

T-074-13

Sentencia T-074/13

INDEXACION-Concepto y desarrollo legislativo

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Regulación antes de la Constitución de 1991

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Jurisprudencia Sala de Casación Laboral Corte Suprema de Justicia

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

El derecho a la indexación de la primera mesada pensional materializa diversos preceptos de rango constitucional, y por tanto, a partir de la Constitución de 1991 existe “un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional”. Éste, se deduce no solamente de lo consagrado expresamente en el artículo 53 de la Carta Política de 1991, sino que se deriva de una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales. En estos términos, para la configuración del derecho constitucional de los pensionados al mantenimiento del poder adquisitivo de la mesada pensional resultan también relevantes principios y derechos fundamentales consagrados en la Carta de 1991, como el principio in dubio pro operario (art. 48 de la C.P.), el principio de Estado social de derecho (Art. 1 constitucional), la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad (Art. 46 de la C. P.), el derecho fundamental a la igualdad (Art. 13 de la C. P.) y el derecho al mínimo vital.

DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Desconocimiento del carácter universal contemplado en sentencia C-862 de 2006

DEBER DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS DE DAR APLICACION UNIFORME DE LA JURISPRUDENCIA-Obligación de acatar el precedente judicial

PARAMETROS DE INTERPRETACION CONSTITUCIONAL PARA LA ADMINISTRACION-Alcance

La obligación por parte de las autoridades administrativas, de interpretar y aplicar las normas de conformidad con la Constitución y con el precedente judicial constitucional fijado por esta Corporación, ha sido reiterada en múltiples oportunidades. En efecto, la jurisprudencia ha sido pacífica en reconocer que las autoridades administrativas tienen el deber de ir más allá de las normas de inferior jerarquía, y aplicar principios, valores y derechos constitucionales, en aras de protegerlos y garantizarlos. El fundamento de la obligatoriedad del precedente constitucional radica en que la aplicación de la Constitución Política envuelve un ejercicio hermenéutico para establecer su sentido normativo y, conforme al artículo 241 de la Constitución, es la Corte Constitucional la encargada de determinar el alcance de la Carta Política. En este sentido, la interpretación que haga esta Corte de los mandatos contenidos en ésta, es vinculante para todos los operadores jurídicos y, por lo tanto, constituye una fuente obligatoria de derecho. Ahora bien, cuando se trata de ámbitos en los cuales no existe pronunciamiento de esta Corporación, la administración goza de un razonable margen de interpretación.

Referencia: expediente T- 2.962.772

Acción de tutela instaurada por Miguel Zuluaga Muñoz contra la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y contra el Ministerio de la Protección Social – Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil trece (2013)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Alexei Egor Julio Estrada y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo del 16 de diciembre de 2010, adoptado por la Sala de

Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó la decisión del 16 de noviembre de 2010 de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó el amparo, en el proceso de tutela suscitado por el señor Miguel Zuluaga Muñoz contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de la Protección Social, y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional eligió, para efectos de su revisión, el asunto de la referencia.

De acuerdo con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

1. ANTECEDENTES

1.1. SOLICITUD

El señor Miguel Zuluaga Muñoz, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por estimar vulnerado su derecho fundamental a la igualdad. En consecuencia, solicita al juez de tutela ordenar (i) al Ministerio de Hacienda y Crédito Público aprobar el cálculo actuarial contenido en la Resolución 2552 del 1º de diciembre de 2008, y (ii) al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia cancelar los valores dejados de percibir y, en lo sucesivo, efectuar el pago de la pensión indexada.

1.2. HECHOS

1.2.1. Relata el demandante que mediante Resolución 05455 del 31 de junio de 2007, la Caja Agraria, en Liquidación reconoció su pensión de jubilación convencional.

1.2.2. Indica que el monto allí reconocido fue modificado por el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, mediante la Resolución 2552 de 1º de diciembre de 2008, que indexó su primera mesada pensional.

1.2.3. Señala que el mencionado reajuste no se ha hecho efectivo, y en la actualidad

recibe una mesada de \$1'138.973,52, valor que está por debajo de la pensión indexada que le fue reconocida.

1.2.5. Aduce el accionante que el 14 de octubre de 2010 presentó un derecho de petición ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en el cual solicitó la aprobación del cálculo actuarial relativo a la indexación de su pensión.

1.2.6. Agrega que mediante escrito del 28 de octubre de 2010, el Ministerio de Hacienda rechazó su petición, en razón a que [e]l pasado 21 de junio de 2010 el Ministerio de Hacienda procedió con la aprobación del cálculo actuarial del grupo correspondiente a las personas que tenían como antecedente una sentencia judicial. Igualmente no encontró viable la aprobación del cálculo actuarial del grupo de indexaciones que se apoyan en un acto administrativo como corresponde a su caso, decisión que fue notificada al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

1.2.7. Argumenta que la conducta del Ministerio de Hacienda atenta contra su derecho fundamental a la igualdad, pues no existe ninguna razón para discriminar a las personas cuya indexación pensional fue reconocida mediante acto administrativo, de aquellas reconocidas mediante sentencia judicial.

1.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Recibida la solicitud de tutela, el Tribunal Superior de Bogotá, mediante auto del 9 de noviembre de 2010, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Dirección de Regulación Económica de la Seguridad Social del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Protección Social y al Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

1.3.1. Contestación del Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia

Mediante escrito del 10 de noviembre de 2010, el Director General del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia manifestó que la entidad no vulneró los derechos fundamentales del accionante, por cuanto profirió las resoluciones No. 5455 de 2007 -que determinó el reconocimiento de la pensión del accionante- y No. 2552 de 2008, - en la que se indexó el valor de la pensión-, de manera que, de conformidad con la

jurisprudencia de la Corte Constitucional, la entidad garantizó el derecho a la indexación del accionante.

Además señaló que, a pesar de que envió las novedades de nómina del mes de enero de 2009, en las que incluyó el valor correspondiente a la indexación de la mesada pensional del accionante, éste fue rechazado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en razón a que el “VALOR PENSIÓN EN EL FONDO SUPERA VALOR PRESENTE DEL CALCULO ACTUARIAL”, motivo por el cual ha efectuado varias aclaraciones sin que el cálculo haya sido aprobado.

Así las cosas, resalta que está imposibilitado para efectuar el pago de las mesadas pensionales del actor, porque los recursos que posee tienen una destinación específica diferente. En este orden de ideas, corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público aprobar el cálculo actuarial realizado, para que sea posible apropiar la reserva presupuestal asignada para el pago de las mesadas indexadas a través del Consorcio FOPEP.

Por último, la entidad solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela en lo que respecta al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, y que se requiera al Ministerio de Hacienda para que se pronuncie respecto de la aprobación del cálculo actuarial que le fue remitido por el fondo.

1.1.3.2. Contestación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

La representante del Ministerio de Hacienda y Crédito Público expuso que no existe vulneración al derecho a la igualdad del accionante, porque (...) no hay ningún derecho subjetivo del pensionado respecto del cálculo actuarial como para comparar en un test de igualdad los derechos que tienen aquellos pensionados con indexación soportada en sentencia en firme con aquellos cuya indexación está sostenida en acto administrativo.

Por otra parte, sostuvo que conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para proteger el derecho a la indexación. En este orden de ideas, corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no a la jurisdicción constitucional, verificar si una pensión convencional es susceptible de ser indexada.

1.3.1.1. Contestación del Ministerio de Protección Social

El representante del Ministerio de la Protección Social, manifestó que en este caso no se cumple con la legitimación en la causa por pasiva, debido a que el Fondo del Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia es un establecimiento público con personería jurídica independiente, y autonomía administrativa y financiera, distinta de tal entidad.

1.3.1.2. Consorcio FOPEP

1.3.2. El Gerente General del Consorcio FOPEP, sostuvo que le correspondió al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, dar cumplimiento a la indexación de la mesada pensional del señor Miguel Zuluaga Muñoz, considerando que el valor reconocido supera el del cálculo actuarial del Ministerio de Hacienda.

1.4. DECISIONES JUDICIALES

1.4.1. Decisión de Primera Instancia

La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia del 16 de noviembre de 2010, negó el amparo por considerar que en este caso la tutela es improcedente. Argumentó que, por regla general, la tutela no procede para obtener el pago de acreencias laborales, salvo que se trate de acreencias que permitan sufragar las necesidades básicas de la persona afectada, situación en la que se hace necesaria la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en especial si se trata de personas merecedoras de una especial protección constitucional.

En consecuencia, al aplicar estos criterios al caso concreto, se evidencia que no existe ninguna situación particular que justifique la procedencia de la tutela para reclamar una pretensión meramente económica, por cuanto (i) no se demuestra una vulneración del derecho al mínimo vital del accionante, quien actualmente recibe una pensión y, (ii) el actor no demostró ser un sujeto merecedor de especial protección constitucional.

1.4.2. Impugnación

El demandante impugnó la anterior decisión por considerar que ésta ignoró que el derecho

fundamental invocado en la tutela es el derecho a la igualdad, no al mínimo vital. Agregó que, de haberse tenido en cuenta el derecho que se pretende hacer valer, se habría concluido que los mecanismos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección del derecho a la igualdad, de manera que en esta ocasión la tutela es procedente.

1.4.3. Decisión de Segunda Instancia

Mediante sentencia del 16 de diciembre de 2010, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo impugnado, por considerar que en este caso el peticionario puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para combatir el acto proferido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante el cual se negó a aprobar el cálculo actuarial que indexaba el valor de su pensión.

Además, señaló que, teniendo en cuenta que el solicitante está recibiendo una pensión, es claro que no se encuentra en riesgo su derecho al mínimo vital y, por tanto, no se está ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, situación que excluye la procedencia de la acción como mecanismo transitorio de defensa.

1.5. PRUEBAS

1.5.1. Pruebas que obran en el expediente

1.5.1.1. Copia de la Resolución No. 05455 del 31 de junio de 2007 emanada de la Caja Agraria en Liquidación, en la que se le reconoció el Derecho de Pensión de Jubilación Convencional, por haber cumplido los requisitos de ley el accionante.[1]

1.5.1.2. Copia de la Resolución No. 2552 del 1 de diciembre de 2008, mediante la cual el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, modifica el artículo primero del Acto Administrativo No. 05455 del 31 de junio de 2007, a través del cual se concede a favor del accionante la indexación de la primera mesada pensional.[2]

1.5.1.3. Copia del Oficio del 16 de Septiembre de 2010, del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, mediante el cual el director de la entidad da respuesta al derecho de petición presentado por el actor e informa que es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público quien tiene a su cargo la aprobación de su pensión indexada.[3]

1.5.1.4. Copia del derecho de petición presentado al Ministerio de Hacienda y Crédito Público el 15 de octubre de 2010, mediante el cual el accionante solicita a la entidad que, en aplicación del precedente jurisprudencial en materia de indexación, proceda a aprobar el cálculo actuarial de su pensión.[4]

1.5.1.5. Copia de la Comunicación 1-2010-065313, por medio de la cual el Ministerio de Hacienda niega la petición presentada por el accionante.[5]

1.5.2. Pruebas aportadas por las partes en sede de revisión

1.5.2.1. Mediante escrito recibido por la Secretaría General el 13 de diciembre de 2012, el accionante informó al despacho del Magistrado Ponente que desde el mes de diciembre de 2011 viene recibiendo su mesada pensional indexada, y que en el mes de noviembre de 2012 recibió el retroactivo correspondiente a los valores anteriores a la aprobación del cálculo actuarial de su mesada indexada.

2.1. COMPETENCIA

Con base en las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela adoptado en el proceso de la referencia.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

En atención a lo expuesto, corresponde a la Corte Constitucional determinar si el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia y el Ministerio de Hacienda, vulneran el derecho fundamental a la igualdad del accionante, al negarse a realizar el pago de su mesada pensional indexada, bajo el argumento de que la indexación no procede por vía administrativa, cuando se trata de una pensión convencional.

Para resolver estas preguntas, la Sala, primero, analizará el derecho constitucional a la indexación de la primera mesada pensional; segundo, hará referencia al deber de las autoridades de dar aplicación uniforme de la jurisprudencia. Posteriormente, con base en dichos presupuestos, abordará el caso concreto.

2.3. LA INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL

2.3.1. El concepto de indexación y su desarrollo legislativo

La indexación se constituye en uno de los instrumentos para hacer frente a los efectos de la inflación en el campo de las obligaciones dinerarias[6], es decir, de aquellas que deben satisfacerse mediante el pago de una cantidad de moneda determinada -entre las que se cuentan por supuesto, las obligaciones laborales. Lo anterior, en la medida en que la inflación produce una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda. Tal actualización se lleva a cabo mediante distintos mecanismos, los cuales permiten la revisión y corrección periódica de las prestaciones debidas, uno de los cuales es la indexación.

La indexación ha sido definida como un “sistema que consiste en la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de éstos, para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre sí, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos alimenticios de primera necesidad, etc.”[7].

2.3.1.1. El concepto de indexación, indización o corrección monetaria fue por primera vez establecido por los Decretos 677, 678 y 1229 de 1972, con el fin de incentivar el ahorro privado hacia la construcción. De la misma manera, el artículo 187 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 2282 de 1984, señalaba que las condenas proferidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sólo podrían ajustarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o el inciso final del artículo 308 del C.P.C. (modificado por el Decreto 2282 de 1989), el cual indicaba que la actualización de las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario se haría en el proceso ejecutivo correspondiente. De la misma manera, la Ley 14 de 1984 introdujo el reajuste periódico de los pagos tributarios al Estado y la Ley 56 de 1985 de los cánones de arrendamiento.[8]

En el derecho laboral la pérdida del valor adquisitivo del dinero adquiere una especial importancia, en razón a que del trabajo depende la subsistencia y la realización de un proyecto de vida. Desde el año 1970, el legislador ha expedido disposiciones encaminadas a hacer frente a los problemas inflacionarios frente a los ingresos de los asalariados.

2.3.1.2. En lo que tiene que ver con las pensiones, inicialmente el Código Sustantivo del Trabajo preveía en su artículo 261 una congelación del salario base para el cómputo de la pensión de jubilación y consagraba que una vez adquiridos los requisitos para acceder a la prestación, no se tenían en cuenta las modificaciones del salario durante el periodo posterior. Esta disposición fue derogada por la Ley 171 de 1961.

Posteriormente, las leyes 10 de 1972, 4ª de 1976 y 71 de 1988, establecieron que las pensiones serían reajustadas, cada año, de acuerdo al aumento en el salario mínimo. Igualmente, algunos regímenes especiales como el de los congresistas, consagraron mecanismos para asegurar el poder adquisitivo de la prestación. Así, el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, dispuso que éstas se aumentaran en el mismo porcentaje que se reajusta el salario mínimo.

2.3.1.3. La Ley 100 de 1993 consagra expresamente el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones.

En primer lugar, la pensión de jubilación prevista en el Código Sustantivo del Trabajo, fue sustituida por la pensión de vejez introducida por la Ley 100 de 1993. Esta normatividad, en su artículo 21, prevé la actualización del ingreso base para la liquidación de las pensiones no sólo de vejez sino también la de invalidez y sobreviviente, “con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”.

Así mismo, el artículo 36 contempla que los beneficiarios del régimen de transición tendrán derecho a que se les liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos, dentro de las cuales se incluye la indexación del salario base para la liquidación de la pensión. En relación con la pensión sanción el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 consagra que “La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE”. [9]

2.3.2. La indexación de la primera mesada pensional y su regulación antes de la Constitución de 1991

Del recuento anterior se observa que el legislador ha previsto la manera de actualizar la mesada de quien ha adquirido el derecho a la pensión al momento de encontrarse laborando. Sin embargo, el problema de la indexación de la primera mesada pensional surge en razón de la inexistencia de una norma que establezca con precisión la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retire o sea retirado del servicio sin cumplir la edad requerida, pero cuyo reconocimiento pensional es hecho en forma posterior.

En efecto, el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo establecía la posibilidad del retiro del servicio a los 20 años, a condición que con el cumplimiento de la edad requerida se reconocería el derecho pensional. Señalaba la disposición:

“El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.”

Sin embargo, como se observa, la norma no soluciona el problema de la diferencia salarial, causada por la inflación, entre el cumplimiento de los 20 años de servicio y el reconocimiento de la pensión por el cumplimiento de la edad. Esta ausencia de previsión de una fórmula de indexación ha originado numerosos problemas interpretativos que han sido resueltos en sede judicial.

“ii) La indexación laboral

El derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cuales adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante. No puede olvidarse que del trabajo depende la subsistencia y la realización de los seres humanos, y que el derecho laboral tiene un contenido específicamente económico, en cuanto regula jurídicamente las relaciones de los principales factores de producción –el trabajo, el capital y la empresa –, afectados directamente por la inflación. Sin embargo, justo es confesar que la estimulación de este grave problema, por la ley por la doctrina y por la jurisprudencia de Colombia ha sido mínima por no decir inexistente o nula. Se reduciría al hecho de que, en la práctica el salario mínimo se reajusta periódicamente, como es de elemental justicia, teniendo en cuenta el alza en el costo de la vida, aunque no de manera obligatoria, proporcionada o automática. Y a que, como es sabido, las pensiones de jubilación o de vejez, de invalidez y

de sobrevivientes, se reajustan por mandato de la ley teniendo en cuenta esos aumentos en el salario mínimo (Leyes 10 de 1972 y 4° de 1976).”

Cabe señalar que la Sección Segunda de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sostenía la tesis contraria y consideraba que no era posible la aplicación de la teoría de la indexación a las deudas laborales, a menos que estuviese expresamente consagrado por el legislador (Sentencia de 11 de abril de 1987)[10]. Sin embargo, en la Sentencia del 8 de abril de 1991 (proferida con anterioridad a la expedición de la Constitución el 7 de julio de 1991) se unificó la postura de la Sala Laboral y se dijo que la indexación era un factor o modalidad del daño emergente y que, por tanto, al disponer pago de los perjuicios compensatorios que se encontraban tasados expresamente en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, debía ser incluida para que la satisfacción de la obligación fuera completa. [11]

Esta orientación fue extendida por parte de la Corte Suprema de Justicia no sólo respecto de la pensión sanción prevista en el artículo 267 del C. S. T., sino en pensiones convencionales y la pensión prevista en el numeral 2 del artículo 260 del C. S. T.[12].

2.3.2.2. Tal posición fue reiterada en pronunciamientos posteriores también con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. En la Sentencia del 13 de noviembre de 1991, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral sostuvo que las obligaciones dinerarias insolutas debían ser actualizadas. Señaló que esto se derivaba de los principios del derecho al trabajo consagrados en la nueva Carta Política. Dijo dicha Corporación:

“Más aún, en la misma Constitución Política del país, recientemente promulgada, se establecieron disposiciones que reflejan la consideración de aquél fenómeno, como el artículo 53, en el cual, entre los “principios mínimos fundamentales” que deben observarse por el Congreso cuando cumpla el deber de expedir el “estatuto del trabajo” se señaló el de que la remuneración del trabajador debe consagrarse con carácter de “vital y móvil”; además de que en el inciso 3º se garantizó “el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.” Y el artículo 48, referente a la seguridad social, defirió a la ley la definición de “los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.”

Se trata, entonces, de un problema que, no obstante haber traído la atención del legislador

en varios campos, aún no ha recibido consagración positiva específica para el derecho al trabajo, fuera de los importantes principios constitucionales destacados. Sin embargo, ello lejos de ser un obstáculo para recibir un correctivo, por lo menos en el caso concreto, es un acicate para la búsqueda de la solución que requiere, pues “el derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cuales adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante” Subrayado y comillas en el texto original -.[13]

De la misma manera, en la sentencia de 15 de septiembre de 1992 la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia reconoció expresamente que la indexación procedía cuando entre la terminación del contrato de trabajo y la exigibilidad de la pensión transcurría un tiempo que hacía imposible, por las razones anotadas, que el último salario pudiese ser la base de la prestación jubilatoria, como quiera que sobre aquél “se proyectan indudablemente los efectos negativos de la inflación (...)”

En estos mismos términos, se encuentra la Sentencia del 11 de diciembre de 1996 al referirse al asunto objeto de estudio:

“Esta Sala de la Corte ha tenido la oportunidad de manifestarse respecto de la procedencia de la indexación de la primera mesada de la pensión, cuando el cálculo pertinente se basa en un salario antiguo y por lo mismo envilecido, que ha perdido su poder adquisitivo al punto de que la pensión se reduciría a la mínima legal, no obstante que el salario, en su momento, superaba en varias veces ese mínimo.

Pero en las ocasiones anteriores, se trataba de mesadas que, como la de la pensión – sanción y la originada en el acuerdo conciliatorio, constituían derechos adquiridos desde la época de vigencia del salario cuestionado, y sujetos solamente a la condición del cumplimiento de la edad correspondiente. Entonces dijo la Corte:

“Conforme razonó la Sala en la oportunidad memorada, es obvio que en el presente caso le asiste al promotor del juicio el derecho a que, para la primera mesada de su pensión de jubilación, se tenga en cuenta la corrección monetaria de la cifra que traduce el salario devengado en el último año de servicios, desde la fecha de su retiro de la empresa hasta la fecha de exigibilidad de la prestación social en referencia...”

2.3.2.3. No obstante, en sentencia del 18 de agosto de 1999, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cambió su jurisprudencia y señaló que la indexación sólo procede en los casos en que el legislador la haya previsto. Esto sólo ocurre en las pensiones reconocidas después de la expedición de la Ley 100 de 1993. Los argumentos en que basó su decisión fueron los siguientes, sin antes advertir que varios Magistrados salvaron su voto defendiendo la postura anterior de la Corporación:

1. “(...) [L]as normas reguladoras de la pensión de jubilación de los sectores particular y público establecieron que ésta equivale al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios (art. 260 C.S.T) o del salario promedio que sirvió de base para los aportes en dicho lapso (art. 1º Ley 33 de 1985)”.

2. “(...) [L]a única base de liquidación pensional, la introdujo la Ley 100 de 1993 que para éstos efectos rige desde el primero de abril de 1994, sin que pueda aplicarse en forma retroactiva (...).

3. “(...) [P]ara actualizar la base de la liquidación pensional (...) es indispensable tener en cuenta, no el salario del último año de servicios, sino el “Ingreso Base de Liquidación”, conformado por el “promedio de salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE””[14].

2.3.2.4. Esta nueva postura de la Corte Suprema de Justicia fue atacada, vía tutela y declarada contraria a los postulados constitucionales en Sentencia SU 120 de 2003[15]. De la misma manera, el derecho universal a la indexación de la primera mesada pensional fue reconocido en sede de control abstracto en las Sentencias C-862 [16]y C-891A de 2006[17].

2.3.2.5. En virtud de tales sentencias de constitucionalidad, la Sala Laboral nuevamente aceptó la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional para pensiones reconocidas después de la expedición de la Carta Política.[18]

2.3.2.6. En efecto, en el año 2007, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en fallo del 31 de julio de 2007 M.P. Camilo Tarquino Gallego, estableció una nueva orientación

jurisprudencial en relación con el tema de la indexación de la mesada pensional y reconoció su procedencia, no sólo frente a las pensiones de carácter legal sino convencional. Además, desde el año 2009 aplica un criterio matemático más efectivo frente a la actualización de los salarios bases de liquidación[19].

2.3.2.7. Del anterior recuento puede deducirse que desde el año 1982, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia elaboró y reiteró su posición respecto a la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional como un derecho de los trabajadores basado en la justicia, en la equidad y en los principios del derecho laboral. En este sentido, sólo hasta el año de 1999 se produce un cambio de jurisprudencia, y por tanto, aunque, como se desarrollará más adelante, la Constitución de 1991 eleva a rango constitucional el derecho a la indexación de la mesada pensional, antes de la expedición de la Carta, la jurisprudencia ya la había reconocido.

2.3.3. La indexación de la primera mesada pensional en la jurisprudencia constitucional

A partir de una interpretación sistemática de los preceptos previstos tanto en el preámbulo de la Constitución Política, como en sus artículos 1º, 25, 48 y 53, la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha pronunciado, sobre el carácter constitucional del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, una de cuyas manifestaciones más importantes es el derecho a obtener su actualización.

Así, puede señalarse que a partir de la Constitución de 1991, la garantía del mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones adquiere rango constitucional, contenido especialmente en los artículos 48 y 53 de la Carta. En el primero de ellos, el Constituyente establece una obligación perentoria al legislador al consagrar que “La ley definirá los medios para que los recurso destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante”. Por su parte, el artículo 53 establece que “[e]l Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales”.

La Corporación ha considerado, además, que esta garantía se encuentra vinculada con el principio in dubio pro operario, los postulados del Estado Social de Derecho, la protección a las personas de la tercera edad, el derecho a la igualdad y al mínimo vital.

2.3.3.1. Como referente jurisprudencial se encuentra la Sentencia SU-120 de 2003[20],

en la cual se unificó la doctrina sentada hasta ese momento por las Salas de Revisión de esta Corporación concerniente a la procedencia de la indexación pensional por medio de la acción de tutela, en aplicación, entre otros, de los principios laborales de favorabilidad y efectividad de los derechos.

En dicha oportunidad, la Corte estudió si el cambio de jurisprudencia adoptado por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 18 de agosto de 1999, Sala Laboral, relacionado con la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, constituía una vía de hecho por desconocimiento de los principios constitucionales que rigen las relaciones laborales consagrados en el artículo 53 de la Constitución.

En primer lugar, reconoció la Corporación que existía un vacío normativo en relación con el ingreso base de liquidación de aquellas personas que, en virtud del numeral 2 del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, ya habían adquirido los requisitos de tiempo trabajado para acceder a la pensión, pero no contaban con la edad requerida.

Esta laguna debía ser resuelta aplicando el principio *in dubio pro operario*, como recurso obligado para el fallador en su labor de determinar el referente normativo para solventar asuntos del derecho del trabajo no contemplados explícitamente en el ordenamiento. En razón del mismo, entre dos o más fuentes formales del derecho aplicables a una determinada situación laboral, debería elegirse aquella que favorezca al trabajador, y entre dos o más interpretaciones posibles de una misma disposición, debería preferir la que lo beneficie. Agregando además, que tal interpretación devenía de la equidad que debe regir las relaciones laborales, en donde el trabajador se constituye en su parte débil.

En este orden de ideas, “incumbe al juez confrontar la situación concreta de las personas que aspiran a acceder a la pensión en las condiciones anotadas y remediar la injusticia que se deriva de la omisión legislativa anotada, obrando en todo conforme lo habría hecho el legislador, de haber considerado la situación específica, es decir conforme con la Constitución Política”. En razón de la anterior, consideró la Corporación que procede la indexación de la primera mesada pensional cuando el “valor actual de la pensión y el valor inicial de la misma arrojan una diferencia a favor del trabajador, los obligados deben reintegrar lo dejado de pagar, para que “quienes con el paso de los años han visto aminorar el poder adquisitivo de su pensión (...) logren compensar el desmedro patrimonial sufrido

(...) porque (...) el ente estatal debe permanecer vigilante de los derechos de los pensionados, sin distingo de su capacidad económica, debido a que integran uno de los grupos sometidos a su especial protección (...)”

2.3.3.2. De igual manera, en el ámbito del control abstracto de constitucionalidad, mediante las sentencias C-862 de 2006[21] y C-891-A del mismo año[22], esta Corporación se pronunció sobre la exequibilidad de los artículos 8° de la Ley 171 de 1961 y 260 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, respectivamente, proclamando el derecho universal de los jubilados a la indexación de la primera mesada pensional.

En dichas providencias, consideró la Corporación que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional no sólo se deriva de la aplicación del principio in dubio pro operario, sino que se constituye en una de las consecuencias de la consagración del Estado colombiano como Estado Social de Derecho. En términos de la providencia “cabe recordar brevemente que el surgimiento y consolidación del Estado social de derecho estuvo ligado al reconocimiento y garantía de derechos económicos, sociales y culturales, entre los que ocupa un lugar destacado el derecho a la seguridad social, de manera tal que la actualización periódica de las mesadas pensionales sería una aplicación concreta de los deberes de garantía y satisfacción a cargo del Estado colombiano en materia de los derechos económicos, sociales y culturales en virtud del modelo expresamente adoptado por el artículo primero constitucional.”

Agregó además que la actualización periódica de la mesada pensional es un mecanismo para garantizar el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, pues de lo contrario, la pérdida del poder adquisitivo de la misma les impediría satisfacer sus necesidades. Por tal razón, la indexación de la pensión es una medida concreta a favor de los pensionados, que, por regla general, son adultos mayores o personas de la tercera edad, es decir, sujetos de especial protección constitucional.

En relación con las normas estudiadas, consideró la Corte que se estaba en presencia de una omisión legislativa relativa porque el legislador “al regular una situación determinada, éste no tiene en cuenta, omite, o deja de lado, supuestos de hecho que, al momento de aplicarse el precepto correspondiente, genera tratamientos inequitativos o el desconocimiento de derechos de los destinatarios de la norma respectiva”. En relación con

la manera de solventar la omisión sostuvo:

La jurisprudencia constitucional en sede de tutela ha señalado de manera reiterada la forma como debe subsanarse la omisión en comento. En efecto en las distintas ocasiones en las cuales la Sala Plena[23] y las distintas salas de decisión[24] de esta Corporación han tenido que examinar casos de trabajadores pensionados en virtud del numeral segundo del artículo 260 del C. S. T., cuya pensión había sido calculada sin indexar el salario base para la liquidación de la primera mesada, han sostenido que en virtud del derecho constitucional al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones (el cual como antes se sostuvo se deriva de los artículos 48 y 53 constitucionales); amén de otros mandatos de rango constitucional tales como el principio in dubio pro operario, el principio de solidaridad y la especial protección de las personas de la tercera edad; debe indexarse el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de aquellas personas que se retiran o son retiradas del servicio luego de haber laborado más de veinte años, pero sin haber alcanzado la edad señalada por el numeral primero del artículo 260 del C. S. T.

Por todo lo anterior, la Corporación consideró “exequibles los numerales 1 y 2 del artículo 260 del C. S. T. en el entendido que el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de que trata este precepto deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios del consumidor IPC certificada por el DANE.” En igual sentido, se pronunció la Corporación en relación con el artículo 8 de la Ley 171 de 1961.

2.3.3.3. El derecho a la indexación de la primera mesada pensional también ha sido reconocido en sede de tutela tanto con anterioridad como con posterioridad a la Sentencia SU-120 de 2003. Así, la Corporación ha estudiado en múltiples oportunidades las acciones de amparo interpuestas por pensionados que, tras agotar todos los instrumentos ante la justicia ordinaria laboral, solicitaron al juez de tutela el reconocimiento de la actualización de su pensión, tal ha sido el caso de las Sentencias T-663 de 2003, T-1169 de 2003, T-815 de 2004, T-805 de 2004, T-098 de 2005, T-045 de 2007, T-390 de 2009 y T-447 de 2009, T-362 de 2010, entre otras.

En la sentencia T-663 de 2003[25], la Corte estudió el caso de varios trabajadores de Bancafé que adquirieron el derecho a la pensión después de varios años de retiro, razón por la cual el monto de su pensión fue sustancialmente inferior al salario que percibían en

aquél entonces, así, por ejemplo, en uno de ellos el actor estuvo vinculado a Bancafé hasta marzo de 1983, fecha en la cual devengaba un salario equivalente a 7.74 salarios mínimos legales mensuales, mientras que en 1993 el Banco le reconoció una pensión equivalente al salario mínimo legal mensual.

La Corte amparó el derecho a la indexación de la primera mesada pensional y revocó los fallos proferidos por la Sala de Casación Laboral, mediante los cuales no casaba las sentencias de segunda instancia que denegaban el reajuste de la mesada pensional en algunos casos; o en otros, revocó la decisión de primera instancia que había ordenado su reajuste. Así mismo, la Corte dejó sin efectos las sentencias proferidas dentro de las acciones promovidas por los afectados ante la justicia ordinaria y ordenó al juez natural o a la Sala de Casación Laboral decidir los recursos de casación, con sujeción a los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución Política. Señaló así mismo la Corporación:

Fueron razones fundadas en la ocurrencia de vías de hecho por parte de las autoridades judiciales y que admiten la intervención del juez constitucional; en la observancia de la igualdad y la confianza legítima en la aplicación de la ley; en la sujeción de los jueces a la doctrina probable, a la observancia de los postulados Superiores sobre el principio de favorabilidad y del principio pro operario; a los alcances de las disposiciones que regulan la pensión de jubilación; a la aplicación de los principios de equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho y en la atribución constitucional de la Corte Suprema de Justicia de unificar la jurisprudencia nacional del trabajo, las que condujeron a la Corte Constitucional a conceder la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y seguridad social y del principio constitucional de favorabilidad a los entonces accionantes y, por la semejanza de situaciones, serán los mismos fundamentos que reiterará esta Sala para decidir en el proceso de revisión de los expedientes de la referencia.

En la providencia T-1169 de 2003[26], la Corporación estudió el caso de un trabajador de la Empresa Pfaff de Colombia, que por decisión judicial había sido condenada al pago de una pensión sanción de jubilación al primero cuando cumpliera 50 años de edad y en cuantía directamente proporcional al tiempo de servicio y al salario devengado. En el año de 1997, el peticionario cumplió 50 años de edad y con ello se consolidó su derecho al pago pensional. Para calcular el monto de la primera mesada, el liquidador de la empresa

consideró que “la condena no fue para el año 1.977 sino para el año 1.997 y el valor a pagar será el que hubiere correspondido por su tiempo y en proporción al salario recibido”. De esta manera, concluyó que el pago sería de \$10.280.65 pesos mensuales, pero ajustó esa cuantía a un salario mínimo legal.

La Corte no sólo dijo que se vulneraba los derechos al mínimo vital y a la remuneración vital y móvil del pensionado al recibir una mesada inferior a la que tenía derecho, sino que consideró que en el caso en concreto no debían agotarse los mecanismos ordinarios, por cuanto le empresa estaba a punto de ser liquidada, razón por la cual ordenó directamente la indexación. Dijo la Corporación:

“Al decidir sobre la procedencia de indexar la primera mesada pensional, los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones de trabajo y el valor adquisitivo de las pensiones como lo indican los artículos 53 y 230 de la Carta Política. Y tampoco pueden apartarse del querer legislador, para quien ha sido una preocupación constante regular el monto y la oportunidad de los reajustes pensionales. De manera que si el juzgador no opta por lo expuesto, sino que decide resolver sobre la indexación de la primera mesada pensional acudiendo a soluciones que no consultan los criterios auxiliares de la actividad judicial, hacen necesaria la intervención del Juez constitucional para restablecer los derechos fundamentales mínimos de los trabajadores.”

De la misma manera, en la Sentencia T-805 de 2004[27], la Corte analizó el caso de un trabajador que había estado vinculado al Banco Andino de Colombia desde el 7 de febrero de 1962 hasta el 30 de septiembre de 1978, y desde el 17 de mayo de 1965 hasta el 8 de septiembre de 1979, respectivamente. Su pensión le fue reconocida a partir del 5 de febrero de 1994, cuando cumplió 50 años de edad, liquidada sobre un promedio mensual de \$30.030 o un salario mínimo de la época, reduciendo sus mesadas en un 62.43% con relación a su valor real, toda vez que a la fecha de la desvinculación de la entidad, su salario equivalía a 8 salarios mínimos legales mensuales. El actor acudió a la jurisdicción laboral sin encontrar protección para sus derechos. La Corte concedió el amparo y consideró que cuando sea pertinente decidir la procedencia de la indexación pensional, es imperativo tener en cuenta la necesidad de mantener el valor adquisitivo de las pensiones, y el equilibrio en las relaciones de trabajo, de acuerdo a lo señalado en los artículos 53 y 230 de la Carta.

Esta misma posición fue asumida por la Corporación en Sentencia T-815 de 2004[28], que estudió también la petición de indexación de un ex trabajador del Banco Andino, con la particularidad de que su retiro se había acordado mediante Acta de conciliación celebrada ante un juez laboral en el año de 1979, conviniendo dentro de la misma su derecho a la pensión de vejez cuando cumpliera los 60 años de edad. Ésta le fue efectivamente liquidada el 25 de mayo de 1997 por un valor de \$ 58.795 equivalente a un salario mínimo legal de la época. Este valor que resultaba inferior al real en un 92% porque cuando se retiró del Banco Andino en liquidación la pensión equivalía a 13 salarios mínimos.

Tanto en la Sentencia T-805 de 2004 como en la Sentencia T-815 de 2004, a pesar de dirigirse contra las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, la orden se impartió directamente al Banco demandado en razón de la tesis sostenida por dicha Corporación, que negaba el derecho a la indexación.

En la sentencia T-098 de 2005[29], la Corte conoció el caso de un pensionado que estuvo vinculado al Citibank por 25 años. Al momento de retirarse, su salario equivalía a más de veinte salarios mínimos legales mensuales de la época. Sin embargo, la pensión que comenzó a disfrutar equivalía tan solo a tres salarios mínimos, perdiendo de esta manera casi un 80% de su ingreso. En esta oportunidad, la Corte también ordenó directamente actualizar la base de liquidación de la pensión del actor, de acuerdo con el índice de precios al consumidor. Adicionalmente se ordenó al banco pagar los montos adeudados y actualizados no prescritos.

Estos casos guardan identidad fáctica con los contenidos en las providencias T-045 de 2007[30], T-390 de 2009[31] y T-447 de 2009[32], T-362 de 2010[33], en las cuales la Corporación reiteró su posición sobre la indexación de la primera mesada pensional.

De lo anterior se concluye que la jurisprudencia constitucional ha entendido que la indexación es un mecanismo para garantizar la actualización del salario base para liquidación de la primera mesada pensional, cuando ha mediado un tiempo sustancial entre el momento en que el trabajador se retira de su empresa y el reconocimiento de la pensión. Dicha garantía tiene fundamento en el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de la pensión y reside fundamentalmente en los artículos 48 y 53 de la Carta.

El derecho a la indexación de la primera mesada pensional materializa diversos preceptos de rango constitucional, y por tanto, a partir de la Constitución de 1991 existe “un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional”. Éste, se deduce no solamente de lo consagrado expresamente en el artículo 53 de la Carta Política de 1991, sino que se deriva de una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales.

En estos términos, para la configuración del derecho constitucional de los pensionados al mantenimiento del poder adquisitivo de la mesada pensional resultan también relevantes principios y derechos fundamentales consagrados en la Carta de 1991, como el principio in dubio pro operario (art. 48 de la C.P.), el principio de Estado social de derecho (Art. 1 constitucional), la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad (Art. 46 de la C. P.), el derecho fundamental a la igualdad (Art. 13 de la C. P.) y el derecho al mínimo vital.

Es por ello que al estudiar si resulta procedente o no la indexación de la primera mesada pensional, el intérprete debe dar aplicación al principio in dubio pro operario[34] que impone elegir, en caso de duda, por la interpretación que más favorezca al trabajador[35].

En el caso en estudio, la solución más favorable es el mantenimiento del valor económico de la mesada pensional, además que es ésta la que se encuentra acorde con el ordenamiento constitucional, sin importar si aquellas tienen un origen legal o convencional, como lo precisó esta Corte en la siguiente decisión:

“Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad que la Constitución entiende como “... situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...”.

Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma - la duda -, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez.

Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del

trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos. El juez no puede escoger con libertad entre las diversas opciones por cuanto ya la Constitución lo ha hecho por él y de manera imperativa y prevalente. No vacila la Corte en afirmar que toda trasgresión a esta regla superior en el curso de un proceso judicial constituye vía de hecho e implica desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso.” (Subrayas fuera del texto)[36].

2.3.5. La jurisprudencia constitucional ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional

No existe ninguna razón constitucionalmente válida para sostener que el derecho a la actualización de la mesada pensional sea predicable exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, cuando todos se encuentran en la misma situación y todos se ven afectados en su mínimo vital por la depreciación monetaria.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado expresamente que éste es un derecho de carácter universal que debe ser garantizado a todos los pensionados. De lo contrario, se produciría una grave vulneración del derecho a la igualdad que constituye un trato discriminatorio.

En términos de la Sentencia C-862 de 2006 “el derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio.”

Cabe señalar, además, que esta providencia dejó sentado el carácter universal del derecho y dijo expresamente que no resultaba posible hacer distinciones relacionadas con tránsitos normativos. Sobre el particular sostuvo:

“Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos,

de manera tal que su titularidad se reserva a una determinada categoría de sujetos -los pensionados- dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación.” (Subrayado fuera del texto)

Luego concluyó:

“De acuerdo con estas definiciones, la universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional significa que este beneficio se aplique a las pensiones reconocidas en cualquier tiempo y sin que importe su origen, sea éste convencional o legal, toda vez que el fenómeno de pérdida de poder adquisitivo que es consecuencia de la inflación, afecta por igual a todos los jubilados”. (Subrayado fuera del texto)

2.3.5.1. De la misma manera, la Corte ha ordenado y protegido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a todas las clases de pensiones, sin importar el origen de la prestación. Es decir, con independencia que la misma provenga de la ley, de una convención o de una orden judicial.

Así, desde la sentencia SU-120 de 2003[37] y T-663 de 2003[38] se concedió el amparo a personas que disfrutaban de pensiones de jubilación de origen convencional, sin que se tuviera en cuenta que no se trataba de pensiones legales. En la Sentencia T-469 de 2005[39], se desestimó el argumento del demandado según el cual el accionante no tenía derecho a la actualización del salario base de liquidación de la primera mesada pensional porque, al ser su pensión de carácter convencional, se le debían aplicar exclusivamente las normas de la convención colectiva y ésta no la preveía. Indicó la Corte que “a la jurisprudencia es indiferente que la pensión que es objeto de indexación tenga origen legal o convencional, ya que lo relevante en estos casos es la situación de desprotección en que se encuentra el pensionado al recibir como mesada una suma desactualizada con la cual no pueda solventar sus necesidades y las de su familia”.

En el mismo sentido se pronunció en la sentencia T-696 de 2007[40]. Allí se consideró que el fenómeno inflacionario afecta a todos por igual y por tanto, no puede diferenciarse entre el origen de la pensión “como quiera que el problema de la pérdida de poder adquisitivo, consecuencia del fenómeno inflacionario, no les es ajeno, de suerte que una conclusión diferente impondría una carga desproporcionada a estos pensionados en el sentido de

soportar la pérdida de poder adquisitivo de su mesada pensional bajo el prurito de los beneficios extralegales de que fueron acreedores por la suscripción de la convención colectiva que rige su derecho pensional”.

En conclusión, la universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada es predicable de todas las personas pensionadas, y por supuesto, de aquellas que adquirieron tal calidad en aplicación de una convención colectiva. En efecto, todos los pensionados sufren las graves consecuencias de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, es decir todos se encuentran en la misma situación y por tanto, deben recibir igual tratamiento.

En otras palabras, la Corte Constitucional ha dejado claro que a todos los pensionados, sin distinción alguna, no sólo debe garantizárseles que sus pensiones sean actualizadas anualmente una vez han sido reconocidas por la entidad competente, sino que también existe un derecho constitucional a la actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada.[41]

2.3. EL DEBER DE LAS AUTORIDADES DE DAR APLICACIÓN UNIFORME DE LA JURISPRUDENCIA

2.3.1. Las autoridades administrativas tienen la obligación de acatar el precedente judicial

La jurisprudencia constitucional ha sostenido[42] que todas las autoridades públicas administrativas, en el ejercicio de sus funciones y para la adopción de sus decisiones, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y que sus actuaciones se encuentran determinadas por las atribuciones y potestades asignadas constitucional y legalmente, dentro de los límites que establece la Constitución.

Al respecto, ha establecido que tal sujeción implica el necesario acatamiento de las decisiones judiciales y del precedente dictado por las Altas Cortes en la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional, por cuanto son los máximos órganos encargados de interpretar y fijar el contenido y alcance de las normas constitucionales y legales.

En efecto, todos los funcionarios públicos y, en consecuencia, todas las autoridades

administrativas, están en la obligación de aplicar e interpretar las normas en el sentido dictado por la autoridad judicial, para todas las situaciones fácticas análogas o similares. En relación con este punto, la Corporación estableció:

“Esta definición de la correcta interpretación y aplicación de una norma, frente a un caso concreto, tiene por efecto que todo funcionario, no sólo judicial, está en la obligación de aplicar e interpretar las normas, en el sentido dictado por el juez, de igual manera, en todo evento en el cual la situación fáctica concuerde, en lo esencial, con los hechos considerados al construirse la ratio decidendi.” [43]

Sobre este tema, la Corte reconoce que mientras que el juez puede, bajo determinadas circunstancias, apartarse de la decisión de las Altas Cortes, esto no ocurre con las autoridades administrativas, quienes se sujetan a los parámetros definidos por la Corte Constitucional y por los jueces ordinarios en sus respectivos ámbitos de competencia. Sólo así se asegura que la administración esté sujeta al derecho. En este sentido, determinó:

“La obligatoriedad del precedente es, usualmente, una problemática estrictamente judicial, en razón a la garantía institucional de la autonomía (C.P. art. 228), lo que justifica que existan mecanismos para que el juez pueda apartarse, como se recordó en el fundamento jurídico 4., del precedente. Este principio no se aplica frente a las autoridades administrativas, pues ellas están obligadas a aplicar el derecho vigente (y las reglas judiciales lo son), y únicamente están autorizadas -más que ello, obligadas- a apartarse de las normas, frente a disposiciones clara y abiertamente inconstitucionales (C.P. art. 4). De ahí que, su sometimiento a las líneas doctrinales de la Corte Constitucional sea estricto”. [44]

2.3.2. Parámetros de interpretación constitucional para la administración.

La obligación por parte de las autoridades administrativas, de interpretar y aplicar las normas de conformidad con la Constitución y con el precedente judicial constitucional fijado por esta Corporación, ha sido reiterada en múltiples oportunidades. En efecto, la jurisprudencia ha sido pacífica en reconocer que las autoridades administrativas tienen el deber de ir más allá de las normas de inferior jerarquía, y aplicar principios, valores y derechos constitucionales, en aras de protegerlos y garantizarlos.[45]

El fundamento de la obligatoriedad del precedente constitucional radica en que la aplicación de la Constitución Política envuelve un ejercicio hermenéutico para establecer su sentido normativo y, conforme al artículo 241 de la Constitución, es la Corte Constitucional la encargada de determinar el alcance de la Carta Política. En este sentido, la interpretación que haga esta Corte de los mandatos contenidos en ésta, es vinculante para todos los operadores jurídicos y, por lo tanto, constituye una fuente obligatoria de derecho.[46]

Ahora bien, cuando se trata de ámbitos en los cuales no existe pronunciamiento de esta Corporación, la administración goza de un razonable margen de interpretación:

“El hecho de que la autoridad administrativa se encuentre obligada a considerar la Constitución como criterio último y definitivo para seleccionar la opción hermenéutica correcta, no implica que no goce de un relativo margen de apreciación. Ante el texto, el intérprete del derecho se encuentra frente a una gama de opciones de sentido normativo, cuyos límites están definidos por el texto mismo, sin que ello implique que se imponga siempre una única interpretación posible.

Dicha apertura hermenéutica es el resultado de aplicar la Constitución a todo el ordenamiento, que torna en insuficientes los criterios de interpretación tradicionales, en particular los literales (C-600A de 1995[47]). En efecto, el tenor literal de la ley no puede enfrentar con éxito las exigencias derivadas de una aplicación del derecho conforme a la Constitución, porque las normas de la Carta son de textura abierta; ellas buscan dar espacio a múltiples concepciones de la vida y la sociedad.

Bajo estas consideraciones, debe admitirse que los funcionarios públicos se enfrentan a un marco interpretativo dentro del cual están, prima facie, en libertad de seleccionar la opción hermenéutica (sentido normativo) que consideren ajustada al texto positivo, tanto Constitucional como legal. El carácter prima facie de la autonomía interpretativa del funcionario, se deriva de la existencia de funciones institucionales para fijar los sentidos admisibles de un texto legal o constitucional.”[48]

Por último, cabe destacar que el desconocimiento del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas, afecta los derechos fundamentales de los destinatarios de las normas. En este orden de ideas, la tutela resulta procedente, cuando (i) la interpretación realizada por el funcionario administrativo es abiertamente irrazonable o arbitraria, (ii) el

funcionario ha desconocido la jurisprudencia de la Corte Constitucional tanto en sede de control abstracto como en sede de control concreto de constitucionalidad, y (iii) existe una interpretación de la Corte ajustada a la Constitución contraria a la aplicada por el operador administrativo.[49]

2.3.3. La obligatoriedad del precedente constitucional en materia pensional

En sentencia C-539 de 2011 esta Corporación se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, el cual determina que las entidades públicas de cualquier orden, que se encuentren encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros, tendrán en cuenta para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos, los precedentes jurisprudenciales que en materia ordinaria o contenciosa administrativa, por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos.

En dicha oportunidad, la Corte reiteró el mandato superior de sujeción de las autoridades administrativas a la Constitución y a la ley, y por ende al precedente judicial de las Altas Cortes, en desarrollo del Estado Social y Constitucional de Derecho -art.1 CP-; los fines esenciales del Estado-art.2-; la jerarquía superior de la Constitución -art.4-; la sujeción de las autoridades públicas a la Constitución -artículos 6º, 121 y 123 CP-; el debido proceso y principio de legalidad -art.29 CP; el derecho a la igualdad -art.13 CP-; la buena fé de las autoridades públicas -art.83 CP-; los principios de la función administrativa -art. 209 CP-; la fuerza vinculante del precedente judicial -artículo 230 superior-; y la fuerza vinculante de las decisiones de constitucionalidad -artículo 241 de la Carta Política-.

La Sala ratificó la obligación de todas las autoridades administrativas de aplicar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes, tanto en la jurisdicción ordinaria por la Corte Suprema de Justicia, como en la jurisdicción contenciosa administrativa por el Consejo de Estado, y en la jurisdicción constitucional por la Corte Constitucional.

Adicionalmente encontró que la expresión demandada contenida en el primer aparte normativo del artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, relativa a la delimitación del sujeto activo de la obligación de tener en cuenta el precedente judicial, en cuanto dicha obligación

se refiere a aquellas entidades públicas “encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros, ...” es constitucional.

Esto por cuanto la norma hace parte de un conjunto de medidas establecidas para descongestionar la administración de justicia, de conformidad con los principios de economía, celeridad y eficiencia de la Administración Pública (art. 209 C.P.). En efecto, la voluntad del legislador consistió en consagrar expresamente el deber de las autoridades administrativas de acatar y aplicar el precedente judicial, en algunas materias especialmente neurálgicas que han producido gran congestión judicial, por el desconocimiento del precedente judicial en casos similares o análogos, por parte de las autoridades administrativas, a la hora de adoptar decisiones o adelantar actuaciones administrativas.

Por último, al observar que el Legislador omitió incluir en la norma la obligatoriedad del precedente constitucional dictado por la Corte Constitucional, tanto en control abstracto como concreto de constitucionalidad, la Corte decidió declarar la exequibilidad condicionada de la expresión “que en materia ordinaria o contenciosa administrativa” contenida en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, en el sentido de que se entienda que los precedentes jurisprudenciales a que se refiere la norma, deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional.

En conclusión, existiendo una posición de esta Corporación sobre el alcance de un derecho constitucional, las autoridades administrativas están en la obligación de aplicar la interpretación sentada por la jurisprudencia constitucional. Esta obligación se encuentra consagrada expresamente en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, conforme al cual las entidades públicas de cualquier orden, que se encuentren encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación deben tener en cuenta para la expedición de actos administrativos, los precedentes jurisprudenciales que por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos.

2.4. CASO CONCRETO

2.4.1. Resumen de los antecedentes

El señor Miguel Zuluaga Muñoz, presentó acción de tutela contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por considerar que tales entidades vulneran su derecho fundamental a la igualdad, debido a que se niegan a efectuar el pago de su pensión indexada con base en que el reconocimiento de la misma se dio por medio de un acto administrativo y no por una sentencia judicial. En consecuencia, solicita al juez de tutela ordenar: (i) al Ministerio de Hacienda y Crédito Público aprobar el cálculo actuarial contenido en la Resolución 2552 del 1º de diciembre de 2008, y (ii) al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia cancelar los valores dejados de percibir y, en lo sucesivo, efectuar el pago de la pensión indexada.

Por su parte, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público señaló que la tutela es improcedente, por cuanto la accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo distinto de la tutela, que es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Además, considera que la actuación de la entidad no vulnera su derecho fundamental a la igualdad, por cuanto su situación –haber sido reconocida la indexación mediante un acto administrativo- no es la misma que la de una persona que ha visto reconocida la indexación de la pensión mediante sentencia judicial, por cuanto no hay ningún derecho subjetivo del pensionado respecto de un cálculo actuarial emitido por la autoridad administrativa.

De otro lado, el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia manifestó que la entidad no vulneró los derechos fundamentales del accionante, y, por el contrario, reconoció la indexación de la pensión del accionante, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, negó el amparo por considerar que en este caso la tutela es improcedente. El ad quem confirmó el fallo impugnado, por compartir los mismos argumentos.

2.4.2. Consideraciones sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en el caso estudiado

En primer lugar, la Sala deberá establecer la procedencia de esta acción, determinando si el señor Miguel Zuluaga Muñoz cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, distinto de la tutela para la protección de su derecho fundamental a la igualdad.

El principio de subsidiaridad está consagrado en el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución, que establece que “[e]sta acción sólo 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 este orden de ideas, existiendo otros mecanismos de defensa judicial para la protección reclamada, se debe recurrir a ellos antes de pretender el amparo por vía de tutela.

No obstante, aún existiendo un mecanismo ordinario de protección de los derechos del afectado, la tutela procederá si en el caso concreto se acredita (i) que aquél no es idóneo o (ii) que siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela.

El primer evento se presenta cuando el medio judicial previsto para resolver la respectiva controversia no resulta idóneo ni eficaz, debido a que, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución pronta, por lo que la normativa admite que la acción de tutela proceda excepcionalmente. El requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal.[50]

La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado. Esto significa que un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado.[51]

En el trámite de la presente tutela los jueces de instancia consideraron que el requisito de la subsidiariedad no se cumplía, por cuanto el accionante no acudió a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir la decisión mediante la cual el Ministerio de Hacienda se negó a aprobar el cálculo actuarial de la indexación de su pensión.

Sin embargo, tal argumento no puede ser admitido, pues deja de lado la realidad fáctica del caso, e ignora que los mecanismos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

En primer lugar, debe anotarse que no existe una acción contencioso administrativa que sea apta para garantizar los derechos a la igualdad y a la indexación del demandante, por cuanto éste pretende que el Ministerio de Hacienda reconozca el cálculo actuarial de la indexación de su pensión, con el fin de que el Fondo encargado pueda pagar el valor correspondiente. En este orden, si ya existe una resolución mediante la cual se reconoció la indexación de la pensión del accionante, no tiene sentido instarlo a acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para atacar dicho acto.

En segundo lugar, observa la Sala que, aunque el demandante pretende que le sea cancelada su pensión indexada, no tiene sentido que inicie un proceso ejecutivo, por cuanto la entidad obligada al pago de la indexación es el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, y quien se ha negado a aprobar el cálculo actuarial es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. En este sentido, el demandante no cuenta con una acción idónea para exigir la aprobación del cálculo actuarial al Ministerio de Hacienda.

Por consiguiente, la tutela es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos a la igualdad y a la indexación del accionante, quien se encuentra en estado de indefensión ante el Ministerio, debido a que la decisión de negar la asignación presupuestal para efectuar el pago de su mesada pensional indexada, por no existir una decisión judicial que ordene la indexación, impone una carga desproporcionada a este adulto mayor.

2.4.3. Los hechos posteriores a la interposición de la tutela revelan que se está ante un hecho superado

2.4.3.1. De los hechos narrados en el escrito de tutela y los documentos aportados en el trámite de la acción, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

- a) Mediante Resolución 05455 del 31 de junio de 2007, la Caja Agraria, en Liquidación reconoció la pensión de jubilación convencional del accionante.
- b) El Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, indexó la primera mesada pensional del accionante.
- c) El Ministerio de Hacienda y Crédito Público se negó a ratificar la indexación de la pensión, por considerar que en los casos de pensión convencional, no es posible aprobar el

cálculo actuarial de la indexación, debido a que ésta fue reconocida mediante un acto administrativo y no mediante una decisión judicial.

d) Desde el mes de diciembre de 2011 el accionante viene recibiendo su mesada pensional indexada, y en el mes de noviembre de 2012 recibió el retroactivo correspondiente a los valores anteriores a la aprobación del cálculo actuarial de su mesada indexada.

2.4.3.2. Observa la Sala que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público vulneró los derechos a la igualdad y a la indexación del accionante, porque, tal como lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación, la actualización de la mesada pensional es universal y, por tanto, no es posible afirmar que estos le asisten exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, debido a que todos ven afectado su mínimo vital por la depreciación monetaria.

En este orden de ideas, la autoridad administrativa demandada incumplió el deber de aplicar la interpretación que esta Corporación ha hecho del derecho constitucional a la indexación. Así pues, teniendo en cuenta que el precedente constitucional constituye una fuente obligatoria de derecho para el operador administrativo, se evidencia que el Ministerio de Hacienda incumplió su obligación de tener en cuenta los precedentes jurisprudenciales que por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido[52].

2.4.3.3. No obstante lo anterior, en el trámite de la acción ante esta Corporación, el accionante informó al despacho del Magistrado Ponente que desde el mes de diciembre de 2011 viene recibiendo su mesada pensional indexada, y que en el mes de noviembre de 2012 recibió el retroactivo correspondiente a los valores anteriores a la aprobación del cálculo actuarial.

En consecuencia, aunque la vulneración alegada existió, la Sala observa que se está ante un hecho superado, pues durante el trámite de revisión de esta tutela en esta Corte, sobrevino la ocurrencia de hechos que demuestran que la transgresión de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción, ha cesado[53].

En suma, en este caso la acción carece de objeto por haberse superado el hecho que le dio

origen.

En consecuencia, se revocará la sentencia del 16 de diciembre de 2010, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó la decisión del 16 de noviembre de 2010 de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó el amparo. En su lugar, se declarará la existencia de un hecho superado.

2.4.3.4. Adicionalmente, la Sala advertirá al Ministerio de Hacienda y Crédito Público que no puede negarse a aprobar el pago de la indexación pensional reconocida mediante acto administrativo, y obligar a los pensionados a acudir a un proceso ordinario. La jurisprudencia de la Corte Constitucional es clara en establecer la existencia del derecho universal a la indexación de la primera mesada pensional, de manera que, ante la certeza de la existencia del derecho, no existe ninguna justificación para exigir una sentencia judicial que lo reconozca. Esta práctica es inconstitucional y vulnera los derechos fundamentales a la igualdad y a la indexación de los pensionados.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de los términos para decidir, ordenada mediante auto del dieciséis (16) de febrero de 2011.

SEGUNDO.- REVOCAR la providencia de segunda instancia, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el 16 de diciembre de 2010, que confirmó la decisión del 16 de noviembre de 2010 de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que denegó la protección invocada, y en su lugar, DECLARAR LA EXISTENCIA DE UN HECHO SUPERADO.

TERCERO.- ADVERTIR al Ministerio de Hacienda y Crédito Público que no puede negarse a aprobar el pago de la indexación pensional reconocida mediante acto administrativo, puesto que ante la certeza de la existencia del derecho, no existe ninguna justificación para exigir una sentencia judicial que lo reconozca. Esta práctica es inconstitucional y vulnera los

derechos fundamentales a la igualdad y a la indexación de los pensionados.

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

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 30 a 33, cuaderno de primera instancia.

[2] Folios 34 a 36, cuaderno de primera instancia.

[3] Folios 37 a 40, cuaderno de primera instancia.

[4] Folios 49 a 72, cuaderno de primera instancia.

[5] Folios 73 a 74, cuaderno de primera instancia.

[6] La doctrina distingue entre las obligaciones dinerarias y las obligaciones de valor, en las primeras “el acreedor obtiene, con la prestación de la suma de dinero que constituye el objeto de su crédito, un poder adquisitivo abstracto; en otras palabras, el dinero asume el carácter de una auténtica mercancía que se adquiere como tal y se constituye en objeto de la obligación del deudor, mientras que en las segundas “el dinero no es el objeto propio, pero como la moneda tiene la función de ser el común denominador de todos los valores, ella entra a ocupar el lugar del objeto propio, o sea, que no es la prestación originaria sino

una prestación sustitutiva". Ernesto Jiménez Díaz, "La indexación en los conflictos laborales" en Revista de Derecho Social, No. 32, diciembre de 1991, p. 23-24.

[7] Jiménez Díaz, loc. cit., p. 25.

[8] Cfr. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[9] Cf. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[10] Rad. 12, M. P. Rafael Baquero Herrera.

[11] Crf. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[12] Ver sentencias Rad. No. 7796 del 8 de febrero de 1996, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, Rad. No. 8616 de 1996 M. P. Fernando Vásquez Botero.

[13] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Primera, sentencia del 13 de noviembre de 1991, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, radicación 4486, nota 51.

[14] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 22 de febrero de 2000, M.P. José Roberto Herrera, expediente 12.872. En igual sentido, entre otras, sentencias 13.329 de 27 de enero de 2000, 12.895 y 13.166 de 2 de febrero de 2000, 12.725 y 13.251 de 9 de febrero de 2000, 13.360 de 23 de febrero de 2000, y 13.591 de 29 de marzo de 2000, 13.744 de 16 de mayo de 2000.

[15] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[16] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[17] M.P. Rodrigo Escobar Gi

[18] En sentencia de julio 31 de 2007, radicación N° 29022, M.P. Camilo Tarquino Gallego.

[19] Consultar, entre otras, las Sentencias cuyos números de radicado son 34601 y 33423, de 6 de mayo de 2009 y 31 de marzo del mismo año, respectivamente. M.P. Luis Javier Osorio López.

[21] Sentencia del 19 de octubre de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[22] Sentencia noviembre 1° de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

[23] Sentencia SU-120 de 2003.

[24] T-663 de 2003, T-800 y T-815 de 2004 y T-098 de 2005.

[25] M.P. Jaime Córdoba Triviño

[26] M.P. Clara Inés Vargas Hernández

[27] M.P. Clara Inés Vargas Hernández

[28] M.P. Rodrigo Uprymny Yepes

[29] M.P. Jaime Araujo Rentería

[30] M.P. Jaime Córdoba Triviño

[31] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[32] M.P. Juan Carlos Henao Pérez

[33] M.P. Juan Carlos Henao Pérez

[34] Previsto no sólo en el artículo 53 constitucional sino también en el artículo 21 del C.S.T.

[35] La Corte ha definido que “aquella providencia que, de manera flagrante, vulnera el principio de favorabilidad queda de inmediato revestida de un defecto sustantivo de tal magnitud que origina una vía de hecho” -T- 567 de 1998.

[36] Sentencia T-01 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[37] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

[38] M.P. Jaime Córdoba Triviño

[39] M.P. Clara Inés Vargas

[40] M.P. Rodrigo Escobar Gil

[41] Sentencia SU-1073 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

[42] Ver Sentencias C-836 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-116 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; y C-539 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

[43] Sentencia T-439 de 2000.

[44] Sentencia T-439 de 2000.

[45] Sentencia T-539 de 2011.

[46] Sentencia T-116 de 2004.

[47] M.P. Alejandro Martínez Caballero

[48] Sentencia SU-1122 de 2001.

[49] C-539 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[50] Ver sentencias T-106 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-100 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[51] Ver sentencias T-441 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-594 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

[52] Conforme al artículo 114 de la Ley 1395 de 2010.

[53] Al respecto, en la Sentencia T-988 de 2002, la Corte manifestó que “(...) si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.”