa disponibles) y la inmediatez (por ser un remedio de aplicación urgente ante la violación o amenaza de derechos fundamentales), de tal manera que no constituye un medio alternativo para alcanzar el fin propuesto; (ii) “cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitorio del derecho”; (iii) el orden jurídico preexistente a la Constitución de 1991 subsiste siempre que el mismo sea compatible, de tal manera que “la acción de tutela no puede asumirse como un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor. El entendimiento y la aplicación del artículo 86 de la Constitución tan solo resultan coherentes y ajustados a los fines que le son propios si se lo armoniza con el sistema”; (iv) los principios de la cosa juzgada de las decisiones judiciales y de la seguridad jurídica resultarían vulnerados si se permitiera la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues “es claro que la acción de tutela no es viable si se la pretende usar como medio enderezado a la reapertura de procesos que ya fueron objeto de fallo, tanto si respecto de las decisiones judiciales correspondientes se ha producido la ejecutoria y, en consecuencia, la cosa juzgada formal, como si han hecho tránsito a cosa juzgada material. En el primer evento por existir otra vía propicia a la defensa del derecho en cuestión, como cuando se pide revisar, en virtud de hechos nuevos o de cambio de circunstancias, la liquidación de obligaciones alimentarias periódicas o el régimen de visitas

de los esposos separados a sus hijos comunes. En la segunda hipótesis, por la esencia misma del concepto de cosa juzgada y por el hecho de haber culminado plenamente, en cuanto a todos los aspectos del asunto controvertido, el trámite del proceso como medio idóneo para ventilarlo ante la justicia”; (v) “la acción de tutela no es el único mecanismo orientado a la protección de la persona humana y sus derechos esenciales. Todos los procesos y la integridad del aparato judicial tienen ese mismo fin, de donde se desprende la falacia de los argumentos que tienden a presentar el conjunto de garantías representadas en la idea misma del proceso (artículo 29 de la C.N.) como un rígido esquema formalista que sacrifica al hombre y desconoce sus derechos. Si así fuera, la propia Carta, lejos de exigir que la verdad jurídica con efectos concretos se dedujera siguiendo “las formas propias de cada juicio”, habría prohibido los procesos, sustituyéndolos por la tutela, lo cual no acaeció”, y (vi) aceptar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales viola la autonomía funcional del juez consagrada en la Constitución Política, y desconoce el principio de especialidad.

Adicionalmente a lo expresado, en la sentencia comentada se hacen otras afirmaciones como las siguientes:

[...]

De las razones anteriores concluye la Corte que no procede la acción de tutela contra ninguna providencia judicial, con la única salvedad del perjuicio irremediable, desde luego aplicada en este evento como mecanismo transitorio supeditado a la decisión definitiva que adopte el juez competente. (negritas fuera del texto).

Esta decisión fue objeto de salvamento de voto de los magistrados Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero, en la cual se reiteraron los argumentos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales contenidos en la sentencia T-006 de 1992 y se precisaron otros adicionales. Además, en dicho salvamento se criticaron los párrafos transcritos por haber sido adicionados de forma tardía en la redacción final de la sentencia, como consecuencia de la crítica de la sociedad civil al contenido de la sentencia, porque si hubieran estado presentes en la redacción inicial, otro habría sido su voto, y porque resultan incoherentes con la parte resolutive. Expresaron

los magistrados disidentes:

Si al momento de tomar la decisión se hubiera sometido el agregado tardío que se introdujo después al redactar la versión definitiva, los suscritos Magistrados, por lo menos, habríamos manifestado nuestro acuerdo con la mayoría en lo que respecta a la procedencia de la tutela contra sentencias como mecanismo transitorio y para evitar un perjuicio irremediable, como lo establece la Constitución y la ley. Trátase de un aspecto fundamental del fallo que no ha debido librarse a una simple adición circunstancial sino que merecía ser objeto expreso de debate y votación. La adición de última hora, como ineluctablemente ocurre con los suplementos de su género, introduce contradicciones insalvables con el resto del texto y, particularmente, con la parte resolutive. En efecto, de ser consecuente la mayoría luego de su inesperado viraje ha debido también modificar la parte resolutive, declarando la exequibilidad parcial o condicional de los preceptos acusados, dado que ella misma reconoce, así sea tardíamente, la constitucionalidad de la acción de tutela contra sentencias y demás decisiones judiciales como mecanismo transitorio y a fin de evitar un perjuicio irremediable. La ubicación de la morosa reflexión de la mayoría en la parte motiva – y no en la resolutive que es la que resulta decisiva – muestra que es un gesto irresoluto y desesperado de cara a la tribuna que instintivamente rechazó la sentencia por contrariar la esencia democrática de la nueva Constitución y los derechos fundamentales que en ella son su nervio vital. De todas maneras, lo escrito está, y haciendo caso omiso de sus motivaciones próximas, de la marchita tutela se conserva la acción de tutela contra sentencias como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la cual por surgir de la misma Constitución y reiterarse por la Corte Constitucional puede ser utilizada desde ahora por las personas afectadas por las decisiones judiciales que vulneren sus derechos fundamentales.

a. Con fundamento en las consideraciones de la sentencia C-543 de 1992 transcritas en el acápite anterior, especialmente en la expresión “actuaciones de hecho” cuyo contenido específico no es explicado en la sentencia, la Corte Constitucional comenzó a aceptar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, siempre y cuando en dichas providencias se configurara una vía de hecho judicial.

En esta etapa, la Corte consideró que era procedente la acción de tutela toda vez que las

providencias judiciales sobre las cuales recaía una vía de hecho en realidad no podían ser consideradas como providencias judiciales. Así, en sentencia T-079 de 1993, la Corte Constitucional consideró que “es procedente la acción de tutela cuando se ejerce para impedir que las autoridades públicas, mediante vías de hecho vulneren o amenacen derechos fundamentales”.

En cuanto al concepto de vía de hecho, la Corte comenzó por señalar, en sentencia T-173 de 1993, con ponencia del magistrado José Gregorio Hernández Galindo, de forma más o menos coherente con lo expresado en la sentencia C-543 de 1992, que “las actuaciones judiciales cuya ostensible desviación del ordenamiento jurídico las convierte – pese a su forma – en verdaderas vías de hecho, no merecen la denominación ni tienen el carácter de providencias para los efectos de establecer la procedencia de la acción de tutela. No es el ropaje o la apariencia de una decisión sino su contenido lo que amerita la intangibilidad constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez”. Es decir, que no se reconocía la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, sino contra actuaciones o vías de hecho del juez, en las cuales, aunque parecieran formalmente decisiones judiciales, la desviación burda y grosera del ordenamiento jurídico por parte del juez, les impedía ser consideradas como tales.

Ahora bien, el concepto de vía de hecho judicial fue objeto también de evolución en la jurisprudencia constitucional en el sentido de ampliarlo a mayores situaciones, evolución que puede ser consultada, entre otras, en las sentencias T-774 de 2004 y T-453 de 2005.

Así, en términos generales, puede señalarse que en un principio se consideró como vía de hecho judicial aquella circunstancia en la cual “el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento”, esto es, cuando existe una aplicación arbitraria y caprichosa de la ley por parte del juez. Posteriormente, el concepto de vía de hecho se fue extendiendo a otras situaciones en las cuales se incluyen “aquellos casos en los que [el juez] se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad)”, como bien lo explica la Corte Constitucional en sentencia T-1031 de 2001.

Dentro de este contexto de evolución de las decisiones jurisprudenciales, la Corte

Constitucional fue avanzando en la posibilidad de admitir la acción de tutela contra providencias judiciales, para lo cual construyó cuatro clases de defectos en la decisión judicial que permitirían considerar que se ha producido una vía de hecho judicial y, por lo mismo, para la procedencia de la acción de tutela, como son: el defecto sustantivo, el defecto fáctico, el defecto orgánico y el defecto procedimental.

Estos defectos fueron explicados por la Corte Constitucional, en sentencia T-453 de 2005, así: “(1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

a. Finalmente, la Corte Constitucional pareció abandonar el concepto de vía de hecho para admitir la posibilidad de ejercer la acción de tutela contra providencias judiciales. En efecto, a partir de la sentencia T-441 de 2003, con ponencia del magistrado Eduardo Montealegre Lynett, la Corte comenzó a aplicar la doctrina de las “causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales”, las cuales, según la sentencia C-590 de 2005, de la cual fue ponente el magistrado Jaime Córdoba Triviño, son las siguientes:

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

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

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

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

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

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución.

En la misma sentencia C-590 de 2005 se establecen los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, así:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente

una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.

2. El anterior recuento evidencia cómo la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha pasado, poco a poco, de no considerar procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, con consideraciones muy claras y contundentes, a construir una jurisprudencia que ha permitido cada día en mayor número de casos que dicho instrumento judicial sea un medio de control adicional respecto de las decisiones adoptadas por los jueces de la república, a los cuales el ordenamiento jurídico les atribuye competencias especializadas, como conformantes de jurisdicciones independientes, a cuya cabeza se encuentran Altas Cortes de la misma jerarquía de la Corte Constitucional, como órganos judiciales de cierre de las respectivas controversias especializadas.

3. Cualquiera podría aducir que esa evolución es consecuencia de la naturaleza mutante de la jurisprudencia, como en efecto se ha aducido en muchas ocasiones en relación con el tema concreto de la acción de tutela. Sin embargo, es evidente que la naturaleza cambiante y evolutiva de la jurisprudencia, aún la constitucional, tiene límites evidentes resultantes de la naturaleza misma del Estado social y democrático de derecho, el primero y más elemental de los cuales es el contenido básico y esencial de la Carta Política, que se traduce, primero que

todo, en la voluntad del Constituyente tal y como él la expresó en las disposiciones constitucionales, frente a las cuales el intérprete, incluido el juez encargado de velar por su vigencia, como órgano constituido y no constituyente, tiene el deber de preservar su contenido y espíritu.

4. En ese orden de ideas puede constatar que mientras la Carta Magna consagró en su artículo 86 que la acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”, lo cual se ha entendido razonable y lógicamente en el sentido de que dicha acción es de carácter excepcional y subsidiario, la realidad ha consistido en que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha convertido esta acción en una acción no excepcional sino general y no subsidiaria sino principal, hasta el punto que, como se evidencia en el sentimiento de la comunidad, ningún proceso judicial es definitivo hasta tanto no se haya tramitado y decidido una acción de tutela contra la decisión “definitiva” del juez especializado o no haya transcurrido un tiempo “razonable y proporcionado” sin interponerse dicha acción.

A. POSICIÓN FRENTE AL CASO CONCRETO

Dentro del contexto anterior y frente a la sentencia T-022 de 2010, el suscrito conjuez desea precisar los siguientes aspectos:

1. El caso concreto constituye un claro ejemplo de controversia frente a la cual considero que no es procedente la acción de tutela en virtud de los expesos y precisos términos del artículo 86 de la Constitución Política, en el sentido de que dicha acción “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

En efecto, en este caso el ciudadano titular del derecho controvertido no solo ha tenido a su disposición “otro” medio de defensa judicial frente a la decisión administrativa que presuntamente desconoció su derecho, sino múltiples medios de defensa de esa naturaleza,

que efectivamente utilizó y que se han traducido en ocho etapas y decisiones judiciales sobre la misma controversia, como se evidencia del recuento de antecedentes contenido en la sentencia, así:

- * Una primera acción de tutela, con sus respectivas primera y segunda instancia, que terminó con sentencia de revisión por parte de la Corte Constitucional en el año 2006, es decir, tres decisiones judiciales.

- * Un proceso ordinario laboral, adelantado en primera instancia ante el Juez 13 Laboral de Bogotá, con segunda instancia ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y recurso extraordinario de Casación ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es decir, tres decisiones judiciales.

- * Una segunda acción de tutela, adelantada ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuya séptima decisión judicial sobre la controversia fue objeto de revisión ante la Corte Constitucional, que terminó con la sentencia que es objeto de esta aclaración de voto (octava decisión judicial sobre la misma controversia).

A lo anterior debe agregarse que del recuento de antecedentes contenido en la sentencia que es objeto de esta aclaración no aparece que esta acción de tutela haya sido interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como no podría serlo por cuanto la acción ante la jurisdicción especializada, que constituye el recurso judicial principal y definitivo, se adelantó y finiquitó en dos instancias más el recurso extraordinario de casación.

Como algunas voces con frecuencia insisten en menospreciar el acudimiento a los “simples” términos de las disposiciones legales, es necesario considerar que, en todo caso, las diversas y posibles interpretaciones que la teoría jurídica ofrece, por novedosas y bien intencionadas que pretendan ser, no pueden, a su vez, menospreciar los citados términos, salvo que sea posible demostrar con rigor y certeza, que el autor de la norma, en este caso nada menos

que el Constituyente, no quiso decir lo que expresó en los términos vertidos en la norma, sino algo diferente.

Lo contrario implicaría pretender, también, que el órgano constituido para realizar la valiosa y trascendental función de interpretar y aplicar la Norma Superior pueda dejarla sin efecto por su simple voluntad, lo cual no solo sería contrario a la razonabilidad que debe caracterizar la interpretación de las normas, sino que sería fundamentalmente contrario al carácter democrático del Estado de derecho.

3. En concordancia con lo anterior, aunque la sentencia no hace referencia al argumento mencionado, el suscrito Conjuez está de acuerdo con la decisión y el fundamento de la misma, por cuanto reivindica la tesis inicial de la Sala Plena de la Corte Constitucional de negar, por regla general, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y admitirla de manera muy excepcional.

4. Además, en la sentencia se precisa que es aún más excepcional la posibilidad de aceptar la procedencia de la acción de tutela cuando el aspecto controvertido se refiere a la interpretación de una norma legal respecto de la cual el juez de tutela tenga una discrepancia con el juez natural de la causa. En ese sentido, debe hacerse notar que el caso concreto no se refiere realmente a un pretendido desconocimiento de la esencia de un derecho fundamental, sino a la cuantificación de ese derecho, cuantificación que está consagrada en la ley. De tal manera que se trata en esencia de una divergencia de interpretación de una norma legal (el artículo 36 de la Ley 100 de 1993) entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, lo cual implica que la procedencia de la acción de tutela es excepcionalísima, pues no basta simplemente que el juez de tutela considere que la interpretación de una norma debe ser distinta a la hecha por el juez natural de la causa, sino que sería necesario que la interpretación del juez ordinario sea equivocada pero de forma evidente y burda, lo cual no ocurrió en el caso concreto. En relación con este aspecto, el suscrito conjuez resalta que en estos eventos –cuando existan divergencias interpretativas–, aún si se aceptara que la acción de tutela puede ser procedente, el juez de tutela debe ser especialmente riguroso en el análisis de que la conducta y la decisión del juez ordinario hayan sido abiertamente equivocadas y vulneren de forma grosera derechos constitucionales fundamentales.

5. Finalmente, me parece prudente hacer notar que los argumentos expresados se ubican en la dirección de que es conveniente, en lugar de insistir en grandes y complejos discursos interpretativos que concluyen en hacer decir a la Constitución lo que ella realmente no ha dicho ni querido, hacer un esfuerzo humilde, riguroso y prudente, como es la naturaleza de la labor del juez, en el sentido de que las disposiciones constitucionales tengan vigencia en los “estrictos y precisos términos” que el Constituyente ha querido, que es la manera sencilla y natural de buscar la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Con ello se logrará en mejor forma la vigencia de valores y principios fundamentales como los de la seguridad jurídica, la cosa juzgada, la autonomía de los jueces y el respeto por sus decisiones, que aunque no son absolutos, como algunos insisten en hacerlo notar para justificar sus interpretaciones, sin duda constituyen sustentos fundamentales para la convivencia tranquila de toda comunidad que se pretenda organizada.

Con todo respeto,

LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

Bogotá, D.C., 3 de febrero de 2010

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

A LA SENTENCIA T-022/10

Referencia: expediente T-2.202.165

Acción de tutela incoada por Laureano Augusto Ramírez Gil contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Con el acostumbrado respeto por las decisiones adoptadas por esta Sala de Revisión, presento a continuación los argumentos jurídicos por los cuales me aparto de la decisión acogida.

La acción de tutela de la referencia se originó por la errónea reliquidación de la pensión de jubilación del peticionario hecha por CAPRECOM. El error denunciado consiste en que el ingreso base de liquidación que se usó fue el que está prescrito en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y no el prescrito en el régimen especial anterior a la ley 100 de 1993, aplicable al actor debido a que cumple con los requisitos para pertenecer al régimen de transición de la ley antedicha.

Ante esta situación, el actor interpuso una primera acción de tutela que fue resuelta por la Sala Séptima de Revisión mediante la sentencia T-158 de 2006, en la cual fui ponente. En ésta decisión se negó el amparo debido a que, aunque la reliquidación hecha por CAPRECOM contradecía la interpretación acogida por esta Corte sobre el ingreso base de liquidación aplicable a las personas pertenecientes al régimen de transición de la ley 100 de 1993, existía otro mecanismo de defensa judicial ordinario. Según la interpretación sostenida invariablemente por esta Corporación, el régimen de transición garantiza que la edad, el tiempo de servicio o las semanas cotizadas y el monto de la pensión serán aquellos prescritos por el régimen pensional anterior a la ley 100 de 1993 y este último elemento –el monto- incluye necesariamente el ingreso base de liquidación.

Con posterioridad a la emisión de la sentencia T-158 de 2006, el actor acudió la justicia ordinaria sin éxito alguno pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no casó la sentencia de segunda instancia que le había negado las pretensiones de su demanda. Como fundamento de su decisión sostuvo una interpretación acerca del ingreso base de liquidación aplicable al actor según la cual el régimen de transición de la ley 100 de 1993 no garantiza que el ingreso base de liquidación sea aquel prescrito por el régimen pensional anterior, sino que en todo caso es el contenido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. En otras palabras, a diferencia de lo expresado por la jurisprudencia constitucional, para la Sala de Casación Laboral el monto de la pensión –cubierto por el régimen de transición- no incluye el ingreso base de liquidación. Contra esta decisión judicial el actor interpuso la tutela de la referencia.

La sentencia de la cual me aparto negó el amparo básicamente porque la mayoría de la Sala consideró que lo que se presentaba era una mera divergencia interpretativa entre esta Corporación y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que “no tiene entidad como para constituir un vicio que afecte la validez de la decisión adoptada por aquella corporación,

toda vez que la hermenéutica realizada sobre dicha disposición es trasunto de la función que la Carta Política le asigna para actuar como tribunal de casación”. Agregó que “tampoco encuentra esta Sala que la interpretación realizada por la corporación accionada atente contra otros principios y valores constitucionales, toda vez que fue producto del análisis efectuado con base en los hechos probados y controvertidos por las partes dentro del proceso ordinario laboral iniciado por el accionante contra CAPRECOM, a fin de obtener la reliquidación”.

Adicionalmente, a mi juicio, la sentencia de casación atacada incurre en una de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales determinadas por la Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005: el desconocimiento del precedente. Según la sentencia constitucionalidad mencionada, esta hipótesis que se presenta “por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado”. Tal y como se acepta en la sentencia de la cual me aparto, esta Corte ha adoptado una interpretación según la cual el régimen de transición de la ley 100 de 1993 asegura que el ingreso base de liquidación sea el establecido en el régimen pensional anterior. Esto, en mi opinión, hace parte del alcance del derecho a la pensión de vejez, el cual se inscribe a su vez en el derecho fundamental a la seguridad social. En este orden de ideas, la sentencia de casación atacada, en contravía del principio constitucional de favorabilidad, desconoció la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del derecho fundamental a la seguridad social y, así, incurrió en uno de los defectos que hace procedente la tutela contra sentencias, según la posición adoptada por la Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005.

Por las mismas razones, considero que con la decisión mayoritaria se desconoció la jurisprudencia vigente sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales ya que, en vez de analizarse la existencia de alguna de las causales específicas de procedencia, en realidad se utilizó la revaluada tesis de la vía de hecho para resolver el asunto de la referencia. Ello se demuestra en la alusión a la necesidad de que el vicio fuera de una entidad suficiente para anular la sentencia atacada, el cual era el criterio usado por la Corte cuando sostenía la tesis de la vía de hecho. Hoy en día, especialmente a partir de la sentencia C-590 de 2005, la jurisprudencia constitucional no exige que el error sea evidente,

grave o grosero, sino que se configure alguno de los defectos o causales específicas de procedencia. La anterior apreciación se refuerza si se tiene en cuenta que la sentencia de la cual me aparto usa expresiones tales como “muy excepcional” o “excepcionalísima” para referirse a la procedencia de la tutela contra providencias, cuando la jurisprudencia constitucional usa solamente el término excepcional.

Por último, estimo necesario llamar la atención sobre el hecho de que la decisión tomada vulnera la igualdad en la aplicación de la ley ya que avalar el desconocimiento de la jurisprudencia constitucional por los demás jueces de la República origina que la satisfacción de los derechos fundamentales de las personas no dependa del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales sino de la postura que asuma el juez que conoce el caso.

Fecha ut supra.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

Auto 144/12

SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Improcedencia de recursos/NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo y por violación al debido proceso

NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Puede solicitarse dentro del término de ejecutoria del fallo si la vulneración del debido proceso proviene de la sentencia

NULIDAD SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Procedencia excepcional por violación al debido proceso

NULIDAD CONTRA SENTENCIAS PROFERIDAS POR SALAS DE REVISION-Procedencia excepcional por vulneración del debido proceso y cumplimiento de la carga argumentativa de quien la alega

SOLICITUD DE NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Cumplimiento de

condiciones genéricas

SOLICITUD DE NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Requisitos de procedencia

NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Presupuestos materiales

NULIDAD SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA POR CAMBIO DE LA JURISPRUDENCIA EN VIGOR-Procedencia

NULIDAD SENTENCIA PROFERIDA POR SALAS DE REVISION POR CAMBIO DE JURISPRUDENCIA-Competencia de la Sala Plena

SOLICITUD DE NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR CAMBIO DE JURISPRUDENCIA-Obiter dicta

SOLICITUD DE NULIDAD SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Precedente judicial

JURISPRUDENCIA EN VIGOR-Precedente constitucional fijado reiteradamente por la Corte Constitucional

DESCONOCIMIENTO DE JURISPRUDENCIA EN VIGOR-Causal de nulidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Jurisprudencia en vigor sobre desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad

ACCION DE TUTELA-Procedencia

ACCION DE TUTELA-Causales genéricas de procedibilidad según sentencia C-590/05

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Existencia de causal de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales

PRECEDENTE JUDICIAL VINCULANTE-Ligado a la ratio decidendi

ACCION DE TUTELA CONTRA ALTAS CORPORACIONES JUDICIALES-Pueden ser sujetos pasivos obligados a acatar el precedente constitucional

INTEGRALIDAD DE REGIMENES ESPECIALES APLICABLES EN VIRTUD DEL REGIMEN DE TRANSICION-Jurisprudencia constitucional en vigor

REGIMEN DE TRANSICION-Reconocimiento de derechos pensionales

REGIMEN DE TRANSICION-Regulación según artículo 36 de la ley 100/93

REGIMEN DE TRANSICION-Protección de expectativas, confianza legítima y derechos adquiridos en el tránsito de una legislación de seguridad social a otra/REGIMEN DE TRANSICION-Excepción a la aplicación universal del sistema de seguridad social en pensiones

RATIO DECIDENDI SOBRE DERECHOS PENSIONALES DE BENEFICIARIO DEL REGIMEN DE TRANSICION-Vulneración cuando no se aplica en su integridad el régimen especial en que se encuentra amparado y se desconoce monto y base de liquidación de la pensión

REGIMEN PENSIONAL-Subreglas

JURISPRUDENCIA EN VIGOR-Principio de integralidad de regímenes especiales

ACCION DE TUTELA CONTRA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN MATERIA DE RELIQUIDACION PENSIONAL E INGRESO BASE PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION-Declarar nulidad de sentencia T-022/10 por cambio de jurisprudencia en vigor sobre desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

ACCION DE TUTELA CONTRA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN MATERIA DE RELIQUIDACION PENSIONAL E INGRESO BASE PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION-Declarar nulidad de sentencia T-022/10 por cambio de jurisprudencia en vigor sin tener competencia

Referencia: solicitud de nulidad de la sentencia T-022 de 2010 proferida por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional

Expediente: T-2'202.165

Peticionario: Laureano Augusto Ramírez Gil

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, profiere este auto con fundamento en los siguientes:

1. ANTECEDENTES

El 1 de febrero de 2010, Laureano Augusto Ramírez Gil, accionante dentro del proceso de tutela que dio lugar a la sentencia T-022 de 2010, solicitó la declaración de nulidad de dicha providencia, por considerar que viola su derecho al debido proceso. La solicitud fue remitida inicialmente al Despacho del Magistrado Nilson Pinilla Pinilla. Como su ponencia fue derrotada en Sala Plena, la solicitud fue repartida al Despacho del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, quien sigue en turno al Magistrado Pinilla.

A continuación se sintetizan los antecedentes de la solicitud de nulidad:

1. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA CUYA NULIDAD SE SOLICITA

En la sentencia T-022 de 2010, dictada por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte, se revisó el fallo de única instancia proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela interpuesta por Laureano Augusto Ramírez Gil contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. La Sala Séptima de Revisión confirmó el fallo de instancia y negó la tutela. Los antecedentes de esta decisión y su ratio decidendi se resumen a continuación:

1. Resumen de los hechos

1. Mediante resolución N° 0458 del 11 de marzo de 1997, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones (CAPRECOM) reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación a favor del peticionario, por haber laborado 25 años como trabajador oficial en la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (Telecom) y otras entidades oficiales. Esta decisión se fundamentó en que al 1° de abril de 1994, fecha en que entró a regir la ley 100, el demandante (i) tenía 43 años de edad, (ii) contaba con más de 15 años de servicios cotizados y (iii) se encontraba vinculado al régimen especial contenido en los decretos 1237 de 1946, 2661 de 1960, 1848 de 1969, 3135 de 1966 y las Leyes 4ª de 1996, 33 y 62 de 1985; es decir, cumplía con los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición y, en consecuencia, tenía derecho a la aplicación de las reglas del régimen pensional especial al que se encontraba vinculado.

1. Para liquidar el valor de la mesada pensional, CAPRECOM tomó como ingreso base de liquidación el promedio mensual de las asignaciones devengadas en el último año de servicios, de conformidad con el régimen especial contenido en los decretos 1237 de 1946, 2661 de 1960, 1848 de 1969, 3135 de 1966 y las Leyes 4ª de 1996, 33 y 62 de 1985.

1. El pago de la pensión fue suspendido hasta el año 2003, cuando el peticionario se desvinculó del servicio. Por ello, en el año 2003 solicitó la reliquidación de su pensión.

1. Mediante resolución N° 1927 del 3 de septiembre de 2003, CAPRECOM reliquidó y reajustó el valor de la pensión del solicitante. Sin embargo, en esta oportunidad, CAPRECOM cambió el criterio para determinar el ingreso base de liquidación, pues ya no tomó el promedio de las asignaciones percibidas por el tutelante en el último año de servicios, sino en los 10 últimos años de servicios, es decir, las asignaciones recibidas entre 1994 y 2003.

1. Con el objeto de que se corrigiera la reliquidación, Laureano Ramírez Gil presentó derecho

de petición ante CAPRECOM; en su escrito (i) solicitó la aplicación de la fórmula empleada en la resolución N° 0458 del 11 de marzo de 1997 -en la que se le reconoció la pensión inicialmente; (ii) adujo que el cambio de la fórmula constituía en una revocatoria unilateral de un acto particular y concreto sin el consentimiento del afectado, es decir, una revocatoria unilateral sin sujeción al debido proceso, y (iii) alegó que dicha conducta de CAPRECOM también representaba un desconocimiento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, quienes ha establecido que la no aplicación del régimen especial pensional constituye una vía de hecho administrativa violatoria de los derechos de los pensionados y del debido proceso.

1. Debido a que CAPRECOM no accedió a su petición, en el año 2005, interpuso acción de tutela en su contra, con el fin de que el juez constitucional dejara sin efecto la resolución N° 1927 de 2003, y en su lugar, ordenara reliquidar su pensión tomando como ingreso base de liquidación el promedio de las asignaciones recibidas en el último año de servicio.

1. Dicha acción de tutela fue seleccionada para revisión por la Corte Constitucional. Luego, mediante sentencia T-158 de 2006 con ponencia del Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto, la Corte Constitucional reconoció expresamente que en su caso, CAPRECOM incurrió en un desconocimiento del precedente constitucional sobre la integralidad del régimen de transición. Sin embargo, teniendo en cuenta el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, declaró improcedente el amparo e instó al peticionario a acudir a la jurisdicción ordinaria. En la sentencia T-158 de 2006 se dijo sobre el presente asunto:

“Así, según CAPRECOM pese a ser el ciudadano RAMÍREZ GIL beneficiario del régimen de transición y a que el régimen especial de los trabajadores de TELECOM estipula explícitamente que el monto de la mesada pensional corresponderá al 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, a éste se le debe aplicar la formula contenida en el inciso tercero del artículo 36 mencionado. Esto sin duda se aleja de la conclusión a la que ha llegado la Corte Constitucional consistente en que, en virtud de la interpretación de los incisos segundo y tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a la luz de los artículos 53 (derechos adquiridos) y 58 (favorabilidad laboral) superiores, la aplicación del inciso tercero

sólo es procedente cuando el régimen especial al que se encontraba afiliado el beneficiario del régimen de transición no estipulaba la formula para calcular el ingreso base de la pensión.”

1. A continuación y siguiendo las instrucciones de la Corte Constitucional, el señor Ramírez Gil inició juicio ordinario contra CAPRECOM.

1. En primera instancia, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia de 13 de octubre de 2006, ordenó el reajuste pedido, de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional en su sentencia de revisión.

1. Esta decisión fue apelada por la entidad demandada ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Corporación que, en sentencia del 16 de febrero de 2007 (que tuvo un salvamento de voto), revocó la sentencia del a quo y absolvió a la entidad demandada de todos los cargos, sin hacer si quiera mención de la sentencia T-158 de 2006.

1. Contra la decisión del ad quem, Laureano Ramírez Gil interpuso recurso extraordinario de casación ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien en sentencia del 11 de noviembre de 2008 determinó no casar el fallo de segunda instancia.

1. Demanda de acción de tutela

Laureano Augusto Ramírez Gil interpuso entonces acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y solicitó al juez de tutela dejar sin efecto la sentencia de casación proferida el 11 de noviembre de 2008, dentro del proceso laboral

ordinario iniciado por él contra CAPRECOM. Los fundamentos jurídicos de su demanda fueron los siguientes:

1. Explicó que en la sentencia de noviembre 11 de 2008, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia expuso tres razones para no casar el fallo del ad quem, a saber: (i) que según el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el régimen de transición el ingreso base de liquidación es el señalado en el inciso 3° del mencionado artículo; (ii) que CAPRECOM sí podía, mediante resolución posterior, modificar las reglas establecidas en resolución anterior, porque estaba enmendando un error, de manera que podía aplicar la revocatoria directa sin el consentimiento del afectado; y (iii) que cuando no se produce el retiro definitivo del servicio oficial y se reconoce la pensión, ésta tiene el carácter de provisional y, por consiguiente, la liquidación definitiva de la mesada puede variar.

1. Afirmó que tales consideraciones “son groseramente ilegales, constituyen un irrespeto a los derechos fundamentales y una falta de lealtad a la Constitución”. En particular, sostuvo que el fallo de casación censurado contenía varios defectos que hacían procedente la acción de tutela, a saber:

1. En primer lugar, aseveró que la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desconoció el precedente constitucional sobre la integralidad del régimen de transición y la aplicación del principio de favorabilidad (contenido, entre otras, en las sentencias C-168 de 1995, T-439 de 2000, T-631 de 2002, T-1000 de 2002, T-169 de 2003, T-180 de 2008), e hizo caso omiso de la sentencia T-158 de 2006 en el cual la Corte Constitucional ya se había pronunciado sobre su asunto. Al respecto, explicó que la Corte Constitucional señaló en las sentencias citadas que se produce una vulneración al debido proceso del pensionado, y del principio de favorabilidad establecido por la Carta, cuando no se aplica en su integridad el régimen especial por el que está amparado el pensionado, ya que el monto y la base de liquidación de la pensión forman una unidad inescindible y, por tanto, debe aplicarse la totalidad de lo establecido en el régimen especial anterior. Luego,

afirmó que según la jurisprudencia constitucional, la Administración sólo puede aplicar el inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100, cuando expresamente el régimen especial no estableció la manera de liquidar el monto de la mesada pensional.

1. En segundo lugar, sostuvo que el fallo acusado contiene un defecto sustantivo por aplicación indebida del artículo 19 de la Ley 797 de 2003, pues explicó que la Sala Laboral no tuvo en cuenta que dicha disposición fue declarada exequible en forma condicionada en sentencia C-835 de 2003, en la que se dijo que lo dispuesto en el artículo 19 se refiere solamente a la revisión oficiosa que es viable cuando se encuentra probada una conducta delictuosa en la adquisición de una pensión, situación que nunca se acreditó en su caso.

De igual manera, alegó que la sentencia C-835 de 2003 exige que para tales efectos se adelante un debido proceso, así sea sumario, y dejó claramente establecido que los asuntos relativos a la aplicación del régimen de transición deben ser definidos por los jueces competentes, previo ejercicio de la acción de lesividad, sin que puedan ser objeto de la revocatoria directa.

1. En tercer lugar, señaló que el fallo de la Sala Laboral avaló un desconocimiento del acto propio y, en consecuencia, vulneró el principio de buena fe -en su manifestación de respeto de la confianza legítima- y de los derechos adquiridos y del debido proceso. Al respecto, manifestó que la Corte Suprema de Justicia avaló el comportamiento arbitrario de CAPRECOM, entidad que sin ningún proceso previo, ni siquiera sumario, desconoció lo decidido en resolución N°458 de 1997, y cambió la fórmula para la liquidación de la pensión, pues tomó como ingreso base de liquidación no el promedio de lo devengado en el último año de servicios, sino el promedio de las asignaciones recibidas por él entre 1994 y 2003, disminuyendo con ello el monto de su pensión.

También afirmó que la reliquidación de la pensión para quienes no se han retirado del cargo tiene como objetivo incluir los sueldos devengados con posterioridad a la resolución que otorgó la pensión, pero nunca los sueldos devengados con anterioridad, y agregó que en

sentencia C-107 de 2002, quedó establecido que de acuerdo con el parágrafo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, se permite laborar durante cinco años más para aumentar el monto de la pensión, no para disminuirla.

1. Por último, adujo que la interpretación llevada a cabo por la Sala Laboral viola directamente de la Constitución, específicamente el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, que señala que en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho, debe preferirse la que más favorezca al pensionado. En criterio del tutelante, no aplicar en su integridad la normativa legal anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993 con el objeto de disminuir el monto de la pensión, desconoce el principio mínimo fundamental consagrado en el artículo 53 de la Carta Política sobre la situación más favorable al trabajador.

1. Ratio decidendi de la sentencia T-022 de 2010

El proceso fue seleccionado para revisión por la Corte Constitucional. Luego, la Sala Séptima de Revisión, mediante sentencia T-022 de 2010, confirmó el fallo de instancia y negó el amparo, por las siguientes razones:

1. En primer lugar, la Sala verificó que en el caso se reunían todos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber:

1. La acción de tutela fue interpuesta en un término razonable, este es, dieciséis días después de que se proferiera la sentencia por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que el actor consideró que vulneraba sus derechos fundamentales.

1. La cuestión objeto de debate es de relevancia constitucional, pues versa sobre la

vulneración de los derechos fundamentales del demandante al debido proceso, a la igualdad, a la dignidad humana, a la seguridad social y a la buena fe.

1. El tutelante agotó todo los mecanismos judiciales de defensa a su disposición, ya que para controvertir la decisión dictada en su momento por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el peticionario hizo uso oportuno del recurso extraordinario de casación ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, estrado que en sentencia de noviembre 11 de 2008, decidió no casar la providencia impugnada.

1. El demandante identificó de manera razonable los hechos que generaron la vulneración de sus derechos, así como las irregularidades que estimó hacían procedente la acción de tutela.

1. La acción de tutela bajo análisis no está orientada a controvertir otros fallos de tutela que se hubiesen proferido con anterioridad sobre los mismos hechos.

1. Las irregularidades procesales alegadas por el tutelante tuvieron un efecto decisivo en el sentido de la decisión acusada, pues de haberse aplicado la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional relacionada con la liquidación de pensiones en el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se habría dictado una sentencia confirmatoria de la de primera instancia, que accedió a la pretensión de reliquidación.

1. En segundo lugar, la Sala concluyó que, no obstante estar satisfechos los prepuestos generales para el ejercicio de la acción de tutela, no se estaba en presencia de una de aquellas “situaciones excepcionalísimas en las que procede el amparo contra providencias

judiciales”, pues al dictar la sentencia censurada, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia actuó de manera razonable, dentro de su órbita de autonomía en la aplicación e interpretación de las normas que regulan la liquidación de pensiones de quienes pertenecen al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Esta decisión, se basó en los siguientes argumentos:

1. La Sala reconoció que la postura interpretativa de la Corte Suprema de Justicia difiere de la fijada por la Corte Constitucional en la jurisprudencia de varias de sus Salas de Revisión. En este sentido, señaló que según la posición de esta última: (i) el concepto de ingreso base de liquidación a que refiere el inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, forma parte de la noción del monto de la pensión señalada en el inciso segundo del mismo artículo, razón por la cual uno y otro se determinan por un solo régimen y la excepción del inciso tercero resulta inocua, razón por la cual (ii) el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es aplicable excepcionalmente, cuando el régimen especial no estipula explícitamente el ingreso base para liquidar la pensión.

1. Una vez señalada la posición jurisprudencial de la Corte, en la sentencia T-022 de 2010 la Sala Séptima de Revisión estableció lo siguiente:

“Para esta Sala de Revisión la referida divergencia de criterios entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no tiene entidad como para constituir un vicio que afecte la validez de la decisión adoptada por aquella corporación, toda vez que la hermenéutica realizada sobre dicha disposición es trasunto de la función que la Carta Política le asigna para “actuar como tribunal de casación” (art. 235-1 Const.), facultad en virtud de la cual cumple el objetivo trascendental de unificar la jurisprudencia nacional en ese ámbito de la jurisdicción ordinaria²³, fijando el alcance de las normas jurídicas que aplican los jueces de instancia para dirimir los conflictos sometidos a su conocimiento.” (Subrayado fuera del texto original)

1. Además, consideró que la interpretación realizada por la Corporación accionada no atentó contra otros principios y valores constitucionales, toda vez que fue producto del análisis efectuado con base en los hechos probados y controvertidos por las partes dentro del proceso ordinario laboral.

1. Por otra parte, la Sala Séptima de Revisión aseveró que en la sentencia T-158 de 2006²⁴, la Corte Constitucional denegó otra acción de tutela interpuesta por el señor Ramírez Gil contra CAPRECOM, en la que planteó una posible vía de hecho por parte de la entidad accionada, y reconoció la improcedencia de la acción de tutela para ajustar el criterio de los jueces a la doctrina de la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Esta conclusión fue sustentada por la Sala Séptima en la siguiente cita tomada de la sentencia T-158 de 2006:

“No obstante, lo anterior no hace viable per se la acción de tutela con el fin de corregir la aplicación del artículo 36 citado. Pues una cosa es que esta Corporación haya delineado la aplicación de una norma de conformidad con ciertos principios constitucionales, y otra distinta que esto se convierta por si sólo en una nueva causal de procedencia de la acción de tutela. Si así fuera, significaría que cada vez que las autoridades aplicasen la norma en cuestión de manera diferente a como se ha descrito, el juez de tutela tiene la obligación de conceder el amparo, haciendo abstracción de las situaciones del caso concreto. Lo cual significa a su vez que no se haría necesario verificar ni la vulneración de los derechos fundamentales, ni el cumplimiento de los requisitos procedimentales de la tutela. Con lo cual pierde la acción de amparo la naturaleza con la que fue creada y regulada por el Constituyente de 1991.” (Resaltado en la sentencia T-022 de 2010)

1. Por último, la Sala Séptima de Revisión consideró que frente a situaciones como la analizada, la jurisprudencia de esta Corte²⁵ ha manifestado que para que sea posible cuestionar por vía de tutela una sentencia, “(...) es necesario que las interpretaciones y valoraciones probatorias del juez ordinario sean equivocadas en forma evidente y burda para que pueda proceder el amparo constitucional. Cualquier tesis distinta implicaría no sólo desconocer la autonomía funcional que tienen los jueces para interpretar el derecho y valorar

las pruebas (CP art. 230) sino que además desconocería la separación funcional entre la justicia constitucional y la jurisdicción ordinaria. Así, desde el punto de vista interpretativo, es obviamente 'contrario al principio de autonomía judicial, - uno de los pilares y presupuestos del Estado de Derecho - que el juez de tutela tenga la facultad de dejar sin efecto las decisiones válidamente producidas por otros jueces, con el argumento de una disparidad de criterios en la lectura de una norma'." 26 (Negrillas fuera del texto original)

1. Salvamento de voto del magistrado Humberto Antonio Sierra Porto

1. En primer lugar, recordó que la sentencia T-158 de 2006 ya había reconocido el derecho reclamado por el peticionario, pero declaró improcedente el amparo por existir otro medio de defensa. De igual manera, señaló que dicha providencia había instado al actor a acudir a la jurisdicción ordinaria. Agrega que el señor Ramírez Gil cumplió tal exigencia, sin que hasta el momento hubiere obtenido el amparo de sus derechos fundamentales. En consecuencia, en su concepto, la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, desconocía no sólo el precedente constitucional contenido en varias providencias de la Corte Constitucional que propugnan por el principio de la integralidad del régimen de transición, sino la misma Sentencia T-158 de 2006. El salvamento señaló expresamente que:

"Ante esta situación, el actor interpuso una primera acción de tutela que fue resuelta por la Sala Séptima de Revisión mediante la sentencia T-158 de 2006, en la cual fui ponente. En ésta decisión se negó el amparo debido a que, aunque la reliquidación hecha por CAPRECOM contradecía la interpretación acogida por esta Corte sobre el ingreso base de liquidación aplicable a las personas pertenecientes al régimen de transición de la ley 100 de 1993, existía otro mecanismo de defensa judicial ordinario. Según la interpretación sostenida invariablemente por esta Corporación, el régimen de transición garantiza que la edad, el tiempo de servicio o las semanas cotizadas y el monto de la pensión serán aquellos prescritos por el régimen pensional anterior a la ley 100 de 1993 y este último elemento -el monto- incluye necesariamente el ingreso base de liquidación.

Con posterioridad a la emisión de la sentencia T-158 de 2006, el actor acudió la justicia ordinaria sin éxito alguno pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no casó la sentencia de segunda instancia que le había negado las pretensiones de su demanda. Como fundamento de su decisión sostuvo una interpretación acerca del ingreso base de liquidación aplicable al actor según la cual el régimen de transición de la ley 100 de 1993 no garantiza que el ingreso base de liquidación sea aquel prescrito por el régimen pensional anterior, sino que en todo caso es el contenido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. En otras palabras, a diferencia de lo expresado por la jurisprudencia constitucional, para la Sala de Casación Laboral el monto de la pensión –cubierto por el régimen de transición– no incluye el ingreso base de liquidación. Contra esta decisión judicial el actor interpuso la tutela de la referencia.

En este orden de ideas, la sentencia de casación atacada, en contravía del principio constitucional de favorabilidad, desconoció la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del derecho fundamental a la seguridad social y, así, incurrió en uno de los defectos que hace procedente la tutela contra sentencias, según la posición adoptada por la Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005” (énfasis fuera del texto).

1. A continuación, indicó que en la sentencia T-022 de 2010 se desconoció el principio de favorabilidad. En palabras del salvamento de voto

“Contrario a lo sostenido por la mayoría, la sentencia emitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no plantea una mera divergencia interpretativa con la Corte Constitucional, sino que atenta contra un principio constitucional –el de favorabilidad– y, en ese sentido, configura un error que hacía procedente el amparo” (énfasis fuera del texto).

1. Luego afirmó que “la sentencia de casación atacada incurre en una de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales determinadas por la Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005: el desconocimiento del precedente” (énfasis fuera del texto).

1. Adujo que la sentencia retomó la ya superada tesis de la vía de hecho. Sobre el particular señaló el Magistrado:

“Por las mismas razones, considero que con la decisión mayoritaria se desconoció la jurisprudencia vigente sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales ya que, en vez de analizarse la existencia de alguna de las causales específicas de procedencia, en realidad se utilizó la revaluada tesis de la vía de hecho para resolver el asunto de la referencia.”

Finalmente, señaló que la providencia vulneró la igualdad en la aplicación de la ley, por cuanto los jueces no estarían obligados a respetar el precedente.

1. Aclaración de voto del Conjuez Libardo Rodríguez

1. En su aclaración de voto, el conjuez Libardo Rodríguez realizó un recuento sobre la jurisprudencia constitucional en relación con la posibilidad de interponer acción de tutela contra decisiones judiciales, tema frente al cual sostiene existen “diversas posiciones” en el seno de la Corporación.

Adujo que en una primera etapa, la jurisprudencia constitucional defendió la tesis de la vía de hecho que propugna por el carácter excepcionalísimo de la acción de tutela contra las providencias de los jueces, con el fin de hacerla coherente con otros principios constitucionales como la cosa juzgada, la independencia judicial y la seguridad jurídica.

Agregó que bajo dicha postura, adoptada en la sentencia C-543 de 1992 y reiterada, entre otras, por las sentencias T-079 de 1993 y T-173 de 1993, la Corte Constitucional comenzó a aceptar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, siempre y cuando se configurara una vía de hecho judicial, entendida como “las actuaciones judiciales cuya ostensible desviación del ordenamiento jurídico las convierte – pese a su forma – en verdaderas vías de hecho, no merecen la denominación ni tienen el carácter de providencias

para los efectos de establecer la procedencia de la acción de tutela. No es el ropaje o la apariencia de una decisión sino su contenido lo que amerita la intangibilidad constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez”.

Continuó su recuento y consideró que la Corte Constitucional fue ampliando la posibilidad de admitir la acción de tutela contra providencias judiciales, para lo cual construyó cuatro clases de defectos en la decisión judicial que permitirían considerar que se ha producido una vía de hecho judicial. Aseguró que esta evolución culminó en la sentencia C-590 de 2005, que, en su concepto, convirtió la acción de tutela en una nueva instancia y violó el espíritu del Constituyente. En palabras del Conjuez Libardo Rodríguez:

“Cualquiera podría aducir que esa evolución es consecuencia de la naturaleza mutante de la jurisprudencia, como en efecto se ha aducido en muchas ocasiones en relación con el tema concreto de la acción de tutela. Sin embargo, es evidente que la naturaleza cambiante y evolutiva de la jurisprudencia, aún la constitucional, tiene límites evidentes resultantes de la naturaleza misma del Estado social y democrático de derecho, el primero y más elemental de los cuales es el contenido básico y esencial de la Carta Política, que se traduce, primero que todo, en la voluntad del Constituyente tal y como él la expresó en las disposiciones constitucionales, frente a las cuales el intérprete, incluido el juez encargado de velar por su vigencia, como órgano constituido y no constituyente, tiene el deber de preservar su contenido y espíritu.”

1. Luego señaló expresamente que la sentencia T-022 de 2010 retorna a la tesis de la vía de hecho y se aparta de la nueva posición de la Corporación contenida en la sentencia C-590 de 2005, por cuanto, a pesar de que la decisión de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral desconoció el precedente constitucional sobre la integralidad de los regímenes especiales, ello no configuró per se en una causal para anular su providencia. Expresó:

“En concordancia con lo anterior, aunque la sentencia no hace referencia al argumento mencionado, el suscrito Conjuez está de acuerdo con la decisión y el fundamento de la misma, por cuanto reivindica la tesis inicial de la Sala Plena de la Corte Constitucional de negar, por regla general, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y admitirla de manera muy excepcional.”

1. CONTENIDO DE LA SOLICITUD DE NULIDAD DE LA SENTENCIA T-022 de 2010

El 1 de febrero de 2010, Laureano Augusto Ramírez Gil, accionante dentro del proceso de tutela de la referencia, solicitó la nulidad de la sentencia T-022 de 2010 adoptada por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas el 25 de enero de 2010, con ponencia del Magistrado Nilson Elías Pinilla Pinilla. En primer término, adujo que la sentencia T-022 de 2010 cambio de la jurisprudencia constitucional sin que la decisión fuera tomada por la Sala Plena de la Corporación. En particular, sostuvo que el fallo referido varió la jurisprudencia constitucional sobre los siguientes aspectos:

“(i) modificó, con la firma de un conjuez- quien además aclaró el voto- y con el salvamento de voto de uno de los Magistrados que integran la Sala, doctor Humberto Antonio Sierra Porto, la jurisprudencia sostenida por años por la Corte Constitucional sobre el tema del respeto integral de los regímenes pensionales especiales, (ii) al no aceptar como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, el cambio de precedente, (sic) desconoció lo sostenido por esta Corporación en la Sentencia C-590 de 2005 y retomó la teoría de las vías de hecho, superada arduamente por esta Corporación y (iii) desconoció que en mi caso, la misma Sala Séptima de Revisión, mediante Sentencia T-058 de 2006, había declarado la violación de mis derechos pensionales.”

En segundo término, aseguró que la Sala Séptima dejó de examinar un problema jurídico de relevancia constitucional.

Los argumentos del peticionario en relación con cada uno de estos cargos son resumidos a continuación:

1. Cargo por cambio de la jurisprudencia constitucional en vigor sin acudir a la Sala Plena

En primer lugar, el peticionario aseguró que la sentencia T-022 de 2010 cambió la

jurisprudencia reiterada durante años por la Corte Constitucional en relación con la aplicación integral de los regímenes especiales de pensiones a los beneficiarios del régimen de transición y, por tanto, la decisión debió ser adoptada por la Sala Plena, único órgano competente para modificar la jurisprudencia constitucional.

Explicó que en la sentencia T-022 de 2010, la Sala Séptima de Revisión aceptó expresamente esta violación del precedente constitucional y decidió cambiar la posición de la Corte en los siguientes términos

“Debe la Sala reconocer que la postura interpretativa de la Sala de Casación Laboral difiere de la fijada por la Corte Constitucional en la jurisprudencia de varias de sus Salas de Revisión, de acuerdo con la cual el concepto ingreso base para liquidar la pensión a que refiere el inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, forma parte de la noción monto de la pensión señalada en el inciso segundo del mismo artículo.

Ciertamente, para esta corporación ‘confundir el monto de la pensión con la base constituye un error jurídico. El monto de la pensión o mesada es el efecto; la base reguladora y el porcentaje son el procedimiento o causas para fijar dicho monto. El porcentaje no puede existir sin una base reguladora que permita sacar el tanto por ciento’; en el mismo sentido también ha señalado que ‘como el monto incluye el ingreso base, entonces uno y otro se determinan por un solo régimen y la excepción del inciso tercero resulta inocua. Dicha excepción sería aplicable únicamente cuando el régimen especial no estipula explícitamente el ingreso base para liquidar la pensión. Así, en el caso de los beneficiarios del régimen de transición, ambos (el ingreso base y el monto de la pensión) deben ser determinados por el régimen especial y la excepción no aplica, salvo que el régimen especial no determine la fórmula para calcular el ingreso base’.”

A continuación, el peticionario citó en extenso las siguientes sentencias en las que aseguró está consignada la jurisprudencia en vigor sobre la aplicación integral de los regímenes especiales de pensiones a los beneficiarios del régimen de transición: T-631 de 2002, T-1000 de 2002, T-169 de 2003, T-651 de 2004, T-386 de 2005, T-251 de 2007, T-180 de 2008 y T-019 de 2009. También resaltó que el precedente es seguido en las sentencias T-711 de 2007, T-651 de 2004, T-621 de 2006, T-625 de 2004, T-147 de 2006, T-631 de 2002, T-251 de 2007, T-235 de 2002, T-180 de 2008, C-754 de 2004, T-910 de 2006, T-830 de 2004, T-529

de 2007, T-386 de 2005, T-143 de 2008, T-101 de 2008, T-910 de 2006, T-1160 de 2005, C-177 de 2005, T-472 de 2000, T-1122 de 2000, T, 248 de 2008 y T-1087 de 2006, entre otras. En su criterio, en estos fallos la Corte Constitucional ha dejado claro que un régimen pensional especial comprende (i) tanto los requisitos para el reconocimiento del derecho a la pensión en términos de edad y/o tiempo de servicio o semanas cotizadas, (ii) como las fórmula para la liquidación de la pensión, de la cual hacen parte las reglas para (a) definir el ingreso base de liquidación, (b) determinar las asignaciones que deben considerarse a efectos de fijar tal ingreso y (c) el porcentaje que debe aplicarse a ese ingreso para calcular el valor de la mesada.

Con fundamento en estas consideraciones, concluyó que la sentencia de la Sala Laboral sí incurrió en un defecto que hace procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, éste es, el desconocimiento del precedente constitucional, y que al no declarar la existencia de dicho defecto y avalar la interpretación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Séptima de Revisión de tutelas, en la sentencia T-022 de 2006, cambió la jurisprudencia constitucional.

1. Cargo por cambio de la jurisprudencia sobre el desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

En segundo lugar, Laureano Augusto Ramírez Gil señaló que en la sentencia T-022 de 2010 la Sala Séptima de Revisión aseguró que la transgresión del precedente constitucional por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no es una causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, “y por tanto, cambia la posición de la Corporación contenida en la Sentencia C-590 de 2005, adoptada, además, en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad por la Sala Plena de esta Corporación. En otras palabras, la Sentencia T-022 de 2010 afirma que las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia no están obligadas a respetar el precedente constitucional establecido por la Corte Constitucional.” (Negrillas en el texto original).

Consideró que, ignorando la sentencia C-590 de 2005 y numerosos fallos de revisión como las sentencias T-838 de 2007, T-107 de 2009 y T-589 de 2003, la Sala Séptima de Revisión

acogió la ya superada tesis de las vías de hecho contenida en la sentencia C-543 de 1992, para sostener que la procedencia de la tutela contra providencias judiciales sólo se produce por una conducta manifiestamente arbitraria y caprichosa de los jueces de instancia. A juicio del peticionario, tal teoría fue superada en la sentencia C-590 de 2005, en la que se acogió la tesis de los requisitos de procedencia y procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. En palabras del peticionario:

“(…) la tesis de la vía de hecho, como resultado de la idea de violaciones flagrantes y groseras de la Constitución, ha sido arduamente superada. Este Tribunal Constitucional constató que el carácter arbitrario y/o caprichoso de una decisión judicial (primera etapa de la jurisprudencia en materia de tutela contra sentencias), así como la descripción de defectos concretos – en los que se convertía la noción genérica de vía de hecho – con incidencia directa en la vulneración de derechos fundamentales igualmente concretos, en cabeza de los ciudadanos (segunda etapa), tenía como fundamento la mera vulneración de la Constitución y no la presentación de un caso extremo en que tal vulneración fuera grosera frente al orden constitucional, como parece sugerir conceptual y jurídicamente la dicción vía de hecho (tercera etapa).

Es por ello que en la Sentencia C-590 de 2005, consolidando la evolución jurisprudencia del tema, la Corte consideró que para que procediera la tutela contra una providencia judicial no era necesario demostrar la existencia de una decisión absolutamente arbitraria, sino que bastaba con demostrarse que se incurría en algunas de los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra una providencia judicial, además del cumplimiento de los requisitos generales” (negrilla original).

En este sentido, afirmó que la sentencia T-022 de 2010, en abierto desconocimiento de la jurisprudencia en vigor, afirmó que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia es libre y autónoma de hacer una interpretación abiertamente contraria a la que ha hecho el Tribunal Constitucional, es decir, avaló que el precedente de la Corte Constitucional puede ser desconocido y no tiene que ser acatado por otras altas cortes.

1. Cargo por desconocimiento específico de la sentencia T-158 de 2006

En tercer lugar, el peticionario afirmó que la Sala Séptima de Revisión hizo caso omiso a la sentencia T-158 de 2006²⁷, en la que la propia Corte Constitucional se ocupó previamente de su caso y señaló que aunque su pretensión sí se ajusta a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, debía agotar los mecanismos ordinarios a su alcance antes de acudir a la acción de tutela, en virtud del principio de subsidiariedad que la rige.

A juicio del señor Ramírez Gil:

“(...) la Sala Séptima desconoce este hecho y toma un extracto de la Sentencia T-158 de 2006, para supuestamente demostrar que dicha providencia sostuvo que no procedía la tutela para atacar el desconocimiento del precedente constitucional en materia del respeto integral del régimen de transición.

Pero una lectura integral de la providencia T-158 de 2006 no hace más sino establecer y reiterar toda la línea jurisprudencial sobre la interpretación acorde con los principios constitucionales del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y como se resaltó anteriormente, dejar sentado que en mi caso esta fue desconocida por CAPRECOM. Cosa distinta es que consideró que la tutela, en aquella oportunidad era improcedente, por cuanto no había agotado la jurisdicción ordinaria.”

1. Cargo por omitir el análisis de un problema jurídico de relevancia constitucional

De otro lado, el peticionario aseveró que la Sala Séptima de Revisión, al proferir la sentencia T-022 de 2010, omitió el estudio de un problema jurídico de relevancia constitucional que tenía efectos trascendentales para el sentido de la decisión y que fue planteado en la demanda de tutela: el desconocimiento por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia “del condicionamiento hecho al artículo 19 de la Ley 797 de 2003, por parte de la Sentencia C-835 de 2003, con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentarías”.

Al respecto, arguyó que la Sala Laboral no sólo aceptó que (i) CAPRECOM modificó en forma unilateral los términos para el reconocimiento de la pensión, y (ii) no aplicó en su integridad el régimen pensional especial que le amparaba, sino que avaló tal conducta bajo el argumento de que era interpretación legítima del artículo 19 de la ley 797 de 2003. En

criterio del peticionario, este razonamiento desconoce abiertamente que mediante la sentencia C-835 de 2003, la Corporación condicionó la interpretación de la disposición mencionada y dijo que la revocatoria unilateral que un acto administrativo que reconoce una pensión sólo es posible cuando ha sido reconocida con base en documentación falsa o cuando se ha incurrido en conductas delictuosas, “cuestión que no ha ocurrido en mi caso y que nadie ha alegado durante el proceso. De lo contrario, siempre debe existir el consentimiento del afectado y el adelantamiento de un debido proceso.”

Agregó que además de que en su caso no se reunían los requisitos para la aplicación del artículo 19 de la ley 797, la revocatoria unilateral del acto se realizó con violación del debido proceso, y tal conducta no fue valorada ni censurada por la Sala Séptima de Revisión. Al respecto, manifestó:

“(…) en primer lugar, en mi caso, no se trataba de una ‘verificación de oficio’, como dice el artículo 19 de la ley 797 de 2003, sino todo lo contrario, de una petición que hice yo como futuro pensionado y sería absurdo pensar que yo hubiera pedido el reajuste para quedar perjudicado.

En segundo lugar, el artículo 19 de la ley 797 de 2003 fue declarado exequible, PERO la sentencia C-835 de 2003 estableció que esa revisión oficiosa solamente es viable cuando se ha utilizado documentación falsa o se ha incurrido en conductas delictuosas, cuestión que no ha ocurrido en mi caso.

En tercer lugar, la sentencia C-835 de 2003 exige que haya un debido proceso, así fuere sumario (de acuerdo con los artículos 74, 28, 14, 34 y 35 del C.C.A.)

En cuarto lugar, la mencionada sentencia de la Corte Constitucional, CON AUTORIDAD DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL, deja claramente establecido que temas como la interpretación de la norma jurídica, la aplicación del régimen de transición, son cuestiones que deben ser definidos por los jueces competentes (acción de lesividad) y no pueden ser materia de la revocatoria directa.”

Anotó el señor Ramírez Gil que en el texto de la Sentencia T-022 de 2010, no se hizo pronunciamiento alguno sobre el desconocimiento por parte de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia del condicionamiento hecho a la sentencia de constitucionalidad C-835

de 2003, razón por la cual considera que la decisión omitió pronunciarse sobre un problema jurídico que fue expresamente planteado en el escrito de tutela. Sobre el punto, agregó:

“La omisión de este estudio, que sin lugar a dudas hubiese cambiado el sentido del fallo y que además permite vislumbrar un absoluto desconocimiento de mi debido proceso, hace que la causal de nulidad esté llamada a prosperar. En efecto, resuelta atentatorio de los principios básicos de un Estado de Derecho que una autoridad judicial aplique una norma declarada inexecutable por la Corte Constitucional. Así mismo, esta situación desconoce claramente las garantías de los ciudadanos, razón por la cual, la Sentencia T-022 de 2010 debió entrar a estudiarla.”

1. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con el relato previo, corresponde a la Sala Plena de la Corte Constitucional determinar si la sentencia T-022 de 2010, adoptada por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas, incurrió en las dos causales de procedencia de nulidad de las sentencias que alega el accionante, a saber: (i) la modificación de la posición jurisprudencial fijada por la Corte Constitucional, sin que esta decisión hubiera sido adoptada por la Sala Plena de esta Corporación, y (ii) la omisión del estudio de un problema jurídico de relevancia constitucional que tenía efectos trascendentales para el sentido de la decisión.

1. POSIBILIDAD EXCEPCIONAL DE DECLARAR LA NULIDAD DE LAS DECISIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. El artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 impide interponer recursos contra las sentencias de la Corte Constitucional, pero admite la solicitud de nulidad del proceso, antes de que se

produzca el fallo, “únicamente por violación al debido proceso”. No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional admite que si la vulneración del debido proceso proviene de la sentencia, la nulidad de la misma puede solicitarse dentro del término de ejecutoria del fallo²⁸.

La posibilidad de solicitar la nulidad de los fallos de la Corte incluye, por supuesto, la de la sentencia de revisión en materia de acción de tutela. La jurisprudencia constitucional permite esta opción cuando se verifica la ocurrencia de una grave afectación del debido proceso por parte de alguna de las Salas de Revisión de la Corte. No obstante, como la solicitud de nulidad sólo procede cuando la vulneración de la garantía procesal es realmente grave, la Corte ha dicho que la procedencia de la solicitud es excepcional. Ello con el fin de evitar que la solicitud de nulidad se confunda con un recurso más del trámite de la acción de tutela, un atípico e irreglamentario recurso de reposición de la decisión²⁹.

La Corte asume además que la posibilidad de declarar la nulidad de sus sentencias afecta la integridad de los principios de seguridad jurídica y de certeza sobre la titularidad de los derechos fundamentales, por lo que, sin descartar del todo la posibilidad de anulación, reserva la misma para ocasiones realmente extraordinarias.

1. Ahora bien, el carácter excepcional con que la Corte ha querido revestir la nulidad de sus fallos implica, indefectiblemente, un incremento en la carga argumentativa de la petición de nulidad. Ciertamente, desde que la nulidad de los fallos de la Corte se considera un hecho excepcional, la obligación argumentativa que pretende deslegitimarlos debe examinarse con especial rigor. En otras palabras, para que la Corte asuma el estudio de la solicitud de nulidad de uno de sus fallos se requiere que el solicitante identifique de manera precisa y detallada la fuente de la vulneración del debido proceso.

Tal como lo reconoció la Corte en una de sus primeras providencias:

“(…) se trata de situaciones jurídicas especialísimas y excepcionales, que tan sólo pueden provocar la nulidad del proceso cuando los fundamentos expuestos por quien la alega muestran, de manera indudable y cierta que las reglas procesales aplicables a los procesos constitucionales, que no son otras que las previstas en los decretos 2067 y 2591 de 1991,

han sido quebrantadas, con notoria y flagrante vulneración del debido proceso. Ella tiene que ser significativa y trascendental, en cuanto a la decisión adoptada, es decir, debe tener unas repercusiones sustanciales, para que la petición de nulidad pueda prosperar”³⁰.

Luego, en el auto 031 de 2002³¹, la Corte sintetizó como sigue las condiciones genéricas que debe cumplir una petición de nulidad de sus sentencias:

“c) Quien invoca la nulidad está obligado a ofrecer parámetros de análisis ante la Corte y deberá demostrar mediante una carga argumentativa seria y coherente el desconocimiento del debido proceso (auto de agosto 1º de 2001). No son suficientes razones o interpretaciones diferentes a las de la Sala que obedezcan al disgusto e inconformismo del solicitante.

d) Los criterios de forma, tanto de redacción como de argumentación que utilice una sala de revisión, no pueden configurar violación al debido proceso. Así, como lo dijo la Corte, “El estilo de las sentencias en cuanto puedan ser más o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad. Además, en la tutela, la confrontación es entre hechos y la viabilidad de la prosperidad de la acción y nunca respecto al formalismo de la solicitud como si se tratara de una demanda de carácter civil” (Auto 003 A de 2000).

e) Si la competencia del juez de tutela es restringida para la valoración probatoria (cuando se controvierten decisiones judiciales), ante la solicitud de nulidad la Sala Plena de la Corte está aún más restringida frente a las consideraciones que al respecto hizo la Sala de Revisión. Lo anterior se explica claramente porque la nulidad no puede reabrir debates concluidos ni servir como instancia o recurso contra la sentencia revisión en sede de tutela.

f) Como ya se explicó, solamente opera cuando surgen irregularidades que afectan el debido proceso.

g) Esa afectación debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos” (subrayado original).

Con fundamento en estas consideraciones, la Sala concluye que el carácter excepcional de la

nulidad de los fallos de la Corte impone al solicitante la carga de argumentación de identificar con suficiencia y claridad una vulneración grave del debido proceso que afectó el sentido de la decisión y que además se desprende directamente del texto de la sentencia censurada, de modo que la solicitud de nulidad no puede basarse simplemente en una inconformidad con la decisión o la ocurrencia de defectos de procedimiento o de valoración probatoria que no inciden en la decisión final del caso sometido a estudio.

1. PROCEDENCIA DE UNA SOLICITUD DE NULIDAD

Además de la carga argumentativa señalada en párrafos previos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que para que una solicitud de nulidad sea procedente, debe reunir algunos requisitos de procedimiento adicionales, los cuales también ha denominado requisitos de procedencia. Como se resumió en el reciente auto 083 de 2012, estos requisitos son:

* “Que el incidente de nulidad se proponga de manera oportuna, esto es, dentro de los tres (3) días contados a partir de la notificación de la sentencia³², en el caso que la nulidad tenga origen en la sentencia. Si la nulidad tiene origen en un vicio anterior al fallo ‘sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo’ (Art. 49 Decreto 2067 de 1991); de lo contrario, quienes hayan intervenido durante el trámite de la acción pierden, a partir de ese momento, toda legitimidad para invocarla³³. De la misma forma, vencido en silencio el término de ejecutoria cualquier eventual nulidad queda automáticamente saneada³⁴.

* Quien proponga el incidente de nulidad debe contar con legitimación activa para tal efecto, esto es, debe ser incoado por quien haya sido parte en el trámite del amparo constitucional o por un tercero que resulte afectado por las órdenes proferidas en sede de revisión, y,

* Quien alega la existencia de una nulidad debe cumplir con una exigente carga argumentativa, en el sentido de explicar de forma clara y expresa los preceptos constitucionales transgredidos y la incidencia en la decisión proferida³⁵. Lo expuesto,

significa que no es suficiente el expresar razones o interpretaciones diferentes a las de la Sala que obedezcan al disgusto o inconformismo del solicitante con la decisión adoptada.”

1. PRESUPUESTOS MATERIALES QUE PUEDEN DAR LUGAR A UNA DECLARACIÓN DE NULIDAD

Finalmente, la jurisprudencia de la Corte ha desarrollado un catalogo de causales en cuya presencia es posible declarar la nulidad de los fallos de la Corporación, por supuesto sobre la base de que el peticionario haya cumplido con la carga argumentativa a que se ha hecho referencia. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, una sentencia de la Corte puede ser declarada nula en casos como los siguientes, los cuales evidencian una grave y ostensible afectación del debido proceso:

1. Cuando una sala de revisión se aparta de la jurisprudencia sentada por la Sala Plena de la Corte o la jurisprudencia en vigor de las Salas de Revisión de Tutela frente a una situación jurídica³⁶.

1. Cuando una decisión no cumple con los requisitos de mayorías previstos en de conformidad el decreto 2067 de 1991, el acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y la ley 270 de 1996.

1. Cuando existe incongruencia entre la parte motiva y la parte resolutive de una sentencia, una contradicción abierta en el texto del fallo o la decisión carece por completo de fundamentación³⁷. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que los problemas de estilo o la corta extensión de la argumentación no necesariamente constituyen afectaciones de debido proceso que conduzcan a una declaración de nulidad.³⁸

1. Cuando la parte resolutive de una sentencia de revisión de tutela da órdenes a particulares que no fueron vinculados o informados del proceso.

1. Cuando la sentencia proferida por una Sala de Revisión desconoce la cosa juzgada constitucional.

1. Cuando, de manera arbitraria, se dejan de analizar asuntos de relevancia constitucional que tienen efectos transcendentales para el sentido de la decisión³⁹.

1. CAMBIO DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN VIGOR COMO CAUSAL DE NULIDAD DE LAS SENTENCIAS DE REVISIÓN DE TUTELA

1. Resulta indispensable que los jueces constitucionales, al proferir sus fallos, los motiven conforme a las directrices jurisprudenciales previamente establecidas, de manera tal que se genere una continuidad de los criterios desarrollados por esta Corporación. Esto implica que sus decisiones posteriores deben seguir los mismos postulados de los fallos precedentes y más aún si tienen supuestos fácticos similares.

1. Con fundamento en estas consideraciones, la Corte ha señalado que uno de los supuestos materiales de procedencia de la nulidad de las sentencias que profieren las salas de revisión es el cambio de la jurisprudencia constitucional. Esta causal tiene fundamento además en la regla de competencia prevista por el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, según la cual “los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte, previo registro del proyecto de fallo correspondiente”. Así, la existencia de una posición jurisprudencial definida por la Corte Constitucional vincula a las salas de revisión, las cuales deben respetarla en las providencias que profieran, o someterlas a la consideración de la Sala Plena

de la Corte si consideran que determinada posición debe ser modificada. Un proceder distinto no sólo resultaría contrario a la regla citada, sino que también afectaría el principio de seguridad jurídica y el derecho a la igualdad de trato ante las autoridades judiciales⁴⁰.

1. Ahora bien, la existencia de un precedente supone que haya una regla específica sobre el contenido y alcance de la disposición constitucional concretamente aplicable al caso; es decir, para verificar si una decisión ha desconocido un precedente se debe establecer si se está ante una “posición jurisprudencial definida” que constituya un precedente obligatorio para las salas de revisión. En concordancia, la procedencia de la nulidad por el cambio de precedente estará supeditada al cumplimiento de los siguientes requisitos expresados por la doctrina constitucional⁴¹:

1. La sentencia objeto de solicitud de nulidad debe en forma expresa acoger una regla de decisión contraria a la contenida en la jurisprudencia constitucional en vigor aplicable a la materia correspondiente. Por tanto, no podrá predicarse la nulidad del fallo cuando lo alegado por el peticionario consista en “(i) diferencias esenciales o accidentales entre casos aparentemente iguales; (ii) (...) la utilización de expresiones al parecer contrarias a la doctrina constitucional vigente; y menos aún, (iii) el uso de criterios jurídicos novedosos para dar eficaz solución a circunstancias no previstas en los casos anteriores, siempre y cuando dicha decisión corresponda a una interpretación razonable y proporcionada del ordenamiento jurídico constitucional”.⁴² De igual forma, la nulidad no concurrirá cuando la contradicción planteada esté relacionada con apartados de sentencias anteriores que no hacen parte de la razón de decisión, sino que constituyen materias adicionales que no guardan relación necesaria con la resolución del problema jurídico dado, afirmaciones que la doctrina denomina como *obiter dicta*.⁴³

1. Debe existir plena identidad entre los presupuestos fácticos de la sentencia objeto de solicitud de nulidad y los hechos jurídicos relevantes para la construcción de la regla de decisión prevista por el precedente constitucional. Sobre este particular, la Corte ha establecido que “el precedente judicial se construye a partir de los hechos de la demanda. El

principio general en el cual se apoya el juez para dictar su sentencia, contenida en la ratio decidendi, está compuesta, al igual que las reglas jurídicas ordinarias, por un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. El supuesto de hecho define el ámbito normativo al cual es aplicable la subregla identificada por el juez. De ahí que, cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente. Lo anterior se apoya en el principio de igualdad, que obliga aplicar la misma regla a quienes estén en la misma situación de hecho.”⁴⁴

1. La resolución adoptada por la sentencia objeto de solicitud de nulidad debe ser diferente a la solución que al problema jurídico venía otorgando la jurisprudencia constitucional aplicable al tópico. Este requisito reitera, entonces, la necesidad de la contradicción evidente entre la razón de la decisión en la sentencia atacada y la contemplada por aquellas que conforman el precedente constitucional. Así, las diferencias accidentales, distintas a la ratio juris de la jurisprudencia en vigor, no constituyen de modo alguno un motivo plausible de nulidad del fallo proferido por la sala de revisión.

1. Asimismo, la Corte Constitucional ha formulado la figura de la “jurisprudencia en vigor”, conforme a la cual, “(...) las decisiones anteriores han dejado tras de sí un sustrato de interpretación judicial que permite inferir criterios mínimos de alguna manera reiterados por la Corte en cuanto al alcance de las normas constitucionales aplicables en lo relativo a la solución de controversias planteadas en los mismos términos (...)”⁴⁵.⁴⁶ (Negritas fuera de texto original)

El término jurisprudencia en vigor, “(...) corresponde al precedente constitucional fijado reiteradamente por la Corte, que en diversas decisiones trata problemas jurídicos análogos con presupuestos fácticos idénticos, frente a los cuales adopta de manera uniforme la misma regla de decisión”⁴⁷. Sin embargo, tal necesidad de reiteración opera sin perjuicio del ejercicio de la autonomía interpretativa de la que es titular la Sala Plena de la Corte, la cual está facultada para modificar la jurisprudencia constitucional bajo la existencia de condiciones específicas, entre ellas “(i) los cambios que el Constituyente introduzca en la

normatividad; (ii) la evolución que vayan mostrando los hechos de la vida en sociedad y (iii) los nuevos enfoques que promueva el desarrollo del pensamiento jurídico.”⁴⁸

1. Como es posible observar, el desconocimiento de la jurisprudencia en vigor como causal de nulidad está supeditado, en cualquier caso, a la existencia de un precedente jurisprudencial “consolidado”. Entonces, incurrirá en la causal de nulidad objeto de estudio el fallo de revisión que se aparte de la “jurisprudencia en vigor” sentada por la Corporación. Este concepto de jurisprudencia en vigor guarda íntima relación con el concepto de precedente al cual ya se ha hecho alusión, que ha sido definido en un fallo de revisión de tutela bajo la siguiente perspectiva:

“26. En este sentido, y dada su importancia, surge, sin embargo, la siguiente inquietud a la hora de determinar un precedente: ¿Debe entenderse por precedente cualquier antecedente que se haya fijado en la materia, con anterioridad al caso en estudio? La respuesta a esta inquietud es negativa por varias razones. La primera, es que no todo lo que dice una sentencia es pertinente para la definición de un caso posterior, como se ha visto (vgr. la ratio es diferente al obiter dicta). La segunda, es que aunque se identifique adecuadamente la ratio decidendi de una sentencia, resulta perentorio establecer para su aplicabilidad, tanto en las sentencias de constitucionalidad como en las de tutela, qué es aquello que controla la sentencia, o sea cual es el contenido específico de la ratio. En otras palabras, si aplica tal ratio decidendi para la resolución del problema jurídico en estudio o no. En este sentido, en el análisis de un caso deben confluir los siguientes elementos para establecer hasta que (sic) punto el precedente es relevante o no:

- i. En la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente.
- ii. La ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante.
- iii. Los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes

o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido será razonable que ‘cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente’.

Estos tres elementos hacen que una sentencia anterior sea vinculante y, en esa medida, que se constituya en un precedente aplicable a un caso concreto. De allí que se pueda definir el precedente aplicable, como aquella sentencia anterior y pertinente cuya ratio conduce a una regla – prohibición, orden o autorización- determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad específica, semejantes”⁴⁹

1. EXAMEN DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

1. LA SOLICITUD DE NULIDAD REÚNE LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA

1. La sentencia T-022 de 2010 fue proferida el 25 de enero de 2010 y Laureano Augusto Ramírez Gil solicitó la nulidad el 1° de febrero siguiente, es decir, aún antes de que la providencia fuera notificada, pues el telegrama para estos efectos fue enviado hasta el 3 de febrero de 2010, como consta a folio 46. En consecuencia, la Sala observa que la solicitud de nulidad fue formulada oportunamente.

1. Laureano Augusto Ramírez Gil está legitimado para solicitar la nulidad de la sentencia T-022 de 2010, pues fue el accionante dentro del proceso que le dio lugar.

1. Por último, la Sala considera que con claridad, el peticionario explicó las razones por las cuales considera que la sentencia T-022 de 2010 debe ser declarada nula.

1. LA SALA SÉPTIMA DE REVISIÓN CAMBIÓ LA JURISPRUDENCIA EN VIGOR SOBRE EL DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL COMO CAUSAL ESPECÍFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

El peticionario sostiene que en la sentencia T-022 de 2010, la Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor sobre el desconocimiento del precedente como causal específica de procedibilidad de las acciones de tutela contra providencias judiciales. Para resolver este problema jurídico, la Sala examinará (i) si efectivamente existe tal jurisprudencia en vigor y (ii) si la Sala Séptima de Revisión efectivamente cambió dicha doctrina constitucional sin tener competencia para el efecto.

1. Jurisprudencia en vigor sobre el desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

1. El artículo 86 de la Constitución señala que la acción de tutela procede contra toda “acción o la omisión de cualquier autoridad pública”. Las autoridades judiciales son autoridades públicas que en el ejercicio de sus funciones deben ajustarse a la Constitución y a la ley, y garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

Así, en desarrollo del artículo 86 constitucional, el decreto 2591 de 1991 previó la posibilidad de vulneración de derechos fundamentales por las autoridades judiciales en sus decisiones. Sin embargo, la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-543 de 1992, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del decreto referidos a la caducidad y la competencia especial de la tutela contra providencias judiciales. En aquél momento la Corte consideró que la acción de tutela no había sido concebida para impugnar decisiones judiciales y que permitir su ejercicio contra providencias judiciales vulneraba los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, además de transgredir la autonomía e independencia judicial.

No obstante, la declaración de inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, la Corte mantuvo abierta la posibilidad de interponer acciones de tutela contra providencias judiciales cuando éstas constituyeran manifiestas vías de hecho. Así, a partir de 1992, la Corte comenzó a admitir la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales que constituyen vías de hecho, es decir, decisiones manifiestamente arbitrarias porque, por ejemplo, (i) se basan en normas evidentemente inaplicables (defecto sustantivo), (ii) son proferidas con carencia absoluta de competencia (defecto orgánico), (iii) se basan en una valoración arbitraria de las pruebas (defecto fáctico), o (iv) fueron proferidas en un trámite que se apartó ostensiblemente del procedimiento fijado por la normativa vigente (defecto procedimental). Con el paso del tiempo, la Corte en su jurisprudencia fue identificando otros defectos constitutivos de vías de hecho.

1. Después de varios años de decantar el concepto de vía de hecho, la Corte Constitucional consideró necesario replantearlo y ampliarlo a las “causales genéricas de procedibilidad de la acción”. Así, en la sentencia C-590 de 2005, la Sala Plena de esta Corporación declaró inexecutable la expresión “ni acción” que hacía parte del artículo 185 de la ley 906 de 2004 porque restringía el ejercicio de la acción de tutela contra sentencias de la Corte Suprema de Justicia en ejercicio del recurso extraordinario de casación en materia penal. En este fallo, la Corte señaló que el desarrollo jurisprudencial ha conducido a diferenciar dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales: Unos requisitos generales de procedencia de naturaleza estrictamente procesal, y unos requisitos específicos de procedibilidad de naturaleza sustantiva que recogen los defectos que antes eran denominados vías de hecho.

Es decir, a partir de la Sentencia C-590 de 2005, para que proceda la acción de tutela contra una providencia judicial, no se requiere que ella incurra una decisión caprichosa o arbitraria, sino que incluso ciertas situaciones decantadas por el juez constitucional, pueden vulnerar los derechos fundamentales. Por ejemplo, es el caso, de interpretaciones judiciales contrarias al precedente sentado por la Corte Constitucional. Sobre el cambio que significó la sentencia C-590 de 2005, la Corte explicó lo siguiente en la sentencia T-310 de 2005:

“4. Es con base en estas premisas que la jurisprudencia constitucional ha establecido las

reglas sobre la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Esta doctrina ha redefinido la concepción tradicional de la 'vía de hecho' judicial, para establecer un grupo sistematizado de condiciones estrictas, de naturaleza sustancial y procedimental, las cuales deben acreditarse en cada caso concreto, como presupuestos ineludible para la protección de los derechos fundamentales afectados por la sentencia. El precedente vigente sobre la materia fue expuesto de manera unánime por la Sala Plena de la Corte en la sentencia C-590/05 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la cual declaró inexecutable la expresión 'ni acción', contenida en el artículo 185 de la Ley 906/04, relacionado con la sentencia de casación penal. (...)

5. La jurisprudencia distingue entre requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Los primeros están relacionados con condiciones fácticas y de procedimiento, las cuales buscan hacer compatible dicha procedencia con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal, relacionados con la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional. Los segundos, se refieren a la descripción de los defectos en que puede incurrir una decisión judicial y que la hacen incompatible con la Constitución.”

1. Entre las causales específicas de procedibilidad resumidas en la sentencia C-590 de 2005, se encuentra el desconocimiento del precedente constitucional. Al respecto, afirmó la Sala Plena lo siguiente en la referida providencia:

2.

“Para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

(....)

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁵²”.

Como se indicó en la sentencia T-838 de 2007⁵³, esta causal se sustenta en el hecho que la Corte Constitucional “como garante de la Constitución, fija el contenido de ésta a través de su jurisprudencia. Tal contenido puede ser determinado a través de sentencias de constitucionalidad o de tutela. Por medio de las últimas, en virtud del carácter objetivo o de determinación del alcance de los derechos fundamentales que la tutela tiene en sede de revisión.”

1. La anterior doctrina ha sido reiterada desde entonces por la Sala Plena y las salas de revisión de tutela.

Por ejemplo, en casos sobre la indexación de la primera mesada pensional en los que la interpretación de la Corte Suprema de Justicia ha diferido de la de la Corte Constitucional, esta Corporación ha declarado la existencia de una causal de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones de la referida alta corporación. En la sentencia T-107 de 2009⁵⁴, reiterando la jurisprudencia en vigor, la Corporación sostuvo:

“(…) la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la decisión del 14 de agosto de 2007, también incurrió en una causal específica de procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, pues desconoció el precedente sentado por esta Corporación en relación con la indexación de la primera mesada pensional. En efecto, como se reseñó con anterioridad, para la Corte Suprema no era procedente la indexación de la primera mesada pensional reconocida en favor del señor Fabio Florentino Ortegón, pues dicha pensión había sido reconocida antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. Advierte la Sala que esta decisión de la Corte Suprema de Justicia fue proferida con posterioridad a diversos fallos de esta Corporación, en los que se señaló con total claridad que es un hecho discriminatorio reconocer la actualización de la mesada pensional exclusivamente a determinados pensionados, y que en la medida en que la edad requerida para exigir el pago

de las pensión se cumpla con posterioridad a la Constitución de 1991, la indexación debe procede” (negrilla fuera del texto).

La decisión mencionada ha sido retomada en las sentencias T-447 de 200955, T-362 de 201056, en las que esta Corporación revocó decisiones proferidas dentro de procesos ordinarios laborales, en los que los demandantes reclamaron la indexación de su primera mesada pensional. Las decisiones adoptadas por los jueces laborales tenían como sustento la posición formulada por la Corte Suprema de Justicia, según la cual no es posible reconocer la existencia de un derecho universal a la indexación de la primera mesada pensional. Teniendo en cuenta que la interpretación del derecho a la indexación adoptada por el tribunal de casación es opuesta a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, esta Corporación decidió revocar las decisiones adoptadas en los procesos laborales que desconocen el alcance del principio constitucional de la condición más beneficiosa al trabajador, debido a que se encontraba probada la causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales por desconocimiento del precedente constitucional.

La Corte Constitucional también ha encontrado desconocimiento del precedente constitucional y ha declarado la procedencia de la acción de tutela contra varias providencias de la jurisdicción contencioso administrativa relativas a la desvinculación de servidores nombrados en provisionalidad sin motivación del respectivo acto administrativo. En este sentido, en la sentencia T-254 de 200657, la Corte estudió el caso de un funcionario del Ministerio del Interior que había sido nombrado en provisionalidad en un cargo de carrera y que fue declarado insubsistente por medio de un acto administrativo que no fue motivado. El actor presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual consideró que la administración sí tenía potestad discrecional para su libre remoción y, por tanto, que el retiro no debía ser motivado. En segunda instancia, el Consejo de Estado confirmó el fallo del tribunal, pues argumentó que al ser equiparable el nombramiento en provisionalidad a la ocupación de un cargo de libre nombramiento y remoción, no era indispensable la motivación. La Sala Sexta de Revisión concedió el amparo y revocó las decisiones proferidas en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho. Aseveró que la jurisprudencia constitucional ha sido uniforme al afirmar que el hecho de que un funcionario esté nombrado en provisionalidad no lo equipara a uno de libre nombramiento y remoción y, por tanto, existe la necesidad de motivar el acto de desvinculación. De este modo evidenció que existía una contradicción

entre la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado. Al respecto afirmó:

“(…) cuando un juez desconoce en un proceso ordinario los parámetros de interpretación de los derechos fundamentales fijados por la Corte Constitucional en sede de revisión procede la tutela contra la providencia que desconoció el precedente de la Corte. Lo anterior, pues al hacerlo (i) se desconoce indirectamente la Constitución y (ii) se deja de un lado el pronunciamiento del intérprete autorizado de la Carta (Corte Constitucional) quien a su vez, por la supremacía constitucional, es órgano de cierre del sistema judicial colombiano”(resaltado fuera del texto).

La posición sostenida en la sentencia T-254 de 2006 ha sido reiterada por distintas sentencias de revisión de tutela posteriores, específicamente en las sentencias T-838 de 200758, T-341 de 200859, T-109 de 200960, T-251 de 200961, T-186 de 200962, T-396 de 201063, T-641 de 201164, SU-917 de 201065. En aquellas providencias, la Corte analizó en detalle las razones por las cuales la tesis del Consejo de Estado, consistente en negar la necesidad de motivar los actos que declaran la insubsistencia de los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, no es válida desde la perspectiva constitucional, y decidió revocar las providencias proferidas por distintos tribunales administrativos y por el Consejo de Estado, ya que tales decisiones se oponen a la jurisprudencia constitucional en la materia.

1. Finalmente, respecto de lo que la jurisprudencia constitucional ha entendido como precedente, vale la pena destacar lo señalado en la sentencia T-254 de 200666:

“Ahora bien, como lo ha advertido esta Corporación en reiteradas oportunidades⁶⁷, el precedente judicial vinculante está constituido por aquellas consideraciones jurídicas que están cierta y directamente dirigidas a resolver el asunto fáctico sometido a consideración del juez. Así, el precedente está ligado a la ratio decidendi o razón central de la decisión anterior, la que, al mismo tiempo, surge de los presupuestos fácticos relevantes de cada caso⁶⁸. De esta forma, la Sala Novena de Revisión recordó que la ratio decidendi ‘i) corresponde a la regla que aplica el juez en el caso concreto, ii) se determina a través del problema jurídico que analiza la Corte en relación con los hechos del caso concreto y iii) al

ser una regla debe ser seguida en todos los casos que se subsuman en la hipótesis prevista en ella'69" (negrilla fuera del texto).

1. La Sala Séptima de Revisión, en la sentencia T-022 de 2010, cambió la jurisprudencia en vigor sin tener competencia para el efecto

1. En la providencia bajo estudio, la Sala Séptima reconoció abiertamente que existe una jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional sobre la aplicación integral de los regímenes especiales de pensiones a los beneficiarios del régimen de transición, y que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se apartó de tal precedente. Sobre el punto, la Sala Séptima de Revisión sostuvo:

"Debe la Sala reconocer que la postura interpretativa de la Sala de Casación Laboral difiere de la fijada por la Corte Constitucional en la jurisprudencia de varias de sus Salas de Revisión, de acuerdo con la cual el concepto ingreso base para liquidar la pensión a que refiere el inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, forma parte de la noción monto de la pensión señalada en el inciso segundo del mismo artículo" (negrilla fuera del texto).

No obstante, la Sala Séptima consideró que ese desconocimiento del precedente no es una causal para que proceda la tutela contra una providencia judicial cuando dicha providencia es proferida por una alta corte. Al respecto manifestó:

"Para esta Sala de Revisión la referida divergencia de criterios entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no tiene entidad como para constituir un vicio que afecte la validez de la decisión adoptada por aquella corporación, toda vez que la hermenéutica realizada sobre dicha disposición es trasunto de la función que la Carta Política le asigna para 'actuar como tribunal de casación' (art. 235-1 Const.), facultad en virtud de la cual cumple el objetivo trascendental de unificar la jurisprudencia nacional en ese ámbito de la jurisdicción ordinaria⁷⁰, fijando el alcance de las normas jurídicas que aplican los jueces de instancia para dirimir los conflictos sometidos a su conocimiento" (negrilla fuera del texto).

1. Al juicio de esta Sala, al formular estos argumentos, la Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor sobre el desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la cual está contenida en la sentencia C-590 de 2005 y en múltiples fallos de revisión de tutela, como se explicó en apartes previos. En otras palabras, en la sentencia T-022 de 2010, la Sala Séptima de Revisión cambió el precedente constitucional sin tener competencia para el efecto.

La Sala estima que no resulta admisible afirmar, como lo hizo la Sala Séptima de Revisión en la sentencia T-022 de 2010, que la Corte Suprema de Justicia, por el hecho de ser un tribunal de casación, puede apartarse del precedente constitucional. Tal como se explicó en la sentencia T-589 de 200371, de un lado, las altas corporaciones también son autoridades judiciales y, por tanto, pueden ser sujetos pasivos de la acción de tutela, y de otro, las altas corporaciones, en virtud de los principios de igualdad y supremacía constitucional, también están obligadas a acatar al precedente constitucional. La Corporación afirmó lo que sigue en ese fallo:

“No se entiende porqué la Sala de Casación Laboral sustrae de este control a los jueces de la República. Si el artículo 86 dispone que el amparo de los derechos fundamentales tendrá lugar frente a cualquier autoridad pública, las decisiones que los operadores judiciales tomen en ejercicio de sus funciones también forman parte de esta categoría, no basta mencionar los principios de seguridad jurídica y autonomía judicial, combinados con el argumento de ‘la potencialidad de error humano’, para negar al juez de tutela la posibilidad de determinar si en cierta actuación judicial fueron vulnerados de manera grave los derechos fundamentales del demandante.”

En la misma sentencia T-022 de 2010, el Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto salvó el voto por estimar que se estaba desconociendo el precedente constitucional. El Magistrado afirmó:

“(…) con la decisión mayoritaria se desconoció la jurisprudencia vigente sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales ya que, en vez de analizarse la existencia de alguna de las causales específicas de procedencia, en realidad se utilizó la revaluada tesis de

la vía de hecho para resolver el asunto de la referencia. Ello se demuestra en la alusión a la necesidad de que el vicio fuera de una entidad suficiente para anular la sentencia atacada, el cual era el criterio usado por la Corte cuando sostenía la tesis de la vía de hecho. Hoy en día, especialmente a partir de la sentencia C-590 de 2005, la jurisprudencia constitucional no exige que el error sea evidente, grave o grosero, sino que se configure alguno de los defectos o causales específicas de procedencia. La anterior apreciación se refuerza si se tiene en cuenta que la sentencia de la cual me aparto usa expresiones tales como “muy excepcional” o “excepcionalísima” para referirse a la procedencia de la tutela contra providencias, cuando la jurisprudencia constitucional usa solamente el término excepcional.”

1. De igual manera, en su aclaración de voto, el conjuez Libardo Rodríguez, manifiesta su complacencia en razón a que la sentencia T-022 de 2010 retorna a la tesis de la vía de hecho y se aparta de la nueva posición de la Corporación contenida en la sentencia C-590 de 2005, tesis que en su opinión, desborda las competencias del Tribunal Constitucional. Lo anterior por cuanto a pesar de que la decisión de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral desconoció el precedente constitucional sobre la integralidad de los regímenes especiales, ello no configuró per se en una causal para anular su providencia. Expresó:

“En concordancia con lo anterior, aunque la sentencia no hace referencia al argumento mencionado, el suscrito Conjuez está de acuerdo con la decisión y el fundamento de la misma, por cuanto reivindica la tesis inicial de la Sala Plena de la Corte Constitucional de negar, por regla general, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y admitirla de manera muy excepcional.”

1. En este orden de ideas, la Sala concluye que la Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor sobre (i) la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y, en particular, (ii) sobre el desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad en tales casos, sin tener competencia para el efecto. La Sala Séptima abiertamente retornó a la revaluada tesis de las vías de hecho, según la cual solamente es procedente la tutela contra una decisión judicial cuando existe una violación flagrante y grosera del orden constitucional, tesis que, como ya se indicó, fue superada a

partir, entre otras, de la sentencia C-590 de 2005.

1. LA SALA SÉPTIMA DE REVISIÓN CAMBIÓ LA JURISPRUDENCIA EN VIGOR SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LOS INCISO 2 Y 3 DEL ARTÍCULO 36 DE LA LEY 100

1. Jurisprudencia constitucional en vigor sobre la integralidad de los regímenes especiales aplicables en virtud del régimen de transición

1. El artículo 36 de la ley 100 prevé un régimen de transición para algunos de los afiliados del sistema de pensiones que tenían una expectativa cerca de obtener el reconocimiento de derechos pensionales. El texto del precepto señala:

“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

1. El régimen de transición, regulado en el artículo 36 de la ley 100, entre otros⁷², tiene como fundamento la protección de las expectativas y la confianza legítima, y los derechos adquiridos en el tránsito de una legislación de seguridad social a otra. Por ello, el mencionado artículo 36 estableció una excepción a la aplicación universal del sistema de seguridad social en pensiones para quienes el 1° de abril de 1994, tuvieran 35 años en el caso de las mujeres o 40 años en el caso de los hombres, y 15 años o más de servicios o de tiempo cotizado. A estas personas, en virtud del régimen de transición, se les debe aplicar lo establecido en el régimen anterior a la ley 100 al que se encontraran afiliados, en cuanto a (i) los requisitos para el reconocimiento del derecho y (ii) la fórmula para calcular el monto de la pensión.

Sobre la justificación del régimen de transición y la necesidad de establecer normas transitorias que den cuenta de los derechos en vía de adquisición, la Corte ha afirmado:

“Se ha considerado que la situación de las personas que se van acercando por edad o tiempo de servicio a las contempladas en la ley para acceder a la pensión de vejez, no es la misma de aquellas que apenas inician una vida laboral, llevan pocos años de servicio o su edad está bastante lejos de la exigida. Estas situaciones de orden fáctico justifican un trato diferente. Por eso, en muchas legislaciones se permite un régimen de transición cuando se modifican las condiciones del derecho a la pensión.”⁷³

1. Ahora bien, con fundamento en el principio del debido proceso, la protección y reconocimiento de los derechos adquiridos previsto en el 58 superior, y en la vigencia efectiva del principio de favorabilidad en materia laboral reconocido en el artículo 53, la Corte Constitucional ha fijado las siguientes subreglas para la interpretación de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Así, ha señalado que se desconoce la Carta cuando: (i) no se aplica en su integridad el régimen especial en el que se encuentra amparado el beneficiario del régimen de transición, es decir, las reglas sobre (a) requisitos para acceder a la pensión y (b) la forma de liquidarla; tales reglas forman una unidad inescindible y, por tanto, debe aplicarse la totalidad de lo establecido en el régimen especial anterior; y (ii) la Administración sólo puede aplicar el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100, cuando

expresamente el régimen especial no estableció la manera de liquidar el monto de la mesada pensional.

Esta interpretación fue formulada específicamente en la sentencia T-631 de 2002⁷⁴. En este fallo la Corporación sentó su posición sobre el problema jurídico y desde esa fecha ha venido reiterándola. En aquella oportunidad la Corporación estudió el caso de un funcionario de la rama judicial, beneficiario del régimen de transición, que reunió los requisitos exigidos para acceder a su pensión de vejez y, por tanto, solicitó el reconocimiento de la prestación. La Caja de Previsión no respetó la forma de liquidación del monto de su pensión, establecido por el régimen especial que lo amparaba, y por el contrario, aplicó el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. La Corporación indicó la forma en que debía interpretarse los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la ley 100 de 1993 y dijo expresamente que el monto de la pensión se calcula sobre una base y de allí se saca un porcentaje, y por tanto, no puede entenderse el uno sin el otro. Consideró que tratándose de regímenes especiales, se tendrá en cuenta la base reguladora y el porcentaje que señalen específicamente tales regímenes, y no lo consagrado por el inciso 3 del artículo 36 de Ley 100. La referida sentencia precisó:

“Ya se indicó que la ley 100 de 1993 dice que en el régimen ordinario el promedio para la mesada se calcula sobre lo recibido en los últimos diez años. Pero, puede haber dos circunstancias excepcionales: i) cuando un régimen especial, dentro del régimen de transición, específicamente fija la base reguladora y el promedio; que es el caso de los funcionarios de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público; y, por consiguiente, se aplica lo que indique la norma del régimen especial: Y, ii) cuando un régimen especial, (que no es la situación para los empleados de la rama jurisdiccional) no fija ni la base reguladora ni el promedio, evento en el cual se tiene en cuenta el inciso 3° del artículo 36 de dicha ley

“Un yerro fáctico en tal sentido constituye una vía de hecho mediante la cual se viola el debido proceso dice la sentencia T-470/02 y por lo tanto, determinó el citado fallo, que no se aplica la resolución que comete tal violación, aunque estuviere ejecutoriada.

“En el caso que dio origen a la T-470/02, la entidad gestora dijo que había lugar al régimen de transición, pero no se aplicó el régimen especial para los funcionarios. La Corte consideró que tal comportamiento significaba que hubo violación al debido proceso.

“La misma situación ocurre si se afectan derechos fundamentales por aplicaciones

recortadas de dicho régimen especial.

“Pero no solamente se viola el derecho fundamental al debido proceso cuando por una inaplicación del régimen especial se hace una liquidación equivocada de la mesada pensional.” 75

“El principio de irrenunciabilidad es un derecho que se predica respecto de todos los elementos integrantes del derecho a la seguridad social, así si la entidad encargada del reconocimiento de una pensión no lo hace por lo que legalmente corresponde, el afectado no puede renunciar a reclamar lo debido. Sería atentar contra los derechos fundamentales que se considerara que no puede reclamar amparo el pensionado a quien se le ha efectuado una incorrecta liquidación de su mesada, en detrimento del debido proceso y del mínimo vital.

Cuando un ente administrativo desconoce un régimen especial basado en el sistema de transición, viola el derecho a la seguridad social en conexidad con el derecho fundamental al debido proceso y con los derechos adquiridos. Ciertamente la Ley 100 de 1993 estableció un sistema general de pensiones y al mismo tiempo permitió regímenes exceptuados y regímenes especiales. Estos últimos mantienen su vigencia en tanto crean una situación jurídica concreta y en cuanto estén amparados por el régimen de transición que el artículo 36 de la mencionada ley estableció. Generalmente, el régimen de transición se traduce en la supervivencia de normas especiales favorables y preexistentes a una ley general de pensiones (Subrayado fuera del texto).76

En este orden de ideas, concluyó esta Corporación que la aplicación parcial de las reglas de un régimen pensional configura una vía de hecho que viola el debido proceso y los derechos al trabajo, a la seguridad social, a la vida digna y la garantía a los derechos adquiridos del beneficiario del régimen de transición.

Posteriormente, en la sentencia T-1000 de 200277, al estudiar el caso de un pensionado al que Cajanal le había liquidado el monto de la pensión sin respetar las reglas del régimen especial que le amparaba como beneficiario del régimen de transición, la Corte reiteró su posición y dijo lo siguiente:

“Hacer lo contrario es afectar la inescindibilidad de la norma jurídica. Además, el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que establece el régimen de transición

expresamente cobija “el monto de la pensión de vejez” y el monto significa una operación aritmética de un porcentaje sobre una base reguladora expresamente fijada en el artículo 6° del decreto 546/71” (negrilla fuera del texto original).

De la misma manera, en la sentencia T-169 de 200378, la Corte adoptó el mismo enfoque. En el caso estudiado en esa oportunidad, la entidad accionada profirió una resolución en la cual reconoció el derecho a la pensión del beneficiario del régimen de transición, pero liquidó la mesada sin aplicar la fórmula prevista por el mismo régimen para el efecto. Sostuvo esta Corporación:

“Es imposible desvertebrar el efecto de la causa y por consiguiente no se puede afirmar, como en el caso que motiva la presente tutela, que el porcentaje es el del régimen especial del decreto 546/71 y la base reguladora es la señalada en la ley 100 de 1993. Por lo tanto, el ingreso base de liquidación (ILB) fijado en el inciso 3° del artículo 36 de la ley 100 de 1993 solo tiene aplicación específicamente para lo allí indicado y en el evento de que en el régimen especial se hubiere omitido el señalamiento de la base reguladora” (negrilla fuera del texto original).

A continuación, en la sentencia T-651 de 200479, la Corporación reiteró su posición así:

“El ingreso base de liquidación sí hace parte del régimen de transición, en tanto que constituye el elemento que permite determinar el monto de la pensión del servidor público. La Corte estableció que de no ser posible introducir el ingreso base de liquidación como elemento del régimen de transición, resultaba imposible determinar el monto de la pensión, que expresamente había sido considerado por la Ley 100 de 1993 como criterio integrante del régimen de transición. Así, pese a lo sostenido por CAJANAL, es obligación de la entidad pública calcular las pensiones de los exfuncionarios de la rama judicial cobijados por el régimen de transición con fundamento en el ingreso base de liquidación impuesto por el Decreto 546 de 1971 y no con el establecido por el régimen general de la Ley 100 de 1993. En suma, la Corte dijo que la autoridad pública, en este caso CAJANAL, incurre en vía de hecho, por aplicación arbitraria de la normatividad legal, al liquidar las pensiones de los exfuncionarios judiciales con fundamento en un ingreso base de liquidación diferente al previsto en el artículo 6° del Decreto 546 de 1971.”

Nuevamente, en la sentencia T-386 de 200580, en la que se estudió el caso de un

beneficiario del régimen de transición al que, al momento de liquidársele la pensión, no le fue respetada la forma de calcular el monto y el ingreso base de liquidación del régimen especial que lo amparaba, esta Corporación sostuvo:

“Con fundamento en los principios constitucionales de favorabilidad e irrenunciabilidad de los derechos del pensionado, la Corte ha venido desvirtuando la posición de algunas entidades (en particular, de la accionada en esta oportunidad) según la cual, el régimen especial para la Rama Judicial previsto en el artículo 6º del Decreto 546 de 1971 no fija todos los elementos para la liquidación de la mesada y, por lo tanto, debe recurrirse al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para determinar la base reguladora sobre la cual debe liquidarse el monto.

Luego de hacer una interpretación normativa del Decreto 546 de 1971 y del Decreto 1660 de 1978, reglamentario del anterior, la Corte Constitucional ha concluido que la base reguladora que debe aplicarse a quienes son beneficiarios del régimen de transición y del régimen especial de la Rama Judicial se computa según lo devengado en el último año de servicio. Por lo tanto, resulta contrario a la ley liquidar el monto de sus mesadas pensionales según lo previsto en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues éste sólo sería aplicable en dichos eventos si el régimen especial hubiese omitido el señalamiento de dicha base reguladora.

Así las cosas, la jurisprudencia ha concluido que la inaplicación o la aplicación selectiva de este régimen especial implica una vulneración de los principios de favorabilidad e irrenunciabilidad de los derechos de la seguridad social, así como de los derechos al debido proceso, seguridad social, vida y trabajo de los pensionados que tienen derecho a una liquidación de sus mesadas de acuerdo a dicho régimen.”(Negritas fuera del texto original)

En la sentencia T-158 de 200681, en la que se estudió el caso de quien es demandante en este proceso, la Corte señaló expresamente que existe un precedente constitucional en relación con la aplicación integral de los regímenes especiales a los beneficiarios del régimen de transición y, por tanto, la entidad que desconozca dicho precedente incurre en una vía de hecho administrativa. Consideró la referida providencia:

“De este modo, en primer lugar, la jurisprudencia ha establecido que los incisos segundo y tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, deben entenderse de tal manera que el ingreso

base para liquidar la pensión del que habla el inciso tercero, forma parte de la noción de monto de la pensión de que habla el inciso segundo. En dicho sentido, como el monto incluye el ingreso base, entonces uno y otro se determinan por un solo régimen y la excepción del inciso tercero resulta inocua. Dicha excepción sería aplicable únicamente cuando el régimen especial no estipula explícitamente el ingreso base para liquidar la pensión. Así, en el caso de los beneficiarios del régimen de transición, ambos (el ingreso base y el monto de la pensión) deben ser determinados por el régimen especial y la excepción no aplica, salvo que el régimen especial no determine la fórmula para calcular el ingreso base.

En segundo lugar, ha agregado la Corte, que interpretarlo de manera distinta implica que el acto que reconoce o reliquida una pensión ha desconocido el derecho a acceder a la misma, con la garantía de la protección de los derechos adquiridos y vulnerando el principio de favorabilidad, por lo que puede configurar una causal de procedibilidad de la acción de tutela.” (Subrayado fuera del texto)”

Tal posición fue nuevamente analizada por la Corte, en la sentencia T-251 de 2007,⁸² en la que además se reconoció con base en los artículos 48 y 49 de la Constitución, que la seguridad social en pensiones es un derecho constitucional de rango fundamental. En lo que respecta a la integralidad de los regímenes pensionales, la Corporación explicó que, conforme al artículo 58 superior, quien adquiere el status de jubilado es titular de un derecho adquirido que debe ser efectivo y que debe concretarse en una mesada pensional, sin que pueda ser desconocido por alguna autoridad administrativa o judicial. Con base en esos razonamientos, se estableció que el desconocimiento de un régimen especial amparado en el régimen de transición, vulnera el derecho a la seguridad social en conexidad con el derecho fundamental al debido proceso y con los derechos adquiridos.

Esta misma posición fue la adoptada en la sentencia T-180 de 2008⁸³, en la que se sostuvo: “(...) teniendo en cuenta lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación, en relación con el ingreso base de liquidación pensional de aquellos trabajadores beneficiarios del régimen de transición, corresponde al señalado en cada régimen especial que es aplicable a cada caso particular, en consecuencia, el método de cálculo referido en el artículo 36 de la ley 100, de acuerdo a la interpretación constitucional señalada tiene carácter supletorio, aplicable únicamente en ausencia de una fórmula particular dentro de cada régimen especial.”(Negritas fuera del texto original)

Recientemente, la sentencia T-019 de 2009⁸⁴ agregó que la vía de hecho predicable de una interpretación sesgada del régimen de transición, no sólo se predica de las entidades administrativas, sino también de aquellas autoridades judiciales que se nieguen a reconocer las condiciones favorables establecidas en un régimen especial que ampare al pensionado. Sostuvo la Corte:

“En efecto, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, la vía de hecho por defecto sustantivo ocurre cuando la providencia judicial o la decisión administrativa encuentra sustento en una norma que no es aplicable al caso, concepto que se ajusta a aquellos asuntos en los que al trabajador beneficiario del régimen de transición le es negada o liquidada su pensión, sin tener en cuenta el régimen anterior al que estaba afiliado, pues ello implica desconocer, sin justificación objetiva, la protección de sus expectativas legítimas.”

Cabe resaltar que esta línea jurisprudencia también ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-711 de 2007, T-651 de 2004, T-621 de 2006, T-625 de 2004, T-147 de 2006, T-631 de 2002, T-251 de 2007, T-235 de 2002, T-180 de 2008, C-754 de 2004, T-910 de 2006, T-830 de 2004, T-529 de 2007, T-386 de 2005, T-143 de 2008, T-101 de 2008, T-910 de 2006, T-1160 de 2005, C-177 de 2005, T-472 de 2000, T-1122 de 2000, T-248 de 2008, T-1087 de 2006, cuya ratio decidendi precisa que se vulneran los derechos pensionales cuando no se aplica en su integridad el régimen especial en el que se encuentra amparado el beneficiario del régimen de transición, y en los eventos en que se desconoce que el monto y la base de liquidación de la pensión forman una unidad inescindible, y por tanto, debe aplicarse la totalidad de lo establecido en el régimen especial y no lo consagrado en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

1. En conclusión, la jurisprudencia constitucional ha fijado las siguientes subreglas:

1. Un régimen pensional especial comprende (a) tanto los requisitos para el reconocimiento de la pensión en términos de edad –cuando se prevé– y tiempo de servicio, como (b) la fórmula para calcular la pensión en cuanto a: (1) el ingreso base de liquidación, (2) la fórmula para determinar tal ingreso base de liquidación, es decir, las asignaciones que se deben tener en cuenta, y (3) el porcentaje de dicho ingreso que se reconoce como mesada, entre otros.

2. Las entidades tienen la obligación de aplicar las anteriores reglas de forma integral, es decir, al operador jurídico no le es posible aplicar en forma fragmentada las reglas del régimen especial, no puede aplicar paralelamente, de un lado, los requisitos del régimen especial para obtener el reconocimiento del derecho a la pensión, y de otro, la fórmula de cálculo de la pensión de la Ley 100. Lo contrario implicaría una violación del principio de la inescindibilidad de los regímenes pensionales.

1. La Administración sólo puede aplicar el inciso 3 del artículo 36 de la ley 100, cuando expresamente el régimen especial no estableció la manera de liquidar el monto de la mesada pensional, es decir, cuando no estableció una fórmula de liquidación.

1. La Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor sobre la interpretación de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la ley 100

En este caso, esta Sala observa que la Sala Séptima de Revisión, en la sentencia T-022 de 2010, reconoció y avaló abiertamente que el tribunal de casación abandonara el precedente constitucional sobre la inescindibilidad o integralidad de los regímenes pensionales, al resolver el caso del demandante, sin explicar las razones por las cuales decidió apartarse del precedente constitucional. De esta forma, a juicio de esta Corporación, la Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor sin tener competencia para ello.

1. En efecto, la Sala Laboral concluyó que para reliquidar la pensión reconocida al demandante en 1997, se debía aplicar el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100, y no las disposiciones del régimen especial del que es beneficiario en virtud del régimen de transición. Las razones de esta decisión fueron expuestas así:

En primer lugar, sostuvo que el régimen de transición da derecho a la aplicación de los requisitos del régimen especial para obtener el reconocimiento del derecho, pero no de las reglas sobre la fórmula para liquidar el valor de la mesada pensional. Al respecto, afirmó:

“Ese régimen especial garantiza a sus beneficiarios de cara a la prestación por vejez y en relación con la normatividad que venía rigiendo en cada caso, lo atinente a la edad y el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para acceder al derecho, y el monto de la prestación; pero no lo referente al ingreso base de liquidación pensional.”

En segundo lugar, aseveró que esta posición ya había sido expuesta en sentencia del 23 de abril de 2003 de la misma Sala.

Como se puede apreciar, la Sala Laboral no solamente se opuso abiertamente al precedente constitucional, sino que no expuso ningún argumento para separarse del precedente, lo que configuraba un defecto que debía hacer procedente la acción de tutela contra la providencia judicial.

1. No obstante, la Sala Séptima de Revisión no solamente avaló que la Sala Laboral se apartara del precedente sino que dio su aquiescencia a la interpretación contraria al precedente constitucional. En la sentencia T-022 de 2010 se afirma:

“Debe la Sala reconocer que la postura interpretativa de la Sala de Casación Laboral difiere de la fijada por la Corte Constitucional en la jurisprudencia de varias de sus Salas de Revisión, de acuerdo con la cual el concepto ingreso base para liquidar la pensión a que refiere el inciso del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, forma parte de la noción monto de la pensión señalada en el inciso segundo del mismo artículo.

Ciertamente, para esta corporación ‘confundir el monto de la pensión con la base constituye un error jurídico. El monto de la pensión o mesada es el efecto; la base reguladora y el porcentaje son el procedimiento o causas para fijar dicho monto. El porcentaje no puede existir sin una base reguladora que permita sacar el tanto por ciento’⁸⁵; en el mismo sentido también ha señalado que “como el monto incluye el ingreso base, entonces uno y otro se determinan por un solo régimen y la excepción del inciso tercero resulta inocua. Dicha excepción sería aplicable únicamente cuando el régimen especial no estipula explícitamente el ingreso base para liquidar la pensión. Así, en el caso de los beneficiarios del régimen de transición, ambos (el ingreso base y el monto de la pensión) deben ser determinados por el régimen especial y la excepción no aplica, salvo que el régimen especial no determine la

fórmula para calcular el ingreso base'86.

Para esta Sala de Revisión la referida divergencia de criterios entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no tiene entidad como para constituir un vicio que afecte la validez de la decisión adoptada por aquella corporación, toda vez que la hermenéutica realizada sobre dicha disposición es trasunto de la función que la Carta Política le asigna para “actuar como tribunal de casación” (art. 235-1 Const.), facultad en virtud de la cual cumple el objetivo trascendental de unificar la jurisprudencia nacional en ese ámbito de la jurisdicción ordinaria⁸⁷, fijando el alcance de las normas jurídicas que aplican los jueces de instancia para dirimir los conflictos sometidos a su conocimiento. Tampoco encuentra esta Sala que la interpretación realizada por la corporación accionada atente contra otros principios y valores constitucionales, toda vez que fue producto del análisis efectuado con base en los hechos probados y controvertidos por las partes dentro del proceso ordinario laboral iniciado por el accionante contra CAPRECOM, a fin de obtener la reliquidación de la pensión.” (Resaltado fuera del texto original)

1. De igual manera, la Sala Séptima se apartó de la posición de la Corte contenida en la Sentencia T-158 de 2006, en donde se reiteró la jurisprudencia en vigor sobre el principio de integralidad de los regímenes especiales. En efecto, a pesar que la Sentencia T-022 de 2010 hace referencia a la Sentencia T-158 de 2006, aduciendo que ella implicaba que no podía acudir a la acción de tutela para ajustar la conducta de los jueces a la jurisprudencia constitucional, la cita se entiende de forma descontextualizada, así:

“Al respecto conviene recordar que en anterior oportunidad, esta Corte al denegar otra acción de tutela ejercida por el señor Ramírez Gil contra CAPRECOM, en la cual planteó una posible vía de hecho por parte de la entidad accionada por no aplicar la doctrina constitucional sobre el significado y alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, reconoció la improcedencia de la acción de tutela para ajustar el criterio de los jueces a dicha doctrina. Sostuvo en ese entonces:

‘22.- Observa la Sala de Revisión que en el presente caso no se dan los supuestos de las reglas que esta Corporación ha desarrollado para la procedencia de la tutela para reliquidar mesadas pensionales. Si bien es cierto, que el argumento de CAPRECOM para calcular el

monto de la pensión según la formula contenida en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se aleja de la interpretación que la Corte Constitucional ha hecho de este inciso, no lo es menos que el contexto en el que esta Corporación ha establecido el alcance de la aplicación de dicha disposición difiere del que enmarca el presente caso.

Así, según CAPRECOM pese a ser el ciudadano RAMÍREZ GIL beneficiario del régimen de transición y a que el régimen especial de los trabajadores de TELECOM estipula explícitamente que el monto de la mesada pensional corresponderá al 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, a éste se le debe aplicar la formula contenida en el inciso tercero del artículo 36 mencionado. Esto sin duda se aleja de la conclusión a la que ha llegado la Corte Constitucional consistente en que, en virtud de la interpretación de los incisos segundo y tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a la luz de los artículos 53 (derechos adquiridos) y 58 (favorabilidad laboral) superiores, la aplicación del inciso tercero sólo es procedente cuando el régimen especial al que se encontraba afiliado el beneficiario del régimen de transición no estipulaba la formula para calcular el ingreso base de la pensión.

No obstante, lo anterior no hace viable per se la acción de tutela con el fin de corregir la aplicación del artículo 36 citado. Pues una cosa es que esta Corporación haya delineado la aplicación de una norma de conformidad con ciertos principios constitucionales, y otra distinta que esto se convierta por si sólo en una nueva causal de procedencia de la acción de tutela. Si así fuera, significaría que cada vez que las autoridades aplicasen la norma en cuestión de manera diferente a como se ha descrito, el juez de tutela tiene la obligación de conceder el amparo, haciendo abstracción de las situaciones del caso concreto. Lo cual significa a su vez que no se haría necesario verificar ni la vulneración de los derechos fundamentales, ni el cumplimiento de los requisitos procedimentales de la tutela. Con lo cual pierde la acción de amparo la naturaleza con la que fue creada y regulada por el Constituyente de 1991.”⁸⁸ (Negrillas no son del texto original).

En este orden de ideas, si se hace una lectura integral de la Sentencia T-158 de 2006, la decisión mencionada pretendía señalar que, a pesar de verificarse que por medio de la reliquidación de la pensión CAPRECOM había desconocido el precedente constitucional que versa sobre el alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, antes de acudir a la acción de tutela el demandante debió haber agotado los mecanismos ordinarios a su alcance para

conseguir la protección de sus derechos.

En este sentido, las consideraciones que la Sentencia T-022 de 2010 dan a la Sentencia T-158 de 2006, le impregnan un sentido opuesto al que la misma pretendía, pues en ningún momento la referida providencia “reconoció la improcedencia de la acción de tutela para ajustar el criterio de los jueces a dicha doctrina”, simplemente instó al accionante a agotar la jurisdicción ordinaria antes de acudir al amparo por vía de tutela.

Es tan cierta tal afirmación que el Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto, ponente de la Sentencia T-158 de 2006, señala en su salvamento de voto a la Sentencia T-022 de 2010, que la primera reconoció el derecho que le asistía al actor, pero que lo instó a acudir a los medios ordinarios de defensa. El salvamento expresamente señaló:

Ante esta situación, el actor interpuso una primera acción de tutela que fue resuelta por la Sala Séptima de Revisión mediante la sentencia T-158 de 2006, en la cual fui ponente. En ésta decisión se negó el amparo debido a que, aunque la reliquidación hecha por CAPRECOM contradecía la interpretación acogida por esta Corte sobre el ingreso base de liquidación aplicable a las personas pertenecientes al régimen de transición de la ley 100 de 1993, existía otro mecanismo de defensa judicial ordinario. Según la interpretación sostenida invariablemente por esta Corporación, el régimen de transición garantiza que la edad, el tiempo de servicio o las semanas cotizadas y el monto de la pensión serán aquellos prescritos por el régimen pensional anterior a la ley 100 de 1993 y este último elemento –el monto- incluye necesariamente el ingreso base de liquidación. (Subrayado fuera del texto)

1. Al avalar una interpretación contraria al precedente constitucional sobre la exégesis de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la ley 100, la Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor, actuación para la que no tenía competencia, razón de más para declarar la nulidad de la providencia.

1. LA SALA SÉPTIMA DE REVISIÓN OMITIÓ ANALIZAR UN PROBLEMA JURÍDICO DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

El peticionario asevera que la Sala Séptima de Revisión, al proferir la sentencia T-022 de 2010, omitió el estudio de un problema jurídico de relevancia constitucional que tenía efectos trascendentales para el sentido de la decisión y que fue planteado en la demanda de tutela: el desconocimiento por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia “del condicionamiento hecho al artículo 19 de la Ley 797 de 2003, por parte de la Sentencia C-835 de 2003”. A juicio del peticionario, en la sentencia T-022 de 2010, la Sala Séptima no se apartó del precedente en la materia, sino que no resolvió nada sobre el cargo formulado, de modo que omitió analizar el problema. Además, la omisión de estudio del problema incidió directamente en la toma de la decisión, pues de haberse examinado y dado que la ratio decidendi de la sentencia de casación versó principalmente sobre esta controversia, probablemente se habría advertido que la Sala Laboral avaló que CAPRECOM revocara unilateralmente su acto con violación del debido proceso.

Para resolver este interrogante, la Sala (i) estudiará el contenido de la demanda de la tutela en el punto, (ii) examinará si de algún modo la Sala Séptima se ocupó del problema, y (iii) en caso de que no sea así, determinará si el analizar la problemática era o no trascendental para fijar el sentido de la decisión de revisión.

1. En la demanda de tutela, el peticionario afirmó lo siguiente, como la propia Sala Séptima de Revisión lo reconoció en la sentencia T-022 de 2010:

“13. Aduce que la corporación accionada admite expresamente en la sentencia de casación que CAPRECOM modificó en forma unilateral, sin consentimiento del pensionado y sin proceso administrativo previo, las condiciones que le fueron otorgadas en la resolución de reconocimiento de su pensión, pero justifica ese comportamiento en la facultad de revocatoria oficiosa consagrada en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, ignorando que la actuación no se había iniciado de oficio sino por petición suya y que de acuerdo con la sentencia C-835 de 2003, esa revisión oficiosa solamente es viable cuando se ha utilizado documentación falsa o se ha incurrido en conductas delictuosas, nada de lo cual ha ocurrido en su caso.

14. Alega que la sentencia C-835 de 2003 exige que haya un debido proceso, así fuere sumario, y deja claramente establecido que los asuntos relativos a la aplicación del régimen de transición deben ser definidos por los jueces competentes previo ejercicio de la acción de lesividad, sin que puedan ser objeto de la revocatoria directa.

15. A su juicio, la Corte Suprema, Sala de Casación Laboral, confundió el artículo 19 con el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, que la habilita para revisar las pensiones, siempre y cuando la solicitud la haga el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Hacienda, el Contralor General de la República o el Procurador General de la Nación, 'cuestión que no ha acontecido en mi caso'.

(...)

18. En su parecer, la sentencia de casación que motiva esta tutela no sólo es un atentado contra el respeto al acto propio, sino también una violación a los derechos adquiridos, al principio de buena fe y a los principios de la seguridad social y no existe otro camino para reparar el enorme perjuicio cometido que la presente solicitud de amparo.

19. Manifiesta que pese a la obligación de toda entidad pública de respeto al acto propio, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de casación avaló el comportamiento arbitrario de CAPRECOM, entidad que sin ningún proceso previo, ni siquiera sumario, desconoció lo decidido en resolución N°458 de 1997, en la cual se reconoce la pensión de jubilación con el 75% del promedio de lo devengado en el último año, mientras que la resolución de reliquidación N° 1927 de 2003, tomó como ingreso base el promedio de lo devengado desde el año 1994 hasta el año 2003, disminuyendo el monto de su pensión, la cual no correspondía con el salario devengado. Por tal razón, solicita en su caso la aplicación de la teoría del acto propio, bajo el principio de la confianza legítima.”⁸⁹

Laureano Ramírez Gil fundamentó sus cargos en que la sentencia C-835 de 2003 declaró la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la ley 797 de 2003 y señaló que la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen pensiones: (i) sólo procede cuando se

encuentra probada una conducta delictuosa en la adquisición de la pensión; (ii) debe llevarse a cabo con garantía del debido proceso, lo que comprende, entre otros aspectos, la obligación de asegurar al afectado los derechos de defensa y contradicción; y (iii) siempre que se garantice que los asuntos relativos a la aplicación del régimen de transición sean definidos por los jueces competentes ,previo ejercicio de la acción de lesividad, sin que puedan ser objeto de la revocatoria directa.

Luego aseveró que en su caso, las anteriores hipótesis que dan lugar a la aplicación del artículo 19 de la ley 797 de 2003, no se presentaron, pues: (i) CAPRECOM nunca alegó la realización de conducta alguna delictuosa en la trámite pensional, (ii) nunca inició un procedimiento que garantizara el debido proceso, y (iii) pese a que se trataba de un problema de aplicación del régimen de transición, la administración procedió a revocar unilateralmente el acto, sin iniciar la acción de lesividad. En este orden de ideas, alegó que la Sala Laboral debía censurar la reliquidación de la pensión del peticionario en los términos que lo hizo CAPRECOM y reiterar la jurisprudencia constitucional y de la propia Corte Suprema de Justicia sobre el respeto del acto propio, del principio de buena fe y la confianza legítima, y el debido proceso.

En efecto, en la providencia se aprecia que a pesar de que en los antecedentes se encuentra referenciado el referido problema jurídico, la Sala Séptima de Revisión solamente se ocupó de un único asunto, éste es si la tutela era procedente contra la sentencia de la Sala de Casación Laboral por incurrir en el defecto de desconocimiento del precedente constitucional referido a la interpretación de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la ley 100. Respecto de este único problema jurídico, la Sala Séptima concluyó:

“Para esta Sala de Revisión la referida divergencia de criterios entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no tiene entidad como para constituir un vicio que afecte la validez de la decisión adoptada por aquella corporación, toda vez que la hermenéutica realizada sobre dicha disposición es trasunto de la función que la Carta Política le asigna para ‘actuar como tribunal de casación’ (art. 235-1 Const.), facultad en virtud de la cual cumple el objetivo trascendental de unificar la jurisprudencia nacional en ese ámbito de la jurisdicción ordinaria⁹⁰, fijando el alcance de

las normas jurídicas que aplican los jueces de instancia para dirimir los conflictos sometidos a su conocimiento. Tampoco encuentra esta Sala que la interpretación realizada por la corporación accionada atente contra otros principios y valores constitucionales, toda vez que fue producto del análisis efectuado con base en los hechos probados y controvertidos por las partes dentro del proceso ordinario laboral iniciado por el accionante contra CAPRECOM, a fin de obtener la reliquidación de la pensión.”.

A continuación, la Sala Séptima hizo referencia a la sentencia T-158 de 2006 –además de manera descontextualizada, luego afirmó que “(...) no sobra tener presente que frente a situaciones como la que ahora es materia de análisis, la jurisprudencia de esta Corte⁹¹ ha manifestado que no es posible cuestionar por vía de tutela una sentencia” y terminó concluyendo:

“Por todo lo anterior, al no encontrar razones que justifiquen el amparo solicitado, esta Sala de Revisión confirmará la sentencia de diciembre 16 de 2008 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que denegó el amparo solicitado por el señor Laureano Augusto Ramírez Gil.”

En este orden de ideas, se comprueba que la Sala Séptima de Revisión omitió pronunciarse sobre el problema jurídico planteado por el peticionario.

1. El problema jurídico del desconocimiento del acto propio, en particular, sobre la revocatoria directa y unilateral del acto administrativo particular y concreto que reconoció la pensión al actor en 1997, es además autónomo respecto de la controversia sobre la aplicación del artículo 36 de la ley 100. Ciertamente, cada uno de estos problemas (i) versa sobre distintos ámbitos de protección constitucional: el primero -sobre la revocatoria directa del acto particular- se relaciona con garantías constitucionales como el debido proceso, la presunción de buena fe y la protección de la confianza legítima, mientras el segundo se refiere a la aplicación de principios como el favorabilidad y protección de los derechos adquiridos, y el contenido del derecho fundamental a la seguridad social en pensiones; (ii) por tanto, para su análisis requieren de la interpretación y aplicación de preceptos constitucionales diferentes; y (iii) por estas razones han sido abordados de forma independiente en la jurisprudencia constitucional. En consecuencia, no puede entenderse

que al resolver el segundo problema jurídico también se hubiera resuelto el primero.

1. Adicionalmente, esta Sala considera que (i) el problema jurídico referido es de suma relevancia constitucional y (ii) su resolución sí habría podido variar el sentido de la decisión.

En primer lugar, se trata de un problema jurídico de orden constitucional, puesto que versa sobre la vigencia de principios como la supremacía constitucional, la cosa juzgada constitucional, la igualdad y el debido proceso, todos involucrados en la obligatoriedad, tanto para autoridades administrativas como judiciales, de una sentencia de exequibilidad condicionada proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

En segundo lugar, sin adelantarse al examen que deberá llevarse a cabo en la sentencia de reemplazo, la Sala estima que el problema jurídico en comento no era accesorio en el debate constitucional planteado; por el contrario, si la Sala Séptima de Revisión hubiera encontrado fundada la objeción, tendría que haber declarado que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desconoció sin explicación el precedente constitucional, contenido además en una sentencia de constitucionalidad que surte efectos de cosa juzgada constitucional, de modo que la sentencia de casación debía ser revocada por incurrir en un defecto específico de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

1. CONCLUSIÓN

En síntesis, la Sala Plena observa que la Sala Séptima de Revisión, al proferir la sentencia T-022 de 2010, incurrió en las siguientes causales de nulidad alegadas por el señor Laureano Augusto Ramírez Gil:

En primer término, cambió la jurisprudencia en vigor, sin tener competencia para el efecto –recuérdese que la competencia radica exclusivamente en la Sala Plena, en relación con dos puntos específicos: (i) la doctrina constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y, específicamente, sobre el desconocimiento del precedente constitucional como causal específica de procedibilidad; y (ii) el alcance y la interpretación de

los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 sobre la aplicación integral de las reglas de los regímenes especiales de pensiones a los beneficiarios del régimen de transición. La Sala Séptima de Revisión cambió la jurisprudencia en vigor (a) al retornar a la antigua teoría de las vías de hecho y, a su amparo, avalar el desconocimiento del precedente constitucional, y (b) al avalar la interpretación hecha por la Corte Suprema de Justicia del artículo 36 de la ley 100 y dejar de lado la línea jurisprudencial que desde el año 2000 ha sido reiterada por la Corte Constitucional sobre la aplicación integral de las reglas de los regímenes especiales de pensiones, específicamente sobre la obligación de acoger las reglas para el cálculo del ingreso base de cotización.

En segundo término, la Sala Séptima omitió de manera absoluta ocuparse de un problema de relevancia constitucional planteado con claridad por el señor Ramírez Gil en su demanda de tutela: si la Sala Laboral avaló el desconocimiento del acto propio por parte de CAPRECOM, y en este orden, consintió la revocatoria directa y unilateral del acto administrativo particular y concreto que reconoció la pensión al actor en 1997, en oposición a lo fijado en la sentencia C-835 de 2003 en la que se declaró la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la ley 797.

Por las anteriores razones, la Sala Plena de esta Corporación declarará la nulidad de la sentencia T-022 de 2010 proferida por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas.

1. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, analizada la solicitud de nulidad presentada por la peticionaria,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad de la sentencia T-022 de 2010 proferida por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas. En consecuencia, deberá ser adoptada una nueva providencia por la Sala Plena de esta Corporación, que reemplace la anterior

SEGUNDO.- Contra este pronunciamiento no procede recurso alguno.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase y publíquese.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Presidente

Con salvamento de voto

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Con salvamento de voto

ADRIANA MARÍA GUILLÉN ARANGO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Ausente con permiso

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Con salvamento de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

AL AUTO 144/12

REGIMEN DE TRANSICION-Aplicación integral de reglas de regímenes especiales de pensiones a beneficiarios (Salvamento de voto)

REGIMEN DE TRANSICION-Interpretación de las disposiciones de monto y base de liquidación (Salvamento de voto)

ACCION DE TUTELA CONTRA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN MATERIA DE RELIQUIDACION PENSIONAL E INGRESO BASE PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION-No vicia de nulidad la sentencia T-022/10 al no existir pronunciamiento específico de la Sala Plena (Salvamento de voto)

Referencia: solicitud de nulidad de la sentencia T-022 de 2010 proferida por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional

Expediente: T-2'202.165

Peticionario: Laureano Augusto Ramírez Gil

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Me aparto de la decisión adoptada por la Sala Plena, al declarar la nulidad de la sentencia T-022 de 2010 proferida por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas, al indicar que se desconoció sin explicación el precedente constitucional, sobre el alcance e interpretación de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en la aplicación integral de las reglas de los regímenes especiales de pensiones a los beneficiarios del régimen de transición.

En lo que respecta al precedente infringido por la sentencia acusada de nulidad, considero que no existe un pronunciamiento de constitucionalidad expreso sobre la interpretación del monto pensional; en tanto que la sentencia C-168 de 1995 declaró inexecutable el aparte del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 por el cargo de igualdad frente al tiempo inferior a dos años para los trabajadores del sector privado y un año para el público, sin precisar si el monto está o no ligado al concepto de base de liquidación, así:

“El aparte final del inciso tercero del artículo 36, objeto de impugnación, en el que sí se consagra una discriminación, que la Corte encuentra irrazonable e injustificada, para efectos de la liquidación de la pensión de vejez entre los trabajadores del sector privado, y los del sector público, pues mientras para los primeros se toma como base el promedio de lo devengado en los dos (2) últimos años de servicios, para los segundos, tal promedio se calcula solamente sobre lo devengado en el último año, desigualdad que contraría el artículo 13 del Estatuto Superior.”

De igual modo, con respecto al inciso segundo *Ibid.*, la sentencia C-1056 de 2003 declaró inexecutable la modificación introducida por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003 y, la C-754 de 2004 al segundo intento de modificación introducido por el artículo 4 de la Ley 860 de 2003, sin que se tocó lo referente a la interpretación de las disposiciones de monto y base de liquidación dentro del régimen de transición, quedando vigente el texto original de la Ley 100/93 que hace referencia expresa a que en lo atinente a las demás condiciones y requisitos pensionales que no estén regulados por ése artículo, se regirán por las normas contenidas en la ley del sistema general de pensiones.

Por lo anterior, hasta este momento la jurisprudencia de las Salas de Revisión ha sido

divergente en lo que respecta a la interpretación de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 -referentes al monto- y, la sentencia declarada nula, acogió validamente una de las tesis trazadas por la jurisprudencia; lo cual, no la vicia de nulidad en tanto que al no existir un pronunciamiento específico por parte de la Sala Plena, le era posible escoger alguna de las posturas abordadas en sede de revisión respecto de cada caso en concreto.

Dejo así expuesta la razón que justifica mi discrepancia respecto de la decisión adoptada por la Corte en esta oportunidad.

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

1 Cfr., entre muchas otras, las sentencias T-079 y T-173 de 1993; T-231 de 1994; T-492 y T-518 de 1995; T-008 de 1998; T-260 de 1999; T-1072 de 2000; T-1009 y SU-1184 de 2001; SU-132 y SU-159 de 2002; T-949 de 2003; T-481, C-590 y SU-881 de 2005; T-088, T-196, T-332, T-539, T-565, T-590, T-591, T-643, T-723, T-780 y T-840 de 2006; T-001, T-387 y T-502A de 2007; T-092, T-908, T-1080, T-1246, T-1267 de 2008; T-018, T-077, T-117 y T-189 de 2009, en algunas de las más recientes con salvamento o aclaración de voto de quien obra como ponente de este fallo.

2 Cfr. sobre este tema, entre muchas otras, las sentencias T-008 de 1998 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-357 de 2005 (M. P. Jaime Araújo Rentería) y T-952 de 2006 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla).

3 T-1036 de 2002, (M. P. Eduardo Montealegre Lynnet), donde además se hace referencia al fallo T-518 de 1995 (M. P. Vladimiro Naranjo Mesa).

4 T-1244 de 2004 (diciembre 10), M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

5 T-567 de 1998 (octubre 7), M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 T-001 de 1999 (enero 14), M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

7 T-462 de 2003 (junio 5), M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

8 T-907 de 2006 (noviembre 3). M. P. Rodrigo Escobar Gil.

9 T-565 de 2006 (julio 19), M. P. Rodrigo Escobar Gil.

10 T-1004 de 2004 (octubre 14), M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

11 SU-1185 de 2001 (noviembre 13), M. P. Rodrigo Escobar Gil.

12 T-033 de 2002 (enero 25), M. P. Rodrigo Escobar Gil.

13 SU-1219 de 2001 (noviembre 21), M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

14 T-631 de 2002 (agosto 8), M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

15 T-158 de 2006 (marzo 2), M. P. Humberto Antonio Sierra Porto. Reiterada en la T-180 de 2008 (febrero 22), M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

16 C-140 de 1995 (marzo 29), M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

17 T-158 de 2006.

18 Cfr. T-588 de 2005 (M. P. Jaime Córdoba Triviño) y T-070 de 2007 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa)

19 Sentencia T-1009 de 2000, citada por la T-588 de 2005.

20 Artículo 11.- Caducidad. La acción de tutela podrá ejercerse en todo tiempo salvo la dirigida contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso, la cual caducará a los dos meses de ejecutoriada la providencia correspondiente

21 Artículo 40. Competencia especial. Cuando las sentencias y las demás providencias judiciales que pongan término a un proceso, proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, amenacen o vulneren un derecho fundamental, será competente para conocer de la acción de tutela el superior jerárquico correspondiente.

Cuando dichas providencias emanen de magistrados, conocerá el magistrado que le siga en turno, cuya actuación podrá ser impugnada ante la correspondiente sala o sección.

Tratándose de sentencias emanadas de una sala o sección, conocerá la sala o sección que le sigue en orden, cuya actuación podrá ser impugnada ante la sala plena correspondiente de la misma corporación.

Quien hubiere interpuesto un recurso, o disponga de defensa judicial, podrá solicitar también la tutela si ésta es utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. También podrá hacerla quien, en el caso concreto, careciere de otro mecanismo de defensa judicial, siempre y cuando la acción sea interpuesta dentro de los sesenta días siguientes a la firmeza de la providencia que hubiere puesto fin al proceso.

La tutela no procederá por errónea interpretación judicial de la ley ni para controvertir pruebas.

PARÁGRAFO 2º-El ejercicio temerario de la acción de tutela sobre sentencias emanadas de autoridad judicial por parte de apoderado será causal de sanción disciplinaria. Para estos efectos, se dará traslado a la autoridad correspondiente.

PARÁGRAFO 3º-La presentación de la solicitud de tutela no suspende la ejecución de la sentencia o de la providencia que puso fin al proceso.

PARÁGRAFO 4º-No procederá la tutela contra fallos de tutela.

22 Sentencias T-090-09, T-158-06, T-871-05 y T-545-04.

23 C-140 de 1995 (marzo 29), M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

24 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

25 Refiere a las sentencias T-588 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-070 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

26 Sentencia T-1009 de 2000, citada por la T-588 de 2005.

27 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

28 Auto 164 de 2005.

29 Auto 063 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

30 Sentencia T-396 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

31 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

32 “Ver el Auto 163A de 2003.”

33 “Corte Constitucional, Auto del 13 de febrero de 2002. En el mismo sentido, Auto del 20 de febrero de 2002.”

34 Como lo recordó la Corte en el Auto 217 de 2006, esta afirmación se justificó, “(...) no sólo por la carencia de legitimidad para pedirla, sino, además, por las siguientes razones: (i) en primer lugar, atendiendo el principio de seguridad jurídica y de necesidad de certeza del derecho; (ii) en segundo lugar, ante la imposibilidad presentar acción de tutela contra las providencias de tutela. Y finalmente, (iii) porque es razonable establecer un término de caducidad frente a las nulidades de tutela, si incluso esa figura aplica en las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma.” (Auto de 30 de abril de 2002 y Auto 031A de 2002).

35 “Cfr. Autos A-62/03; A-146, A-103, A-029A y A-03A de 2002; A-256/01. Ver también los autos A-232/01, 053/01, 082/00, 050/00, 074/99, 013/99, 026"/98, 022/98, 053/97, 033/95 Y 008/93.”

36 Ver autos 178 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y 344A de 2008, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

37 Ver auto 305 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

38 Ver auto 083 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

39 Ver auto 031A de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

40 Ver Auto 060 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño y Auto 208 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

41 “Esta clasificación es expuesta por la Corte Constitucional en el Auto 053 de 2001, M.P.

Rodrigo Escobar Gil”.

42 Cfr. Auto 131 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

44 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-1317 de 2001 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes. Fundamento jurídico 6.

45 Auto 013 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

46 Cfr. Auto 131 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

47 Auto 344 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

48 Cfr. Auto 131 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

49 Ver Auto 013 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, Auto 149 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Auto 174 de 2009 Humberto Antonio Sierra Porto y Auto 019 de 2011 M.P. María Victoria Calle Correa.

50 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

51 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

52 « Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001. »

53 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

54 M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez.

55 M.P. Juan Carlos Henao Pérez

56 Ibídem

57 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

58 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

59 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

60 M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez

61 M.P. Cristina Pardo Schlesinger

62 M.P. Juan Carlos Henao Pérez

63 M.P. Mauricio González Cuervo

64 M.P. Mauricio González Cuervo

65 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

66 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

67 “En este sentido, entre muchas otras, pueden verse las sentencias SU-049 de 1999, SU-1720 de 2000, C-252 de 2001, T-468 de 2003, T-292 de 2006 y C-820 de 2006.”

68 “Al respecto, puede verse la sentencia T-049 de 2007.”

69 “Sentencia T-117 de 2007”

70 “Sentencia C-140 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.”

71 M.P. Eduardo Montealegre Lynett

72 El régimen de transición también se encuentra regulado en los decretos reglamentarios 813 de 1994, 1160 de 1994, 2143 de 1995, 2527 de 2000 y artículos 259 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo.

73 Cfr. sentencia T-631 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

74 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

75 Sentencia T-631 de 2002

76 Sentencia T-1000 de 2002

77 M.P. Jaime Córdoba Triviño

78 MP. Jaime Araújo Rentería.

79 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

80 M.P. Rodrigo Escobar Gil

81 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

82 MP. Jaime Córdoba Triviño.

83M.P. Clara Inés Vargas

84 M.P. Rodrigo Escobar Gil

85 T-631 de 2002 (agosto 8), M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

86 Sentencia T-158 de 2006 (marzo 2), M. P. Humberto Antonio Sierra Porto. Reiterada en la T-180 de 2008 (febrero 22), M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

87 “C-140 de 1995 (marzo 29), M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.”

88 Sentencia T-158 de 2006.

89 Cfr. sentencia T-022 de 2010, hechos 13, 14, 15, 18 y 19.

90 “C-140 de 1995 (marzo 29), M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.”

91 “Cfr. T-588 de 2005 (M. P. Jaime Córdoba Triviño) y T-070 de 2007 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa)”.