

T-404-19

Sentencia T-404/19

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

REGIMEN DE TRANSICION PREVISTO EN EL ARTICULO 36 DE LA LEY 100 DE 1993-Jurisprudencia constitucional

REGIMEN DE TRANSICION REFERENTE AL IBL-Desarrollo jurisprudencial

El ingreso base de liquidación - IBL no es un elemento que haga parte del régimen de transición.

MONTO E INGRESO BASE DE LIQUIDACION EN EL MARCO DEL REGIMEN DE TRANSICION-Precedente establecido en la sentencia C-258/13

MONTO E INGRESO BASE DE LIQUIDACION EN EL MARCO DEL REGIMEN DE TRANSICION-Para liquidarlo se debe tomar en cuenta el promedio devengado en los diez (10) últimos años, por cuanto IBL no hace parte del régimen de transición

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto sustantivo por indebida interpretación del art. 36 de la ley 100 de 1993 y por desconocimiento de las sentencias de constitucionalidad con efecto erga omnes C-168 de 1995 y C-258 de 2013

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por defecto sustantivo, por indebida interpretación del art. 36 de la ley 100/93, lo cual derivó en un abuso del derecho en reliquidación pensional

Referencia: Expediente T-7.209.094.

Acción de tutela instaurada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP contra el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral y el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín.

Magistrada Ponente:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D.C., treinta (30) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Cristina Pardo Schlesinger –quien la preside–, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos de primera y segunda instancia[1] proferidos dentro de la acción de tutela instaurada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social contra el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral y el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Política (arts. 86 y 241-9), el Decreto 2591 de 1991 (art. 33) y el Acuerdo 02 de 2015 (art. 55), la Sala de Selección Número Tres de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia[2]. De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

1. Hechos y solicitud

El 14 de septiembre de 2018, Carlos Eduardo Umaña Lizarazo en su calidad de Director Jurídico y apoderado judicial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP (en adelante UGPP), instauró acción de tutela contra el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Laboral y el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín por considerar que dichas autoridades vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de

justicia “en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional” de la entidad al ordenar reliquidar la pensión de Luis Evelio Hoyos Zapata teniendo como Ingreso Base de Liquidación (IBL) el 75% de la asignación más alta devengada como magistrado en su último año de servicios y con la inclusión de todos los factores salariales devengados en dicho cargo en el mismo periodo, desconociendo irregularmente que el IBL no es objeto de transición como lo señaló la Corte Constitucional en las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, T-078 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU 395 de 2017, Auto 229 de 2017, T-494 de 2017, T-018 de 2018, T-039 de 2018 y T-328 de 2018 y que en razón de la fecha en que el señor Hoyos Zapata adquirió su status pensional debieron haberse tenido solo los factores enlistados en el Decreto 1158 de 1994. Funda su solicitud en los siguientes hechos:

1.1. El señor Luis Evelio Hoyos Zapata nació el 21 de mayo de 1952 y prestó sus servicios al Estado así:

Entidad

Cargo

Desde

Hasta

Tiempo

Rama Jurisdiccional

Citador Grado 4

01-05-1973

15-09-1973

4 meses y 15 días

Rama Jurisdiccional

Escribiente Grado 7

16-09-1973

04-05-1975

1 año, 7 meses y 19 días

Rama Jurisdiccional

Oficial Mayor Grado 11

05-05-1975

1 mes y 16 días

Rama Jurisdiccional

Escribiente Grado 7

21-06-1975

13-01-1976

6 meses y 23 días

Rama Jurisdiccional

Escribiente Grado 9

14-01-1976

08-02-1976

25 días

Rama Jurisdiccional

Oficial Mayor Grado 14

09-02-1976

04-04-1976

1 mes y 26 días

Rama Jurisdiccional

Oficial Mayor Grado 11

05-04-1976

31-10-1977

1 año, 6 meses y 27 días

Rama Jurisdiccional

Secretario Grado 14

01-11-1977

31-12-1978

1 año, 2 meses y 1 día

Rama Jurisdiccional

Secretario Grado 9

01-01-1979

31-08-1985

6 años, 8 meses y 1 día

Rama Jurisdiccional

Secretario Grado 10

01-09-1985

2 años y 8 meses

Rama Jurisdiccional

Oficial Mayor Grado 9

01-05-1988

01-10-1989

1 año, 4 meses y 23 días

Rama Jurisdiccional

Secretario Grado 10

02-10-1989

31-03-1990

6 meses

Rama Jurisdiccional

Sustanciador Grado 9

01-04-1990

03-07-1990

3 meses y 3 días

Rama Jurisdiccional

Secretario Grado 10

04-07-1990

17-09-1990

2 meses y 14 días

Rama Jurisdiccional

Auxiliar Judicial Grado 11

18-09-1990

31-03-1991

6 meses y 14 días

Rama Jurisdiccional

Juez Municipal

01-04-1991

31-10-2000

9 años, 7 meses y 1 día

Rama Jurisdiccional

Juez Circuito

01-11-2000

18-09-2001

10 meses y 18 días

Rama Jurisdiccional

Juez Municipal

19-09-2001

12-01-2003

1 año, 3 meses y 24 días

Rama Jurisdiccional

Juez Circuito

30-10-2008

1 año, 5 meses y 18 días

Rama Jurisdiccional

Magistrado Auxiliar

31-10-2008

19-12-2008

1 mes y 20 días

Rama Jurisdiccional

Juez Circuito

20-12-2008

30-06-2009

6 meses y 11 días

1.2. El último cargo desempeñado por el señor Hoyos Zapata fue el de Juez 9º Civil del Circuito de Medellín en propiedad, por retiro definitivo del servicio a partir del 01 de julio de 2009.

1.3. El señor Luis Evelio Hoyos Zapata adquirió su status de pensionado el 21 de mayo de

2007 por lo que el 13 de junio de 2007 solicitó a la extinta CAJANAL, el reconocimiento y pago de su pensión de vejez.

1.4. CAJANAL, en la Resolución No. 02121 del 31 de enero de 2008 ordenó reconocer y pagar la pensión de vejez de conformidad con el Decreto 546 de 1971, Ley 100 de 1993 y Decreto 1158 de 1994[3], en una cuantía de \$3.249.459.74, efectiva a partir del 21 de mayo de 2007, condicionado a demostrar el retiro definitivo del servicio para su disfrute. Dicho acto administrativo fue objeto de recurso de reposición[4] el cual fue desatado en la Resolución No. 02845 del 27 de enero de 2009 confirmando la resolución recurrida, en todas sus partes.

1.5. Inconforme con lo anterior, el causante inició proceso ordinario laboral el cual fue conocido por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín que en sentencia del 25 de marzo de 2010 consideró que la pensión del demandante había sido mal liquidada pues no aplicó lo señalado por la norma especial (Decreto 546 de 1971) en lo concerniente al IBL y, por lo tanto, resolvió: (i) condenar a CAJANAL al reconocimiento y pago de “la diferencia o el reajuste de las mesadas pensionales causadas del 1 de julio de 2009 hacia el futuro”[5], y el retroactivo a que haya lugar por dicha diferencia o reajuste del 1 de julio de 2009 hasta el 28 de febrero de 2010[6] en suma de \$30.671.047. (ii) condenar a CAJANAL al pago continuado a partir del 1 de marzo de 2010 por concepto de mesadas pensionales la suma mensual de \$6.921.342. (iii) absolver a CAJANAL de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; (iv) condenar en costas a la demandada; y (v) remitir el expediente al Tribunal Superior de Medellín para que se surta el grado jurisdiccional de consulta, si la decisión no es apelada.

1.6. Ambas partes apelaron la sentencia de primera instancia, por lo que el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral en sentencia del 29 de octubre de 2010 resolvió confirmar y modificar el fallo apelado dado que no era posible incluir una doceava tanto de la bonificación por actividad judicial como de la bonificación por gestión judicial por cuanto la primera era solo para los jueces de la República, por tanto la excluyó y contabilizó completa la bonificación por gestión judicial, dejando para el año 2009 una mesada de \$11.385.984 y un retroactivo de \$735.554.180[7]; se señaló además, que a partir de 2010 se debía pagar una mesada de \$11.613.704. Dicha providencia quedó ejecutoriada el 10 de diciembre de 2010.

1.8. El señor Luis Evelio Hoyos Zapata falleció el 24 de agosto de 2014. Teniendo en cuenta lo anterior, la UGPP, a través de la Resolución No. RDP 036889 del 04 de diciembre de 2014 le reconoció pensión de sobrevivientes a la menor Manuela Hoyos Valencia, representada legalmente por Alba Luz Valencia Valencia a partir del 25 de agosto de 2014, día siguiente al fallecimiento del pensionado.

1.9. La UGPP, en Resolución No. RDP 009196 del 9 de marzo de 2015, le negó el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes a la señora Dalila del Socorro Sánchez Montoya en calidad de compañera permanente. No obstante, en Resolución No. RDP 13528 del 08 de abril del mismo año, se modificó el anterior acto administrativo en el sentido que se reconoció pensión de sobrevivientes a la señora Dalila del Socorro Sánchez Montoya en un 50%, con carácter vitalicio y a partir del 25 de agosto de 2014.

1.10. En Auto No. ADP 003339 del 21 de abril de 2015 se ordenó el archivo de la solicitud de reposición y apelación, en razón de que lo solicitado se había materializado en la Resolución No. RDP 13528.

1.11. Finalmente, en la Resolución No. RDP 022729 del 04 de junio de 2015 la UGPP modificó la Resolución RDP 13528 por haberse cometido un error involuntario al señalar que los efectos fiscales serían a partir de la inclusión en nómina para la beneficiaria menor de edad, quien ya ostentaba el derecho a partir del día siguiente al fallecimiento del causante.

1.12. Señala la entidad accionante que el señor Luis Evelio Hoyos Zapata estuvo activo en la nómina de pensionados devengando la suma de \$12.979.045,55 hasta agosto de 2014 y en noviembre de 2011 se le pagó un retroactivo de \$248.746.082,82. La señorita Manuela Hoyos Sánchez Valencia está en nómina de pensionados con una mesada de \$7.906.105,23 y Dalila del Socorro Sánchez Montoya está activa en nómina de pensionados con una mesada de \$7.906.105,23.

1.13. Para la entidad accionante, los fallos atacados incurrieron en defecto fáctico por omitir, en sus consideraciones, las pruebas obrantes en el expediente laboral que: (i) mostraban la evidente presencia de una vinculación precaria ostentada por el causante en su último año de servicio de un mes y veinte días como magistrado auxiliar del Consejo Superior de la Judicatura; (ii) evidenciaban la vinculación precaria del señor Hoyos, el IBL se

liquidó con la asignación y factores salariales propios de dicho cargo (magistrado auxiliar); (iii) contenían el expediente pensional del causante donde se observa claramente que nunca hizo cotizaciones como magistrado auxiliar sino en otros cargos como escribiente, oficial mayor, secretario, juez municipal y juez del circuito, lo que incrementó injustificadamente no solo su IBL sino también los factores salariales a tener en cuenta.

1.14. De igual manera, considera la UGPP que las autoridades accionadas incurrieron en defecto material o sustantivo ya que desconocieron (i) el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que indica que la liquidación de las pensiones debe hacerse con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años o con el tiempo que le hiciere falta para adquirir el derecho de conformidad con el artículo 21 de la misma Ley, y (ii) el Decreto 1158 de 1994 al ordenar incluir en el IBL todos los factores salariales devengados en el cargo de magistrado auxiliar (aplicando el Decreto 546 de 1971) cuando el referido decreto enlista específicamente cuáles son las que constituyen el Ingreso Base de Liquidación.

1.15. Finalmente, aduce la demandante que las sentencias acusadas desconocieron el precedente jurisprudencial en tanto desconocieron las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, T-078 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU 395 de 2017, Auto 229 de 2017, T-494 de 2017, T-018 de 2018, T-039 de 2018 y T-328 de 2018 referentes a “la vinculación precaria, la forma de liquidar el IBL de las personas sujetas al régimen de transición y qué factores deben ser incluidos”.

1.16. Frente al abuso palmario del derecho señalan que se presentó en tanto hubo una vinculación precaria del señor Luis Evelio por un mes y veinte días en el cargo de magistrado auxiliar en el último año de servicios; se ordenó que el IBL se liquidara con base en el Decreto 546 de 1971, es decir, con base en la asignación devengada más alta ostentada; y se dispuso que el IBL debía estar constituido con todos los factores devengados como juez del circuito y como magistrado auxiliar. Su mesada pensional pasó de \$3.249.459,74 a \$11.613.704 para el año 2010 y de \$5.135.252 a \$15.812.211 para el 2018, es decir, un incremento de 257.40%.

1.17. Aclara la demandante que “no señala que los accionados estén realizando conductas ilícitas sino que la configuración del abuso del derecho en que se recae es a raíz de la interpretación errónea de la norma relacionada con la figura de la vinculación precaria, la

forma de liquidar el IBL de las personas sujetas al régimen de transición y los factores salariales que debían constituir dicho IBL”.

1.18. Teniendo en cuenta lo anterior solicita: (i) como medida provisional, se decrete la suspensión de las sentencias acusadas hasta tanto se decida la presente acción de tutela con el fin de no seguir generando un grave perjuicio al erario público, (ii) amparar los derechos fundamentales invocados, (iii) dejar sin efectos los fallos del 25 de marzo de 2010 y 29 de octubre de 2010 proferidos por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín y el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Laboral, y (iv) se ordene esta última autoridad dictar nueva sentencia ajustada a derecho.

2. Contestación de la acción de tutela[8]

2.1. Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín[9]

El 8 de octubre de 2018, el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, por Oficio No. 740 dirigido a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, manifestó que “en el expediente del proceso ordinario con rad. 05001 310502120090072100, no se encontraron otros sujetos procesales o intervinientes, a los cuales se deba realizar notificación de la presente tutela”.

2.2. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral[10]

El 9 de octubre de 2018, una auxiliar judicial del despacho de la magistrada María Patricia Yepes García, informó que en dicho despacho se trató de identificar el proceso frente al cual la “Sala Sexta de Decisión Laboral hubiese proferido algún pronunciamiento, sin lograr resultado”, por lo que solicitaron se suministrara el radicado único nacional del expediente que se controvierte.

La señora Dalila del Socorro Sánchez Montoya, a través de apoderado judicial, respondió la acción de tutela en los siguientes términos:

La presente acción de tutela es improcedente porque no cumple con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad.

2.3.1. Señala que la accionante tiene a su alcance otro medio de defensa judicial como lo es

el recurso de revisión, no obstante, la Corte Constitucional ha señalado que puede proceder la acción de tutela cuando se presente un abuso palmario del derecho, circunstancia que no se presentó en el presente caso.

Las sentencias acusadas datan del 25 de marzo y 29 de octubre de 2010, lo que significa que “para ese momento la interpretación y sustento de dichos fallos era válida y se aplicaba a numerosos fallos, sumado a que aún no se había proferido por parte de la Corte Constitucional la sentencia unificadora en la cual la actora basa su petición, razón por la cual no existe ningún yerro que se le pueda endilgar a los despachos accionados que puedan dar lugar a la procedencia del amparo”.

Lo anterior da lugar a concluir que “a quienes causaron la pensión antes del 08 de mayo de 2013 (fecha de la sentencia C-258 de 2013), se les aplicaba íntegramente el régimen pensional anterior a la Ley 100 de 1993, incluido el IBL; pero las personas que adquirieron el derecho a partir de esa fecha, solo se les mantiene, como beneficios de la transición, las condiciones de edad, tiempo de servicios o semanas de cotización y tasa de remplazo, excluyendo el IBL, conforme a lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia referida”.

De otra parte, arguye que la liquidación que hace el accionante para acreditar el incremento del monto pensional “carece de claridad y veracidad por lo que no puede ser el referente para determinar el porcentaje del incremento, y en consecuencia no puede ser el punto de partida para establecer la existencia de un abuso palmario del derecho”.

Con base en las mismas dudas alegadas por la UGPP en donde calificó de abuso del derecho y detrimento patrimonial generadas por el nombramiento del señor Hoyos, la Contraloría General de la República – Sector Social, inició en contra de la magistrada María Mercedes López Mora y el doctor Hoyos, un proceso de responsabilidad fiscal dentro del cual se profirió el Auto No. 001 del 31 de julio de 2016 en el que el Contralor Delegado decidió archivar las investigaciones señaladas.

Finalmente, aduce que el monto reconocido como pensión al señor Luis Evelio Hoyos no viola los topes pensionales establecidos.

2.3.2. En el caso concreto, las decisiones que se controvierten son de fecha 25 de marzo y

29 de octubre de 2010, lo que de entrada señala que ha transcurrido un término más que exagerado (8 años) entre las providencias atacadas y la interposición de la presente acción de tutela.

2.4. La hija del causante, que para la época era menor de edad y que fue identificada como M.H.V., no se pronunció respecto de la acción de tutela de la referencia.

3. Pruebas que obran en el expediente

3.1. Copia de la Resolución No. AMB 02121 del 31 de enero de 2008, proferida por Cajanal “Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia por vejez”, al señor Luis Evelio Hoyos Zapata, efectiva a partir del 21 de mayo de 2007 supeditada al retiro efectivo del servicio y por un monto de \$3.249.459,74[12].

3.2. Copia de la Resolución No. 02845 del 27 de enero de 2009 proferida por Cajanal, “Por la cual se resuelve un recurso de reposición” presentado contra la Resolución 02121 del 31 de enero de 2008, en la que se confirmó en todas sus partes el acto administrativo recurrido[13].

3.3. Copia de la primera página del Acta de Audiencia de Trámite y Juzgamiento llevada a cabo el 25 de marzo de 2010 proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral Piloto de Oralidad del Circuito de Medellín al interior del proceso ordinario laboral iniciado por Luis Evelio Hoyos Zapata contra Cajanal con decisión condenatoria[14].

3.4. Copia del Acta de Audiencia de Juzgamiento llevada a cabo el 29 de octubre de 2010 proferida por la Sala Decimoctava de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín al interior del proceso ordinario laboral iniciado por Luis Evelio Hoyos Zapata contra Cajanal cuya decisión es confirmar y modificar la sentencia de primera instancia[15].

3.5. Constancia de fecha 11 de febrero de 2011 que señala que la decisión de primera instancia confirmada en segunda instancia al interior del proceso ordinario laboral iniciado por Luis Evelio Hoyos Zapata contra Cajanal quedó ejecutoriada desde el 10 de diciembre de 2010[16].

3.6. Copia de la Resolución No. UGM 000181 del 20 de junio de 2011 proferida por la UGPP, “por la cual se le da cumplimiento a un fallo proferido por el Tribunal Superior de Medellín,

Sala Decimoctava de Decisión Laboral”. En esta se resolvió establecer la pensión del señor Luis Evelio Hoyos en \$11.613.704 efectiva a partir del 01 de marzo de 2010, de conformidad con el fallo judicial. Se ordenó también el pago de \$73.554.180 por concepto de diferencias de mesadas pensionales del 01 de julio de 2009 al 28 de febrero de 2010. De igual manera, se ordenó descontar de las mesadas atrasadas, \$6.794.251 por concepto de aportes para pensión de los factores de salario no efectuados[17].

3.7. Copia de la Resolución No. RDP 036889 del 04 de diciembre de 2014 proferida por la UGPP, “Por la cual se reconoce una pensión de sobrevivientes”. En dicho acto se resolvió reconocer y ordenar el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de Luis Evelio Hoyos Zapata, a partir del 25 de agosto de 2014 a Manuela Hoyos Valencia en un porcentaje de 100% como hija menor del causante[18].

3.8. Copia de la Resolución No. RDP 009196 del 09 de marzo de 2015 expedida por la UGPP “por medio de la cual se niega el pago de reconocimiento de una pensión de sobreviviente” por cuanto la señora Dalila del Socorro Sánchez Montoya no aportó copia auténtica de su registro civil de nacimiento[19].

3.9. Copia de la Resolución RDP 013528 del 08 de abril de 2015 expedida por la UGPP, “por la cual se modifica la resolución No. RDP036889 del 04 de diciembre de 2014” en el sentido de otorgar pensión de sobreviviente del señor Luis Evelio Hoyos a Dalila del Socorro Sánchez Montoya en su calidad de compañera permanente en un 50% y a Manuela Hoyos Valencia en calidad de hijo menor en un 50%[20].

3.10. Copia de Auto No. ADP 003339 del 21 de abril de 2015 expedido por la UGPP en el que se ordena el archivo del recurso de reposición y en subsidio de apelación presentado por el apoderado de Dalila Sánchez contra la Resolución RDP 009196 del 09 de marzo de 2015 dado que lo pedido ya se materializó en la Resolución RDP 013528 del 08 de abril de 2015[21].

3.11. Copia de la Resolución No. RDP 022729 del 04 de junio de 2015 expedida por la UGPP “por la cual se modifica la resolución RDP 13528 del 08 de abril de 2015” en el sentido de aplicar los mismos efectos fiscales para ambas beneficiarias[22].

3.12. Copia de una certificación de fecha 16 de mayo de 2017 proferida por la Unidad de

Recursos Humanos de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia – Chocó en la que constan cargos y todo lo devengado año por año por Luis Evelio Hoyos Zapata desde 1973 hasta 1992[23].

3.13. Copia de una certificación de fecha 16 de mayo de 2017 proferida por la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia – Chocó en la que constan cargos y todo lo devengado año por año por Luis Evelio Hoyos Zapata desde 1993 hasta 1999[24].

3.14. Copia de una certificación de fecha 16 de mayo de 2017 proferida por la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia – Chocó en la que constan cargos y todo lo devengado año por año por Luis Evelio Hoyos Zapata desde 2000 hasta 2007[25].

3.15. Copia de Certificación del 01 de junio de 2007, expedida por la Jefe de la Unidad de Presupuesto de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia – Chocó en la que consta que el señor Luis Evelio Hoyos Zapata labora con la Rama Judicial de Antioquia desde el 01 de mayo de 1973 y actualmente se desempeñaba como Juez 09 Civil del Circuito de Medellín. En dicha certificación se enumeraron los factores salariales percibidos en los años 2006 y 2007[26].

3.17. Copia de Certificación del 5 de septiembre de 2018, expedida por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional FOPEP en donde consta el histórico de pago pensional de Manuela Hoyos Valencia[28].

3.18. Copia de Certificación del 5 de septiembre de 2018, expedida por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional FOPEP en donde consta el histórico de pago pensional de Dalila del Socorro Sánchez Montoya[29].

3.19. Copia de “Formulario Único de Solicitudes Prestacionales” de la UGPP suscrito por la señora Dalila del Socorro Sánchez Montoya, de fecha 23 de septiembre de 2014[30].

3.20. Copia de “Formulario Único de Solicitudes Prestacionales” de la UGPP suscrito por Manuela Hoyos Valencia, de fecha ilegible[31].

3.21. Copia de “Formulario Único de Solicitudes Prestacionales” de la UGPP suscrito por la

señora Dalila del Socorro Sánchez Montoya, de fecha 23 de septiembre de 2014.

3.22. Copia de Auto No. 001 de julio de 2018, proferido por la Contraloría General de la República, Contralor Delegado para el Sector Social, por medio del cual, entre otros, avoca conocimiento de una acción fiscal en la que la afectada es la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Salud y Protección Social, y el FOPEP y decreta pruebas[32].

3.23. Copia de Certificación de fecha 28 de septiembre de 2009, expedida por la Directora Administrativa de la División de Tesorería de la Rama Judicial, en la que constan los pagos y descuentos hechos a Luis Evelio Hoyos Zapara entre el 20 de octubre y 19 de diciembre de 2008[33].

3.24. Escrito de solicitud de selección de expediente de tutela de fecha 8 de febrero de 2019 suscrita por Carlos Eduardo Umaña Lizarazo como Director Jurídico de la UGPP, dirigido a la Corte Constitucional[34].

3.25. Expediente original del proceso ordinario laboral iniciado por Luis Evelio Hoyos Zapata contra Cajanal, enviado por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín por oficio No. 280 del 17 de mayo de 2019.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión

4.1. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia del 10 de octubre de 2018, resolvió declarar la improcedencia[35] de la acción de tutela.

Lo anterior, teniendo en cuenta que “la última providencia emitida al interior del proceso ordinario laboral se dictó el 29 de octubre de 2010, mientras que el amparo constitucional se presentó el 19 de septiembre de 2018, es decir, después de 7 años y 11 meses, lapso que no guarda proporcionalidad con el fin de la tutela, esto es, la protección inmediata de los derechos fundamentales”.

Así, aunque se tuviera en cuenta que la UGPP solo hasta marzo de 2013 adquirió la carga pensional materia de debate, lo cierto es que la solicitud de amparo se radicó 5 años y 6 meses después, lo que tampoco es admisible. Aunado a que el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 consagra el recurso extraordinario de revisión de providencias judiciales en las que se

hubieren reconocido pensiones a cargo del tesoro público, mecanismo idóneo al que la accionante no acudió.

4.2. El Subdirector de Defensa Judicial Pensional y apoderado judicial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP presentó impugnación con base en los mismos argumentos del escrito tutelar. Adicionalmente, señaló que el a quo pasó por alto que la UGPP ya no cuenta con el recurso extraordinario de revisión ya que el término de los 5 años conferidos por la sentencia SU 427 de 2016 ya caducó, lo que hace que la acción de tutela sea el único mecanismo con que se cuenta para poner fin a la alegada irregularidad dado que se presentó un abuso palmario del derecho por una vinculación precaria y un aumento desproporcionado en la liquidación de la mesada pensional[36].

4.3. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en sentencia del 13 de diciembre de 2018, resolvió confirmar el fallo impugnado dado que no se cumplió el requisito de inmediatez ya que la acción constitucional se interpuso más de 7 años después de haberse emitido el fallo de segunda instancia. Además de lo anterior, existe otro mecanismo judicial como lo es el recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, herramienta que la entidad accionada no usó estando legitimada para ello.

5. Actuaciones en sede de revisión

5.1. Por Auto de fecha 13 de mayo de 2019 la Sala, para mejor proveer, solicitó en calidad de préstamo al Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, el expediente con radicación No. 05001 310502120090078100, correspondiente al proceso ordinario laboral de Luis Evelio Hoyos Zapata contra CAJANAL EICE.

De igual manera, se decidió suspender los términos para decidir por un mes contado a partir de que la prueba se allegara al despacho.

5.2. El Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, por oficio 280 del 17 de mayo de 2019, remitió a la Corte Constitucional el expediente No. 05001 310502120090078100, correspondiente al proceso ordinario laboral de Luis Evelio Hoyos Zapata contra CAJANAL EICE.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

La Sala deberá verificar si (i) la acción de tutela interpuesta contra una autoridad judicial cumple con los requisitos generales de procedencia contra providencias judiciales.

Posteriormente, si la respuesta al anterior interrogante es afirmativa y en consideración a los antecedentes planteados, corresponde a la Sala de Revisión atender la siguiente problemática:

(ii) ¿Las sentencias proferidas por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín y la Sala Decimoctava de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín incurrieron en las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales denominadas defecto material o sustantivo, defecto fáctico y desconocimiento del precedente constitucional, al ordenar la reliquidación de la pensión de jubilación de una persona teniendo como Ingreso Base de Liquidación (IBL) el 75% de la asignación más alta devengada en su último año de servicios y con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el mismo periodo, desconociendo que el IBL no es objeto de transición como lo señaló la Corte Constitucional en las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, T-078 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU 395 de 2017, Auto 229 de 2017, T-494 de 2017, T-018 de 2018, T-039 de 2018 y T-328 de 2018 y que en razón de la fecha en que el señor Hoyos Zapata adquirió su status pensional debieron haberse tenido en cuenta solo los factores enlistados en el Decreto 1158 de 1994, violando sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia “en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional”.

(iii) ¿Los fallos acusados incurren en otra causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que, a pesar de no haber sido invocada por el accionante, la Corte Constitucional en virtud de sus facultades ultra y extra petita pueda analizar por presentarse una evidente vulneración de un derecho fundamental de la entidad

demandante?

Para resolver las cuestiones planteadas, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas reiterará jurisprudencia sobre: primero, la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales incluyendo las reglas fijadas para las acciones de tutela interpuestas por las administradoras de fondos de pensiones en supuestos de abuso del derecho, segundo, el examen de procedencia general en el caso concreto para luego, de ser superado, analizar tercero, las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuarto, el defecto material o sustantivo, quinto, el defecto fáctico, sexto, el defecto por desconocimiento del precedente constitucional, séptimo, desarrollo jurisprudencial del régimen de transición referente al IBL, para finalmente, octavo, analizar el caso concreto.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

La Sala Plena de la Corte Constitucional, desde ya hace tiempo, sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y las razones o causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales[37]. De esta manera, la Corte en la Sentencia C-590 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño) señaló como requisitos generales de procedencia los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional (...), b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable (...), 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 (...), 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 (...), 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 (...), f. Que no se trate de sentencias de tutela”[38].

3.1. Frente a la evidente relevancia constitucional, esta Corte ha concluido que dicha

exigencia obedece al respeto por la órbita de acción del juez constitucional así como de la de las demás jurisdicciones. Aquí es el momento en el que el juez de tutela debe argumentar con fundamentos claros y expuestos por qué el asunto analizado es de relevancia constitucional al punto de afectar garantías constitucionales de alguna o ambas partes.

3.2. El agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial está en estrecha relación con la subsidiariedad de la acción de tutela pues, de no ser así, se convertiría en una instancia adicional para las partes dentro del proceso. Esta exigencia trae consigo una excepción consagrada en la Constitución Política, artículo 86, y es que puede flexibilizarse en aras de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Respecto de este requisito, específicamente, el Acto Legislativo 1º de 2005 que adicionó el artículo 48 de la Constitución, indicó que la Ley debía consagrar un “un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados”, entendiéndose como tal, aquel que debe iniciar cualquier administradora de pensiones cuando considera que la prestación pensional de una persona, fue otorgada con base en abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos.

La sentencia SU-427 de 2016[39] señaló que la instrucción dada en el Acto Legislativo mencionado no ha sido desarrollada legalmente de manera específica, por lo tanto, se ha acudido al recurso de revisión consagrado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003[40], para que las administradoras de pensiones puedan hacer revisar las prestaciones pensionales que consideran fueran concedidas con base en irregularidades o con abuso del derecho[41].

Esta misma providencia aclaró que, aunque el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 indicó que el recurso solo está en cabeza de algunas entidades[42], la posibilidad de interponer el recurso de revisión por configurarse un abuso del derecho recae “además de los sujetos establecidos en la Ley 797 de 2003, en cabeza de las administradoras de pensiones encargadas del pago de las prestaciones periódicas reconocidas de manera irregular, pues son las primeras instituciones llamadas dentro del sistema pensional a velar por su buen

funcionamiento financiero”[43].

Frente al término que tienen las entidades para interponer el recurso extraordinario de revisión contra las decisiones judiciales que concedieron prestaciones pensionales que consideran irregulares, se tiene que según la Ley 1437 de 2011, artículo 251, debe ser iniciada dentro de los 5 años contados a partir de la ejecutoria de la sentencia atacada o del 12 de junio de 2013, tratándose de la UGPP y de sentencias judiciales proferidas antes de dicha fecha[44].

De acuerdo con lo anterior, al existir otro medio idóneo para revisar las providencias judiciales que conceden prestaciones económicas bajo presuntas irregularidades, las acciones de tutela que interpongan las administradoras de fondos de pensiones con el fin de evaluar un posible abuso del derecho se tornan improcedentes, a la luz del artículo 86 de la Constitución Política.

No obstante, la jurisprudencia constitucional[45] ha señalado que dicha improcedencia tiene una excepción y es cuando del caso concreto se puede evidenciar un abuso palmario del derecho en tanto, en esas ocasiones, con dichas prestaciones pensionales se cruzan los límites impuestos por el principio de solidaridad del sistema de seguridad social, generando con esto, ventajas irrazonables frente a otros beneficiarios afiliados obligando a los fondos de pensiones a pagar erogaciones cuantiosas “que, por su carácter periódico, atentan contra la equidad y la sostenibilidad del sistema, de manera actual. Todo ello debe derivar de la elusión de los principios y de las reglas que rigen el sistema pensional”[46].

La Corte Constitucional en diferentes sentencias de unificación ha establecido cuándo se acredita el abuso palmario del derecho que permite hacer procedente excepcionalmente la acción de tutela que pretende atacar providencias judiciales que ordenaron el reconocimiento, reliquidación y/o pago de pensiones.

En la sentencia SU-427 de 2016[47] se señalaron unos criterios que permiten declarar la configuración de un abuso del derecho: (i) el monto del incremento pensional y (ii) que este sea consecuencia de vinculaciones precarias en cargos con asignaciones salariales superiores. De tal modo, si se verifican estas circunstancias, la acción de tutela se hace procedente por advertirse un abuso palmario del derecho.

La sentencia SU-395 de 2017[48] indicó que a pesar de la posibilidad de acudir al recurso de revisión, los “reconocimientos prestacionales logrados mediante un abuso del derecho evidente, amerita que ante casos de graves cuestionamientos jurídicos frente a un fallo judicial que impone el pago de prestaciones periódicas a la UGPP” la acción de tutela es procedente excepcionalmente. No obstante, el aumento pensional debe considerarse “grave”.

En la sentencia SU-631 de 2017[49] se concretaron los criterios para identificar un abuso palmario del derecho: (i) que se esté ante incrementos pensionales ilegítimos que resulten cuantiosos al punto de desfinanciar el sistema, (ii) que no haya correspondencia entre lo reconocido y la historia laboral del beneficiario, lo que supone un beneficio excesivo, y (iii) que se presente una ventaja o incrementos significativos que, en comparación con otros afiliados, resulte irrazonable como es el caso de omitir el límite de 25 salarios mínimos legales vigentes, establecido en la sentencia C-258 de 2013.

Dicha providencia también aclaró que puede presentarse un abuso palmario del derecho cuando los beneficios o ventajas irrazonables son consecuencia de una vinculación precaria, la cual se define como fugaz resultado de por ejemplo un encargo o una provisionalidad o un cargo de libre nombramiento y remoción, por cuanto las administradoras de pensiones se ven obligadas a pagar “erogaciones cuantiosas que, por su carácter periódico, atentan contra la equidad y la sostenibilidad del sistema, de manera actual”[50].

No obstante, la verificación de uno solo de los criterios mencionados[51] no lleva a la configuración del abuso del derecho de manera palmaria, pues dichas pautas tienen el “propósito de facilitar la labor interpretativa de la Corte para determinar los casos de abuso palmario del derecho. Sin embargo, la Corte Constitucional y sus distintas Salas de Revisión conservan la autonomía interpretativa para formar su criterio en torno a la acreditación de un abuso palmario del derecho que conduzca a la procedencia excepcional de la acción de tutela”[52] (resaltado fuera de texto).

De comprobarse la existencia de un abuso palmario del derecho que haga procedente la acción de tutela, se ha indicado también que “el operador jurídico deberá tomar las medidas necesarias para no afectar de manera grave los derechos fundamentales de los implicados en la causa, por lo que, en caso de verificarse la existencia de una irregularidad,

lo procedente es disponer que el reajuste de la prestación se dé conforme al ordenamiento jurídico constitucional”[53]. De tal manera que los efectos de la decisión no pueden ser de manera inmediata sino que se debe conceder un periodo de gracia prudencial que en la sentencia SU-631 de 2017[54] se fijó en 6 meses contados a partir de la fecha de la notificación de la nueva reliquidación. Aunado a lo anterior, se concluyó que no es posible ordenar el reintegro de sumas ya pagadas ya que se presume que fueron recibidas de buena fe.

En síntesis, se han reiterado unas reglas para el análisis del requisito de subsidiariedad en las acciones de tutela interpuestas por los fondos de pensiones:

“(i) Por regla general las acciones de tutela que pretendan controvertir providencias judiciales que ordenaron algún tipo de reconocimiento prestacional periódico con abuso del derecho, son improcedentes.

(ii) Esa improcedencia general del amparo obedece a la existencia del recurso extraordinario de revisión dispuesto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, siempre y cuando se interponga dentro de la oportunidad establecida en el artículo 251 de la Ley 1437 de 2011 (cinco años contados a partir de la fecha de ejecutoria de la providencia judicial) o en la Sentencia SU-427 de 2016 (cinco años contados a partir del 12 de junio de 2013, en el caso de que sean providencias judiciales proferidas antes de la fecha de sucesión de la UGPP en la representación judicial de CAJANAL, o a partir de la fecha de ejecutoria).

(iii) La legitimación para interponer el recurso extraordinario de revisión por la configuración de un abuso del derecho recae, además de los sujetos establecidos en la Ley 797 de 2003, en cabeza de las administradoras de pensiones encargadas del pago de las prestaciones periódicas reconocidas de manera irregular.

(iv) Excepcionalmente, las acciones de tutela interpuestas por las administradoras de pensiones para controvertir providencias judiciales por abuso del derecho, serán procedentes si tal abuso del derecho es de carácter palmario.

(v) Para la identificación de un abuso palmario del derecho en materia pensional debe realizar un análisis en conjunto de las diversas circunstancias presentes en los casos concretos y para el efecto se puede acudir a los criterios y pautas de interpretación fijados

en las Sentencias SU-427 de 2016[55], SU-395 de 2017[56] y SU-631 de 2017[57], relacionados con la existencia de incrementos pensionales desproporcionados, no correspondencia entre el monto de la pensión y la historia laboral, ventajas irrazonables como el desconocimiento de topes pensionales y/o vinculaciones precarias (subraya fuera de texto). El accionante tiene la carga de aportar la información necesaria, pertinente y conducente para establecer la existencia del abuso palmario del derecho y, así, que en el caso concreto procede excepcionalmente la acción de tutela. En todo caso, la Corte Constitucional, sus distintas Salas de Revisión y los jueces de tutela, con base en los principios de autonomía e independencia judicial, se encuentran en libertad para establecer su convencimiento sobre el caso concreto y sobre si existe o no un abuso del derecho de carácter palmario.

(vi) En los casos en los que se acredite un abuso palmario del derecho y se decida de fondo el caso se adoptarán medidas para no afectar los derechos fundamentales de los implicados en la causa, tales como establecer un período de gracia de seis meses para hacer el reajuste pensional y/o no hacer exigible el reintegro de sumas ya canceladas[58]”[59] (Resaltados propios del texto).

3.3. Para preservar la seguridad jurídica y la cosa juzgada y poner fin a la posibilidad de que una decisión judicial pueda siempre ser susceptible de una revisión constitucional, se debe cumplir con el requisito de inmediatez[60] que indica que debe interponerse la acción de tutela en un término razonable y proporcionado contado desde el hecho que se considera vulnerador.

3.4. Las irregularidades alegadas deben tener incidencia directa en los fallos cuestionados ya que en caso contrario pudieron ser subsanadas en el trámite, ya sea por el paso del tiempo o de las actuaciones, o por cuanto no se alegaron, de tal manera que las únicas que pueden ser revisadas son aquellas que verdaderamente pueden ser consideradas como violatorias de derechos fundamentales.

3.5. La parte accionante debe identificar razonablemente los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales con el fin de ofrecer claridad respecto de la afectación que pretende sea amparada y que se le imputa a la sentencia atacada.

3.6. No es posible atacar una sentencia de tutela con el fin de no prolongar indefinidamente

el debate constitucional teniendo en cuenta que todos los fallos de tutela llegan ante la Corte para su eventual revisión.

4. Examen de la procedencia general en el caso concreto

4.2. Requisito de inmediatez. En cuanto a este requisito se tiene que la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral es del 29 de octubre de 2010 y la acción de tutela se interpuso el 14 de septiembre de 2018, es decir, entre las dos actuaciones transcurrieron casi ocho años. No obstante lo anterior, es de recordar que la UGPP solo hasta marzo de 2013 adquirió la carga pensional materia de debate, aun así, el tiempo transcurrido desde ese momento hasta la interposición de la solicitud de amparo es de más de cinco años.

Sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional[61] el requisito de inmediatez se flexibiliza cuando se trata del pago de una prestación periódica “que implica una afectación de carácter continua, directa y grave al patrimonio público”[62]. En ese sentido, esta Corte ha reiterado que la exigencia de que el plazo transcurrido entre la presunta vulneración de derechos y la interposición de la acción de tutela sea oportuno y razonable, debe flexibilizarse ante situaciones como esta, pues “el período empleado para la defensa de los derechos fundamentales (...) se torna adecuado y por ende la acción es procedente ante la grave afectación de recursos públicos”[63].

Así las cosas, en tanto el presente asunto versa sobre el pago de una pensión (pago periódico) a cargo de la UGPP (patrimonio público), esta Sala considera que dicha situación hace que el requisito de inmediatez se analice de manera flexible y, en consecuencia, se cumpla concluyendo que el tiempo transcurrido no es irrazonable ni desproporcionado.

4.3. Identificar razonablemente los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales. El accionante identificó de manera clara y lógica los argumentos que considera son los generadores de las presuntas vulneraciones de su derecho fundamental al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Efectivamente, se consideró que los fallos incurrieron en defecto material o sustantivo, defecto fáctico y desconocimiento del precedente constitucional, al ordenar la reliquidación de la pensión de jubilación de una persona teniendo como Ingreso Base de Liquidación (IBL) el 75% de la asignación más alta devengada en su último año de servicios y con la inclusión de todos los factores salariales

devengados en el mismo periodo.

4.4. Las irregularidades alegadas tienen incidencia directa en los fallos cuestionados. Los defectos alegados tienen incidencia directa en lo decidido en los fallos acusados y no pudieron ser subsanadas en el trámite. Los yerros señalados tienen un efecto determinante en las sentencias lo que puede hacer que estas lleguen a ser considerados como violatorios de derechos fundamentales.

4.5. No es tutela contra tutela. La presente acción constitucional está dirigida contra las sentencias proferidas por las autoridades de primera y segunda instancia, al interior de un proceso ordinario laboral.

4.6. Agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial. En este caso, el accionante es la UGPP, y se tiene que el señor Luis Evelio Hoyos Zapata inició proceso ordinario solicitando la reliquidación de su pensión. El Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín en sentencia del 25 de marzo de 2010 resolvió: (i) condenar a CAJANAL al reconocimiento y pago de “la diferencia o el reajuste de las mesadas pensionales causadas del 1 de julio de 2009 hacia el futuro”, y el retroactivo a que haya lugar por dicha diferencia o reajuste del 1 de julio de 2009 hasta el 28 de febrero de 2010 en suma de \$30.671.047. (ii) condenar a CAJANAL al pago continuado a partir del 1 de marzo de 2010 por concepto de mesadas pensionales la suma mensual de \$6.921.342. (iii) absolver a CAJANAL de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; (iv) condenar en costas a la demandada; y (v) remitir el expediente al Tribunal Superior de Medellín para que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta, si la decisión no era apelada. Ambas partes apelaron la sentencia de primera instancia, por lo que el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral en sentencia del 29 de octubre de 2010 resolvió confirmar y modificar el fallo apelado dado que excluyó la contabilización de la bonificación por actividad judicial, aun por doceava, teniendo en cuenta que no es un factor aplicable a los magistrados, dejando para el año 2009 una mesada de \$11.385.984 y un retroactivo de \$735.554.180; se señaló además, que a partir de 2010 se debía pagar una mesada de \$11.613.704. Dicha providencia quedó ejecutoriada el 10 de diciembre de 2010.

Contra este último fallo procedía el recurso extraordinario de revisión dispuesto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 siempre y cuando se interpusiera dentro de la

oportunidad establecida en el artículo 251 de la Ley 1437 de 2011[64] o en la sentencia SU-427 de 2016 en el caso de la UGPP. Ambos plazos ya fenecieron, el primero, el 10 de diciembre de 2015, y el segundo, el 11 de junio de 2018. De tal manera que en principio, la presente acción tutelar se torna improcedente dado que no se agotaron los mecanismos idóneos.

No obstante, esta Sala considera que el amparo puede ser procedente si tal abuso del derecho es de carácter palmario y tan evidente y desproporcionado que sea necesaria una intervención del juez constitucional para evitar la continuación de tal abuso y que la vulneración al interés público y a la sostenibilidad del sistema se siga manteniendo en el tiempo.

Por tanto, es necesario hacer un análisis frente a las subreglas establecidas por la Corte Constitucional para estos casos en las sentencias SU-427 de 2016 y SU-631 de 2017.

En el presente caso, y de acuerdo con lo señalado en precedencia (criterios y pautas de interpretación relacionados con la existencia de incrementos pensionales desproporcionados, no correspondencia entre el monto de la pensión y la historia laboral, ventajas irrazonables como el desconocimiento de topes pensionales y/o vinculaciones precarias), la UGPP señaló que la mesada pensional del señor Luis Evelio Hoyos Zapata, pasó en 2009 de \$3.249.459,74 a \$11.613.704 lo que equivale en 2018 a un incremento de \$5.135.252 a \$15.812.211. Este último monto está siendo pagado efectivamente por una parte, a la señorita Manuela Hoyos Sánchez Valencia en un total de \$7.906.105,23 y, por otra a Dalila del Socorro Sánchez Montoya en un total de \$7.906.105,23. Lo anterior significa un incremento del 257.40%. Es decir que el aumento pensional supone que en cada mesada pensional se estén pagando \$10.676.959 adicionales.

Esta Sala considera que, en efecto, el aumento del 257.40% en la mesada pensional del señor Luis Evelio Hoyos Zapata, que hoy disfrutan sus beneficiarias de sustitución pensional, es desproporcionado; aunado a lo anterior el monto de la pensión no corresponde a la historia laboral del beneficiario dado que es producto de una liquidación sobre la asignación devengada más alta, en el último año, e incluyendo factores que no hacían parte de su salario mensual. Finalmente, del acervo probatorio allegado al expediente, se encuentra que la asignación tenida en cuenta para liquidar la pensión es

producto de una vinculación precaria, esto es, un mes y veinte días como magistrado auxiliar.

Lo anterior, evidencia que, a pesar de que en principio la acción constitucional sería improcedente por cuanto no se agotaron los mecanismos idóneos, e incluso, el plazo que la Corte Constitucional otorgó a la UGPP para interponer el recurso de revisión ya terminó, en este particular caso se está ante un abuso palmario del derecho de evidente desproporción que habilita la procedencia excepcional de la acción de tutela y que reclama la intervención de la Corte Constitucional en aras de primar lo sustancial frente a lo procedimental, lo público sobre lo particular y la sostenibilidad del sistema pensional.

4.7. De lo anterior, esta Sala concluye que la acción de tutela presentada cumple los presupuestos procesales generales para ser estudiada de fondo.

5. Causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

La Corte Constitucional, desde el 2005, recopiló la evolución jurisprudencial en sede de tutela respecto de la posibilidad de interponer acción de tutela contra una providencia judicial. Por esto, la Sala Plena profirió la sentencia C-590 de 2005[65] en donde se señaló que además de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, como mecanismo subsidiario en busca de la protección de garantías fundamentales, se requería la presencia de alguna de las causales de procedibilidad especiales o materiales del amparo tutelar contra las decisiones judiciales, las cuales son:

“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.

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.

e. 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.

f. 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.

g. 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.

h. Violación directa de la Constitución”.[66]

De tal manera que, aunque en cada caso concreto se confirme la procedencia general de la acción de tutela, es necesario que se pueda verificar la presencia de alguno de los defectos mencionados, teniendo en cuenta que de lo que se trata es de controvertir una decisión judicial.

6. El defecto material o sustantivo como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. Reiteración de jurisprudencia

6.1. La Corte Constitucional, en su jurisprudencia, ha señalado que el defecto sustantivo (o material) se presenta cuando “la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto”.[67] De igual forma, se concluyó que este defecto se ha erigido como tal, como consecuencia de que la competencia asignada a los jueces para interpretar y aplicar las normas jurídicas no es completamente absoluta, aunque se funde en el principio de autonomía e independencia judicial. En cuanto esto se indicó: “[p]or tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.”[68]

6.2. Esta corporación también ha identificado ciertas situaciones que pueden presentarse y

en las que se puede incurrir en dicho defecto:

“(i) la sentencia se fundamenta en una norma que no es aplicable porque a) no es pertinente, b) ha sido derogada y por tanto perdió vigencia, c) es inexistente, d) ha sido declarada contraria a la Constitución, o e) a pesar de que la norma cuestionada está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque la norma utilizada, por ejemplo, se le dan efectos distintos a los señalados expresamente por el legislador;

(ii) a pesar de la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable o “la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes” o cuando se aplica una norma jurídica de forma manifiestamente errada, sacando de los parámetros de la juridicidad y de la interpretación jurídica aceptable la decisión judicial;

(iii) no se toman en cuenta sentencias que han definido su alcance con efectos erga omnes;

(iv) la disposición aplicada se torna injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución;

(v) un poder concedido al juez por el ordenamiento jurídico se utiliza “para un fin no previsto en la disposición”;

(vi) la decisión se funda en una hermenéutica no sistémica de la norma, con omisión del análisis de otras disposiciones que regulan el caso; o

(vii) se desconoce la norma constitucional o legal aplicable al caso concreto”.[69]

6.3. De lo anterior se concluye que no cualquier diferencia en la interpretación en que se funda una decisión judicial configura un defecto sustantivo o material, solo aquellas que se consideren irrazonables, desproporcionadas, arbitrarias o caprichosas, pues de no comprobarse, la acción de tutela sería improcedente[70]. La irregularidad señalada debe ser de tal importancia y gravedad que por su causa se haya proferido una decisión que

obstaculice o lesione la efectividad de los derechos fundamentales[71]. Así las cosas, pueden existir vías jurídicas distintas para resolver un caso concreto, las cuales resultan admisibles si se verifica su compatibilidad con las garantías y derechos fundamentales de los sujetos procesales[72].

7. El defecto fáctico como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. Reiteración de jurisprudencia

7.1. La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico se presenta cuando “resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado (...)”[73], o cuando “se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia[74]. Así, ha indicado que “el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia (...)”[75].

7.2. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha concluido que en el defecto fáctico se presentan dos dimensiones[76]:

“la primera ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa[77] u omite su valoración[78] y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente[79]. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez[80]. La segunda se presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C. P.) o cuando da por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión, y de esta manera vulnere la Constitución”[81].

7.3. De tal manera, que el señalado vicio se puede manifestar así:

“(i) Omisión por parte del juez en el decreto y práctica de pruebas[82]. La Corte ha

considerado que se configura, cuando el funcionario judicial omite el decreto y la práctica de pruebas, generando en consecuencia la indebida conducción al proceso “de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido”[83].

(ii) No valoración del material probatorio allegado al proceso judicial[84]. Esta hipótesis tiene lugar, cuando la autoridad judicial a pesar de que en el respectivo proceso existen elementos probatorios, “omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente”[85].

8. El defecto por desconocimiento del precedente constitucional como causal independiente. Reiteración de jurisprudencia

8.1. A la Corte Constitucional se le ha encargado, de acuerdo con el artículo 241 Superior, “la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución”, de tal manera que tiene como una de sus funciones “fijar los efectos de los derechos fundamentales y determinar el sentido en el que debe interpretarse”[88] la misma.

Así, cuando un funcionario judicial se aparta de una regla de decisión establecida en un precedente constitucional fijado por la Corte Constitucional, sin la carga de argumentación requerida, se configura la causal específica que hace procedente la acción de tutela contra providencia judicial[89].

La sentencia SU-354 de 2017[90] trajo a colación lo ya mencionado por esta Corporación, en cuanto a que:

“La interpretación de la Constitución, que además permite materializar la voluntad del constituyente, tiene como propósito principal, orientar el ordenamiento jurídico hacia los principios y valores constitucionales superiores. No reconocer entonces el alcance de los fallos constitucionales vinculantes, sea por desconocimiento, descuido, u omisión, genera en el ordenamiento jurídico colombiano una evidente falta de coherencia y de conexión concreta con la Constitución, que finalmente se traduce en contradicciones ilógicas entre la normatividad y la Carta, que dificultan la unidad intrínseca del sistema, y afectan la seguridad jurídica. Que perturba, además la eficiencia y la eficacia institucional, en la

medida en que se multiplica innecesariamente la gestión de las autoridades judiciales, más aún cuando en definitiva, la Constitución tiene una fuerza constitucional preeminente que no puede ser negada en nuestra organización judicial”

Así mismo, en la sentencia en mención[91] se señaló que:

“Es preciso resaltar que los fallos emitidos por la Corte irradian dos tipos de efectos: en el caso de los fallos de control abstracto de constitucionalidad estos hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, de ahí que se ha reconocido su carácter vinculante, obligatorio y de fuente de derecho; por el contrario, los efectos de los fallos de tutela en principio son inter partes. No obstante, existe un punto de encuentro y es que ambos fallos se deben observar, no solo por reconocer que la Constitución es norma superior, sino para garantizar el derecho a la igualdad de los administrados.

4.6. Los efectos inter partes de las acciones de tutela en ocasiones pueden hacerse extensivos en virtud del alcance de la revisión que realiza el Tribunal Constitucional. En este sentido, la vinculación de los jueces de tutela a los precedentes constitucionales, resulta relevante para la unidad y la armonía del ordenamiento jurídico como un conjunto estrechamente relacionado a la Constitución. Por tal razón, de no acogerse un precedente constitucional, la consecuencia devendría en restarle fuerza normativa a la Carta, ya que cada juez podría interpretar la norma constitucional como quisiera, desarticulando el sistema jurídico de las interpretaciones hechas a Constitución”. (Subraya fuera de texto)

No obstante, a pesar de los efectos distintos de ambos tipos de sentencias, “sí comparten una particularidad y es que se deben respetar, no solo para reconocer que la Constitución es la norma Superior, sino para garantizar el derecho a la igualdad”[92].

Así las cosas, se ha concluido que el deber de acatamiento del precedente establecido por la jurisprudencia constitucional debe ser más estricto “ya que las normas de la Carta Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de las fuentes del derecho”[93].

8.2. Ahora bien, el carácter obligatorio de los fallos de constitucionalidad que profiere la Corte Constitucional emana de sus efectos erga omnes y del tránsito a cosa juzgada constitucional de que están revestidos[94]; por ello, se ha precisado por la Corte que las razones o motivos de la decisión de las sentencias de juicio abstracto contienen la solución

constitucional a los problemas jurídicos estudiados, y por tal razón, deben ser atendidas por las autoridades judiciales, para que la aplicación del derecho sea conforme a la Carta Política[95].

En el caso de los fallos en sede de revisión de tutela, se ha concluido que el respeto a su *ratio decidendi* se debe a “la concreción de los principios de igualdad en la aplicación de la ley y la confianza legítima”. [96] De tal manera que, el alcance que la Corte Constitucional le da a los derechos fundamentales debe prevalecer sobre cualquier otra interpretación emitida por otras autoridades judiciales.

Lo anterior se refuerza en los casos de las sentencias de unificación y de control abstracto de constitucionalidad pues un solo fallo o pronunciamiento ya es considerado un precedente teniendo en cuenta que “las primeras, unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos y, las segundas, determinan la coherencia de una norma con la Constitución Política”[97].

Esta Corporación ha señalado algunas circunstancias en las que se puede configurar un desconocimiento del precedente constitucional:

“(i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles por sentencias de control de constitucionalidad, (ii) se contraría la *ratio decidendi* de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente, la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada, o (iv) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la *ratio decidendi* de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela”. [98]

Así las cosas, se concluye que las autoridades judiciales están obligadas a tener en cuenta y acatar las razones de la decisión plasmadas en las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, ya que dicha Corporación es el máximo intérprete de la Carta Política a la cual todos estamos sometidos.

8.3. Finalmente, esta Corte ha definido unas pautas que sirven para determinar si se está ante la configuración del defecto de desconocimiento del precedente constitucional:

“(i) Determinar la existencia de un precedente o de un grupo de precedentes aplicables al caso concreto y distinguir las reglas decisionales contenidas en estos precedentes.

(ii) Comprobar que el fallo judicial impugnado debió tomar en cuenta necesariamente tales precedentes pues de no hacerlo incurriría en un desconocimiento del principio de igualdad.

(iii) Verificar si el juez tuvo razones fundadas para apartarse del precedente judicial bien por encontrar diferencias fácticas entre el precedente y el caso analizado, bien por considerar que la decisión debería ser adoptada de otra manera para lograr una interpretación más armónica en relación con los principios constitucionales, y más favorable a la vigencia y efectividad de los derechos fundamentales, de acuerdo con el principio pro hómine”. [99]

9. Defecto por violación directa de la Constitución. Reiteración de jurisprudencia

Este defecto parte del enunciado dispuesto en el artículo 4° superior que expresamente señala: “La Constitución es Norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. Así las cosas, la Carta Política es la de mayor rango en el ordenamiento jurídico y, de acuerdo con ella, se establece la eficacia de las demás disposiciones que componen la estructura legal del país. En ese orden, el sistema jurídico actual reconoce valor normativo a las disposiciones fundamentales contenidas en la Constitución, de manera que su aplicación se traduce en una obligación directa que le asiste a todas las autoridades judiciales de velar y materializar el principio de supremacía constitucional, de tal forma que en caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se apliquen las disposiciones constitucionales.

Recientemente, esta Corporación en la sentencia SU-024 de 2018[102] recordó que en principio esta causal se concibió como un defecto sustantivo, pero que a partir de la sentencia T-949 de 2013[103] se determinó como un defecto específico autónomo e independiente de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, interpretación que en efecto se consolidó en la sentencia C-590 de 2005 estableciendo que “(...) la violación directa de la Constitución opera en dos circunstancias: uno (i) cuando se deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto, dos (ii) al aplicar la ley al margen de los dictados de la Constitución”[104]. Es más, la sentencia SU-336 de 2017

precisó que la violación directa a la Constitución “encuentra cimiento en el actual modelo de ordenamiento constitucional que reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Es por esa razón que resulta factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida o irrazonablemente tales postulados”[105].

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, este defecto o causal se estructura en las siguientes hipótesis. En primer lugar, porque no se aplica una norma ius fundamental al caso en estudio, por ejemplo, cuando“(a) en la solución del caso se dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional, (b) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata y (c) el juez en sus resoluciones vulneró derechos fundamentales y no tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución”[106]. Y en segundo lugar, porque se aplica la ley al margen de los preceptos consagrados en la Constitución, concretamente, “el juez debe tener en cuenta en sus fallos, que con base en el artículo 4° de la C.P. la Constitución es norma de normas y que en todo caso en que encuentre, deduzca o se le interpele sobre una norma que es incompatible con la Constitución, debe aplicar las disposiciones constitucionales con preferencia a las legales mediante el ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad”[107]. Significa lo anterior que, la prevalencia del orden superior debe asegurarse aun cuando las partes no hubieren solicitado la inaplicación de la norma para el caso particular.

En este orden de ideas, el defecto específico de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales denominado violación directa de la Constitución, se genera a partir del desconocimiento de los jueces de su obligación de aplicar el texto superior, conforme con el mandato consagrado en el artículo 4° de la Carta Política que antepone de manera preferente la aplicación de sus postulados, en procura de materializar la supremacía constitucional y de garantizar la eficacia directa de las disposiciones superiores.

10. Desarrollo jurisprudencial del régimen de transición referente al IBL

10.1. Régimen de transición. La Ley 100 de 1993, que organizó el régimen de seguridad social, además modificó las condiciones para acceder a las prestaciones pensionales como la de vejez. No obstante, estableció un régimen de transición en aras de proteger las

expectativas legítimas[108] de quienes al 1º de abril de 1994 (fecha de entrada en vigencia de la mencionada ley) estuvieran cotizando para otros regímenes y cumplieran ciertas prerrogativas:

“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 más 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.”

De lo anterior se extrae que el beneficio cobija a quienes a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (i) tuvieran 35 o 40 años o más (mujeres u hombres respectivamente) o (ii) independientemente de la edad acrediten quince (15) años de servicios o más.

El régimen de transición estaba consagrado para que inicialmente rigiera hasta el 31 de julio de 2010, pero se hizo extensivo para aquellos que al 25 de julio de 2005, cuando entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005, hubiesen cotizado como mínimo 750 semanas, frente a estos casos, el beneficio se mantendría hasta el 31 de diciembre de 2014, fecha última para acreditar el cumplimiento de los requisitos.

10.2. El régimen de transición y el Ingreso Base de Cotización – IBL[109]. La Corte Constitucional ha consolidado una línea jurisprudencial que señala que el ingreso base de

liquidación – IBL no es un elemento que haga parte del régimen de transición. En sentido similar lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia y, recientemente, el Consejo de Estado.

10.2.1. La Corte Suprema de Justicia[110] ha considerado que el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 “solo conservó a sus beneficiarios lo relativo a la edad, tiempo de servicios y monto porcentual de la prestación. Por tanto, los demás aspectos del régimen pensional, incluido el IBL, quedaron sometidos a la nueva legislación en materia de seguridad social, especialmente, a lo dispuesto en los artículos 21 y 36 ibídem”[111]. Lo anterior, atendiendo a que el monto hace alusión al porcentaje que se debe aplicar mas “no a la base reguladora de la pensión o a los ingresos en los que esta se fundamenta”[112].

10.2.2. El Consejo de Estado, por su parte, inicialmente consideró que los elementos que cobijaba el régimen de transición eran la edad, el tiempo de servicios y el monto, con base en que el IBL era un factor que no regulaba dicho beneficio[113]. Posteriormente, cambió su jurisprudencia[114] “por razones de favorabilidad laboral y del efecto útil de las normas”[115], y señaló que a quienes eran beneficiarios del régimen de transición se les debía aplicar de manera integral el régimen anterior, es decir, “el ingreso base de liquidación no podía calcularse con fundamento en las normas del SGSS”[116]. Esta postura se acogió en tanto la redacción del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no era clara por lo cual era necesario aplicar la interpretación más favorable al trabajador[117].

De manera más reciente, la Sección Segunda del Consejo de Estado al proferir un fallo de remplazo de una sentencia de unificación indicó que “el régimen de transición no hace excepción respecto de los factores base de liquidación de la pensión ni de la forma de liquidar la misma”[118], de lo que se puede deducir que el IBL está incluido en el régimen de transición.

Finalmente, en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, MP César Palomino Cortés[119], el Consejo de Estado, Sala Plena, acercó la interpretación que había sostenido ese alto tribunal sobre el IBL, a la de la Corte Suprema de Justicia y a la de la Corte Constitucional. En ese sentido, estableció que el IBL se debe calcular con base en las reglas de la Ley 100 de 1993 y no en aquellas del régimen anterior. Al respecto señaló: “[e]l

Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985”.

10.2.3. La Corte Constitucional, desde la sentencia C-168 de 1995[120] indicó que las personas serían beneficiarias del régimen de transición si cumplían las condiciones de edad, tiempo de servicio o semanas de cotización, pero respecto de las demás condiciones del derecho pensional, se ceñiría a la Ley 100 de 1993.

Al respecto, y desde una visión general, sostuvo la Corte en sede de control abstracto, que “sin importar cuál era la vinculación con la legislación anterior, las personas serían beneficiarias del régimen de transición cuando cumplieran con los requisitos de edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas, pero su aplicación frente al resto de condiciones sería la consagrada en la Ley 100 de 1993”[121].

Específicamente, la sentencia C-168 de 1995 expresó lo siguiente:

“dado que en la ley 100 de 1993 se modifican algunos de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, se establece en el inciso segundo del artículo 36, materia de acusación, un régimen de transición que da derecho a obtener ese beneficio mediante el cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicio, o semanas cotizadas estatuidas en la legislación anterior, para las personas que a la fecha de entrar a regir el nuevo sistema de seguridad social, tengan 35 años o más de edad si son mujeres, y 40 o más años de edad si son hombres; o a quienes hayan cumplido 15 o más años de servicios cotizados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para obtener tal derecho son los contenidos en las disposiciones de la nueva ley” (Resaltado fuera de texto).

En cuanto al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 concluyó, desde ese momento, que “las reglas allí previstas para determinar el IBL son aplicables a las personas beneficiarias del régimen transicional y, por tanto, no es posible acudir a las condiciones especiales consagradas en la legislación anterior”[122].

Posteriormente, en la sentencia C-258 de 2013, la Corte estudió la constitucionalidad de la expresión “durante el último año” contenida en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, y entre

otras cosas, determinó que el “Ingreso Base de Liquidación no fue un aspecto sometido a transición, como se aprecia claramente en el texto del artículo 36”.

Ahora bien, reforzando la regla interpretativa consagrada con el fallo anterior, en la sentencia T-078 de 2014[123], se reiteró que el monto de la pensión se liquidaba con base en lo dispuesto por el régimen especial pero el IBL estaba sujeto a lo preceptuado en el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En la sentencia SU-230 de 2015[124], la Corte Constitucional unificó su jurisprudencia en el sentido que “[a]unque la interpretación de las reglas del IBL establecidas en la Sentencia C-258 de 2013 se enmarcan en el análisis del régimen especial consagrado en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, (...), ello no excluye la interpretación en abstracto que se realizó sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en este las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca” (negritas originales) [125].

De manera posterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional ha proferido diferentes sentencias de unificación que han desarrollado el tema de manera tangencial.

Por ejemplo, la sentencia SU-427 de 2016 reiteró que: “el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 consagra un régimen de transición con el fin de salvaguardar las expectativas legítimas que pudieran verse afectadas con la creación del sistema general de seguridad social. Dicho beneficio consiste en la aplicación ultractiva de los regímenes a los que se encontraba afiliado el peticionario, pero solo en lo relacionado con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo, excluyendo el ingreso base de liquidación. Lo anterior, evita que se reconozcan pensiones con abuso del derecho, en especial, con fundamento en vinculaciones precarias derivadas de encargos que buscan distorsionar la relación entre el monto de cotización y el monto de la pensión.” (Subraya fuera de texto)

La sentencia SU-210 de 2017, señaló por su parte que el IBL debe aplicarse conforme lo consagrado en la Ley 100 de 1993: “a los beneficiarios del régimen especial se les debe aplicar el ingreso base de liquidación (IBL) establecido en el artículo 21 y el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debido a que es la interpretación normativa que mejor se

ajusta a los principios constitucionales de equidad, eficiencia y solidaridad del artículo 48 superior, a la cláusula de Estado social de Derecho, y que evita los posibles casos de evasión y fraude al sistema”, además de considerar que “para todos los efectos, con la base del régimen general, esto es, el promedio de los últimos 10 años de servicios[126]”.
(Subraya fuera de texto)

Finalmente, en la Sentencia SU-023 de 2018[127] se compilaron las reglas aplicables al régimen de transición, en especial, al IBL, así:

“98. (i) El régimen de transición no puede caracterizarse como una especie de derecho adquirido sino de expectativa.

99. (ii) El régimen de transición tenía como fecha final el 31 de julio de 2010, excepto para quienes hubiesen cotizado, al menos, 750 semanas al 25 de julio de 2005, momento en el cual entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005; para estas personas, dicho régimen se mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2014, con el fin de que pudieran reunir los requisitos para ser acreedores a la pensión de vejez. Para estos últimos efectos, el derecho debía consolidarse hasta el 31 de diciembre de 2014.

100. (iii) El régimen de transición está restringido a tres categorías de trabajadores: (i) mujeres que al 1 de abril de 1994 tuvieran 35 años de edad o más; (ii) hombres que al 1 de abril de 1994 tuvieran 40 años de edad o más; y (iii) trabajadores que hubieren acreditado 15 o más años de servicios cotizados al 1 de abril de 1994 (750 semanas) sin consideración de su edad.

101. (iv) A los beneficiarios del régimen de transición les son aplicables las reglas previstas en las normas anteriores a la Ley 100 de 1993 sobre: (i) edad para consolidar el derecho; (ii) tiempo de servicios o semanas cotizadas; y (iii) monto de la pensión.

102. (v) El monto corresponde a la tasa de reemplazo o, en términos de la Corte Suprema de Justicia, al porcentaje que se aplica al calcular la pensión.

103. (vi) El Ingreso Base de Liquidación (IBL), para el caso de las personas a las que se refiere el inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 del año 1993 (regla iii supra), es el que regula el inciso 3º del referido artículo 36, en concordancia con el artículo 21 ibídem y otras

normas especiales en la materia.

104. (vii) Los factores constitutivos de salario, que deben tenerse en cuenta para calcular el monto de la pensión de jubilación, por un lado, deben valorarse según las consideraciones de la sentencia SU-395 de 2017 y, por el otro, tienen que ser específicamente calculados para cada caso en concreto.

105. (viii) La acreditación del carácter subsidiario de la acción de tutela, en los términos de las sentencias SU-427 de 2016 y SU-631 de 2017, a pesar de que se cuente con la posibilidad de agotar los recursos ordinarios y, eventualmente, el recurso extraordinario de revisión que regulan los artículos 19 y 20 de la Ley 797 de 2003[128], está supeditada, a que se trate de un supuesto de “abuso palmario del derecho”. Este se configura, si se constata (i) un caso de “vinculación precaria” en “un cargo de mayor jerarquía y remuneración” y, (ii) que hubiese conllevado a un “incremento excesivo en la mesada pensional”.”

De lo anterior se extrae que existe un precedente constitucional consolidado según el cual quienes son beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 tienen la posibilidad de que se les aplique el régimen anterior en lo referente a edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión, el cual se refiere a la tasa de remplazo. El IBL debe corresponder a lo previsto en la legislación vigente, esto es, el promedio de los factores salariales devengados en los últimos 10 años de servicio.

Ahora bien, frente a los factores salariales que componen el IBL, la Sentencia SU-395 de 2017 señaló específicamente que:

A través de las Sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013, a la Corte Constitucional le correspondió estudiar la constitucionalidad de los incisos segundo y tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin dejar lugar a dudas sobre el alcance del inciso tercero, en cuanto a que el mismo determina el ingreso base de liquidación aplicable a los beneficiarios del régimen de transición en los términos de los incisos primero y segundo”.

Aunado a que “[e]l Acto Legislativo 01 de 2005, en su inciso 6, introdujo la regla ya consagrada en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, de acuerdo con la cual, para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada

persona hubiere efectuado las cotizaciones. Y, en cuanto al régimen de transición, hizo remisión a lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993". (Subraya fuera de texto)

Finalmente, dicha sentencia de unificación concluyó que:

"En este orden de ideas, es posible concluir que de acuerdo con lo expresamente establecido por el legislador en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por el Constituyente en el Acto Legislativo 01 de 2005, así como con los principios de eficiencia del Sistema de Seguridad Social, correspondencia entre lo cotizado y lo liquidado, y el alcance y significado del régimen de transición, la interpretación constitucionalmente admisible es aquella según la cual el monto de la pensión se refiere al porcentaje aplicable al IBL, y, por tanto, el régimen de transición no reconoce que continúan siendo aplicables ni el IBL ni los factores salariales previstos con anterioridad a la Ley 100 de 1993" (subraya fuera de texto).

10.3. Ahora bien, teniendo en cuenta la jurisprudencia reseñada sobre el Ingreso Base de Liquidación, la Corte Constitucional ha proferido decisiones en las que se señala cuándo se incurre en los defectos sustantivo, desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución respecto de la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

10.3.1. Defecto sustantivo por indebida interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993[129].

La Corte Constitucional ha concluido que los jueces incurren en defecto sustantivo cuando al proferir sus fallos "se apartan de la lectura que ha establecido la Corte respecto del alcance y contenido del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a partir de las Sentencias C-168 de 1995[130] y C-258 de 2013[131]"(negrilla propia del texto)[132]. Esto, dado que los fallos de este Tribunal, en sede de control abstracto, tienen efectos erga omnes y de cosa juzgada.

(i) En ese sentido, la sentencias T-078 de 2014 y SU-230 de 2015 negaron las acciones de tutelas interpuestas ya que se concluyó que no se configuraba el defecto sustantivo en las providencias judiciales atacadas, las cuales habían considerado que el IBL no era uno de los aspectos cubiertos por el régimen de transición. Así, la Corte Constitucional adujo que lo señalado por la Sala de Casación Laboral en dichos fallos no era contrario a lo establecido

en la Sentencia C-258 de 2013.

(ii) La sentencia SU-427 de 2016 indicó que las providencias judiciales acusadas, en el marco de una acción de tutela interpuesta por la UGPP, incurrieron en un defecto sustantivo al ordenar la liquidación de una pensión de vejez teniendo como Ingreso Base de Liquidación el consagrado en la norma especial como lo es el régimen prestacional de la Rama Judicial. De esta manera adujo que, aunque la beneficiaria pertenecía al régimen de transición, se debió utilizar el IBL consagrado en las normas actualmente vigente.

(iii) En la sentencia SU-395 de 2017 se analizaron varios casos, y en algunos se protegió el derecho al debido proceso de Colpensiones en tanto los fallos que ordenaron la reliquidación de la mesada pensional de beneficiarios del régimen de transición con base en el promedio de lo percibido en el último año o semestre de servicios, contrariaron la Ley 100 de 1993 e incurrieron en defectos sustantivo y violación directa de la Constitución dado que las sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013 aclararon el alcance del artículo 36 de la mencionada Ley en cuanto a que el IBL no es un aspecto que haga parte de la transición.

(iv) Por otra parte, la sentencia SU-631 de 2017 concluyó que las sentencias demandadas incurrieron en defecto sustantivo al ordenar la reliquidación pensional de personas beneficiarias del régimen de transición sin tener en cuenta el principio de solidaridad que permea todo el sistema pensional. De esta manera, “aun cuando los fallos judiciales contra los cuales se presentaron las acciones de tutela eran anteriores a la Sentencia C-258 de 2013[133], para la Corte era claro que los jueces ordinarios y de lo contencioso administrativo no tuvieron en cuenta la interpretación sistemática de las normas aplicables al caso concreto (entre ellas el principio de solidaridad), pues las beneficiarias sostuvieron una vinculación precaria que les permitió incrementar sus mesadas pensionales de forma exorbitante, sin tener en cuenta su historia laboral[134]”[135].

(vi) En el Auto 617 de 2018, la Sala Plena de la Corte Constitucional declaró la nulidad parcial de la sentencia T-039 de 2018 en la cual se determinó, en uno de los expedientes estudiados, que no se había configurado el defecto sustantivo pues el fallo acusado había sido proferido el 25 de julio de 2011, es decir, antes de la expedición de las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015. En esta reciente ocasión se concluyó que a partir de la sentencia C-168 de 1995 las providencias que ordenen reconocimientos pensionales

teniendo un IBL diferente al consagrado en la Ley 100 de 1993 incurren en defecto sustantivo al interpretar de manera equivocada el artículo 36 de la señalada ley y en violación directa de la Constitución, específicamente el artículo 48 y los principios de eficiencia, solidaridad y correspondencia entre lo cotizado y lo liquidado[136]. Conclusión que cobija incluso, fallos dictados antes de la sentencia C-258 de 2013.

De lo anterior se concluye que la Corte Constitucional ha entendido que las providencias judiciales incurren en defecto sustantivo cuando: “(i) interpretan indebidamente el alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual ha sido establecido por los pronunciamientos de esta Corporación (Sentencias C-168 de 1995[137] y C-258 de 2013[138]); y (ii) omiten la aplicación de la citada norma legal y acuden ultractivamente a las disposiciones anteriores para determinar el ingreso base de liquidación de los beneficiarios del régimen de transición”[139].

10.3.2. Defecto por desconocimiento del precedente constitucional respecto de la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993[140].

En este punto, la Corte ha indicado que se desconoce el precedente constitucional en relación con la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 cuando la autoridad judicial desconoce o se aparta de decisiones proferidas tanto por la Sala Plena de la Corte Constitucional como por las emitidas por una Sala de Revisión de tutelas.

(i) En ese sentido, el Auto 326 de 2014[141] analizó una solicitud de nulidad la cual fue negada por considerar que no se desconoció el precedente constitucional dado que antes de la sentencia C-258 de 2013 no se había proferido un fallo en sede de control abstracto sobre cómo se debía interpretar el monto y el ingreso base de liquidación de personas beneficiarias del régimen de transición. Así las cosas, era posible acoger cualquier interpretación dada por alguna de las salas de revisión. También aclaró que la sentencia C-168 de 1995 no se refirió al monto e IBL al interior de la transición, por tanto, el precedente respecto de este tema fue establecido en la sentencia C-258 de 2013.

(ii) Más adelante, en el Auto 229 de 2017[142] se declaró la nulidad de la sentencia T-615 de 2016 en la que se había analizado si un fallo del Tribunal Administrativo de Bolívar de 2015 había incurrido en desconocimiento del precedente concluyendo que no en tanto las sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013 supuestamente abordaron problemas jurídicos

diferentes. No obstante, en el auto de nulidad que “la sub-regla del ingreso base de liquidación (IBL) [como elemento excluido] del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 se fijó desde la Sentencia C-168 de 1995”[143]. De tal manera que la providencia atacada si desconoció el precedente constitucional establecido en las sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013.

(iii) De igual manera, en la sentencia T-494 de 2017[144] se concluyó que las sentencias revisadas incurrieron en desconocimiento del precedente constitucional dado que era indispensable que los jueces dieran “aplicación de lo dispuesto por la Corte Constitucional para la época en que se emitieron los fallos en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho” refiriéndose a las Sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015.

(iv) La sentencia SU-631 de 2017[145] indicó que las providencias emitidas en 2003 y 2004 que se acusaron al interior de la acción de tutela analizada, no desconocieron el precedente constitucional pero sí incurrieron en defecto sustantivo por cuanto el primer defecto, es alegado por inaplicar la sentencia C-258 de 2013 la cual fue proferida después de los fallos acusados, por lo cual no les era exigible a los jueces seguir los derroteros establecidos por esta.

(v) La sentencias T-643 de 2017[146] y T-661 de 2017[147] al analizar unas decisiones proferidas por Tribunales Administrativos concluyeron que dichos fallos no incurrieron en desconocimiento del precedente constitucional al apartarse de la jurisprudencia del Consejo de Estado de la época, la cual consideraba que el IBL hacía parte del régimen de transición dado que argumentaron suficientemente su cambio de criterio aludiendo “al principio de supremacía constitucional y al carácter preferente de las Sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015”[148].

(vi) La sentencia T-018 de 2018[149], proferida en remplazo de la sentencia T-615 de 2016, señaló que la sentencia acusada en la acción de tutela sí desconoció el precedente constitucional y recordó que la regla que indica que el IBL no hace parte de la transición “constituye un precedente interpretativo de acatamiento obligatorio que no puede ser desconocido bajo ningún argumento, si en gracia de discusión se aceptara que los jueces accionados no pudieron aplicar para el caso concreto lo dispuesto en la referida sentencia SU-230 de 2015, sí debieron aplicar la sentencia C-258 de 2013, jurisprudencia vigente para

la época”.

(vii) La sentencia SU-023 de 2018[150], emitida en remplazo de la sentencia T-022 de 2010 reiteró, como ya se explicó, las reglas jurisprudenciales respecto del alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y, en ese sentido, consideró que la sentencia proferida en 2008 por la Sala de Casación Laboral no incurrió en un defecto por desconocimiento del precedente judicial ya que estaba de acuerdo con la jurisprudencia constitucional en vigor al momento de emitirse la sentencia de remplazo. Al respecto señaló: “[c]on posterioridad a la expedición del auto de anulación (Auto 144 de 2012) y antes de que se proferiera la sentencia de reemplazo, la Sala Plena unificó su jurisprudencia en cuanto a la determinación del IBL para los beneficiarios del régimen de transición, en la Sentencia SU-230 de 2015, reiterada, de manera reciente, en las sentencias SU-210 y SU-395, ambas de 2017. Este precedente, consideró la Sala Plena, vinculaba la solución del caso”.

(viii) La sentencia SU-114 de 2018[151] concluyó que las sentencias acusadas sí desconocieron el precedente ya que no aplicaron los parámetros establecidos por esta Corte referentes al IBL consagrados en la sentencia C-258 de 2013, reiterados posteriormente.

(ix) En la sentencia T-368 de 2018[152] se revocaron las decisiones de instancia, amparando el derecho al debido proceso solicitado por Pensiones de Antioquia, el cual consideraba vulnerado por el Tribunal Administrativo del mismo Departamento al no argumentar suficientemente su decisión de apartarse de lo establecido por las sentencias C-258 de 2013 y SU 230 de 2015. En ese sentido, esta corporación concluyó que los fallos demandados incurrieron en defecto sustantivo y desconocimiento del precedente.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Sala reitera lo señalado en la sentencia T-109 de 2019 en el sentido de que, al hacer el anterior recuento jurisprudencial, debe considerarse que la postura actual de la Corte Constitucional es que el defecto por desconocimiento del precedente constitucional respecto de la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se configura después de la sentencia C-258 de 2013.

10.3.3. Defecto por violación directa de la Constitución por indebida interpretación o aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993[153].

La Corte Constitucional ha concluido, de igual manera, que los fallos judiciales pueden incurrir en una violación directa de la Constitución cuando omiten o aplican indebidamente los principios constitucionales de igualdad y solidaridad.

(i) La sentencia SU-395 de 2017[154], como ya se dijo, consideró que algunos de los expedientes analizados, y acumulados en sede de revisión, contenían fallos que incurrieron en violación directa de la Constitución al ordenar la reliquidación de pensiones don base en el último año o semestre de servicios, en la medida de que ya las sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013 habían aclarado que el IBL no era un aspecto de la transición. Al respecto mencionó que es necesario “dar cumplimiento a la regla establecida en la Ley 100 de 1993 (Art. 13, literal 1) y consagrada en el Acto Legislativo 01 de 2005, según la cual, con fundamento en el principio de eficiencia del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, la liquidación de las pensiones debe corresponder a las cotizaciones efectivamente realizadas”.

(ii) En la sentencia T-494 de 2017[155], esta Corporación concluyó que los fallos revisados incurrieron en violación directa de la Constitución “al construir argumentos sobre las reglas de transición y establecer criterios de interpretación distintos a los definidos en la ley, que alteran o atentan contra los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional”.

(iii) Finalmente, la sentencia T-661 de 2017[156] consideró que las sentencias judiciales acusadas en la acción de tutela las cuales habían reiterado la sentencia C-258 de 2013 referente a la manera de aplicar el IBL a los beneficiarios del régimen de transición, no incurrían en una violación directa a la Constitución en tanto respetaron lo establecido por la Corte Constitucional. Conforme a esto, señaló que los fallos atacados no violaron los principios de igualdad, favorabilidad, buena fe y confianza legítima, ni los derechos al debido proceso y la garantía de los derechos adquiridos.

Así las cosas, los fallos judiciales pueden incurrir en una violación directa de la Constitución cuando “se construyen argumentos respecto de las reglas de interpretación sobre el IBL como aspecto incluido en el régimen de transición, de manera que se desconocen los principios de igualdad y solidaridad contemplados en el artículo 48 de la Constitución que informan el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones”[157], aunado a que se

contraría el Acto Legislativo 01 de 2005, según la cual la liquidación de las pensiones debe corresponder a las cotizaciones efectivamente realizadas.

11. Caso concreto

11.1. Análisis del caso frente al defecto sustantivo[158]

La accionante considera que los fallos atacados incurrieron en defecto material o sustantivo ya que desconocieron (i) el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que indica que la liquidación de las pensiones debe hacerse con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años o con el tiempo que le hiciere falta para adquirir el derecho de conformidad con el artículo 21 de la misma Ley, y (ii) el Decreto 1158 de 1994 al ordenar incluir en el IBL todos los factores salariales devengados en el cargo de magistrado auxiliar (aplicando el Decreto 546 de 1971) cuando el referido decreto enlista específicamente cuáles son las que constituyen el Ingreso Base de Liquidación.

Al respecto, la Sala considera que las sentencias proferidas el 25 de marzo de 2010 por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín y el 29 de octubre del mismo año por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral sí incurrieron en un defecto sustantivo, por cuanto:

(i) El señor Luis Evelio Hoyos Zapata en razón a su edad y tiempo de servicios era beneficiario del régimen de transición[159], por lo que su pensión de vejez de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debió reconocerse aplicando el régimen prestacional de la Rama Judicial (Decreto 546 de 1971) únicamente en lo relacionado con los requisitos de edad, tiempo de servicios y tasa de remplazo, excluyendo el ingreso base de liquidación.

(ii) Las autoridades accionadas reajustaron la pensión de vejez del señor Luis Evelio Hoyos Zapata teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación del régimen especial cuando debieron utilizar los parámetros del sistema general.

Aunado a esto, es preciso traer a colación que el señor Hoyos Zapata estuvo desvinculado entre el año 2004 y el 2007 del servicio judicial, lo cual refuerza la desproporcionalidad y abuso del derecho con que se reconoció la pensión analizada pues, de aplicarse de manera

correcta la regla del sistema general para el IBL (promedio de los últimos diez años) este vacío incide de manera directa sobre el cálculo de su mesada pensional.

(iv) La reliquidación de la pensión del señor Luis Evelio Hoyos Zapata se hizo teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el cargo de magistrado auxiliar, aplicando el Decreto 546 de 1971, esto es, sueldo básico, prima especial, bonificación por gestión judicial, bonificación por servicios, prima de vacaciones, prima de servicios y prima de navidad[161] desconociendo que los factores salariales aplicables, al no determinar el monto de la pensión (lo cual sí hace parte de la transición) sino parte de la base de liquidación de la misma, debieron ser aquellos señalados por la normativa actual, es decir, el Decreto 1158 de 1998.

(v) Al incluir todos los factores salariales percibidos como magistrado auxiliar para la reliquidación de la mesada pensional del señor Luis Evelio Hoyos Zapata, se desconoció lo establecido por el legislador en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y por el Constituyente en el Acto Legislativo 01 de 2005 en cuanto a que para liquidar las pensiones solo deben tenerse en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones, teniendo en cuenta que el señor Hoyos únicamente cotizó como magistrado auxiliar por un periodo de poco más de un mes, siendo sus demás cotizaciones correspondientes a sus cargos de juez de circuito, juez municipal, auxiliar judicial, entre otros.

Así las cosas, esta Sala concluye que las sentencias que ordenaron reliquidar la pensión del señor Luis Evelio Hoyos Zapata con base en la legislación especial, es decir, con base en todos los factores percibidos en la asignación más alta del último año de servicios, afirmando que el ingreso base de liquidación hace parte del régimen de transición, incurrieron en defecto sustantivo o material vulnerando el derecho fundamental al debido proceso de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP en tanto, interpretaron indebidamente el alcance del artículo 36 de la Ley 1000 de 1993 ya establecido por esta Corte en las sentencias C-168 de 1995 y C-258 de 2013 y omitieron la aplicación de la citada norma y acudieron ultractivamente a las disposiciones anteriores para determinar el IBL aplicable..

11.2. Análisis frente al defecto fáctico

La entidad demandante aduce que los fallos atacados incurrieron también en un defecto fáctico por cuanto omitieron valorar las pruebas obrantes en el expediente laboral que (i) evidenciaban la presencia de una vinculación precaria ostentada por el causante en su último año de servicio de un mes y veinte días como magistrado auxiliar del Consejo Superior de la Judicatura; (ii) desencadenó en que el IBL se liquidó con la asignación y factores salariales propios de dicho cargo (magistrado auxiliar); (iii) obviaron el expediente pensional del causante donde se observa claramente que nunca hizo cotizaciones como magistrado auxiliar sino en otros cargos como escribiente, oficial mayor, secretario, juez municipal y juez del circuito, lo que incrementó injustificadamente no solo su IBL sino también los factores salariales a tener en cuenta.

Lo alegado se enmarcaría en el defecto fáctico, en tanto este se configura cuando: (i) se omite por parte del juez, decretar y practicar pruebas, para dilucidar hechos que son indispensables para la solución del caso, (ii) no se valoran las pruebas allegadas al proceso judicial que de haberlas tenido en cuenta, la solución del asunto variaría sustancialmente, (iii) cuando se valoran de manera defectuosa las pruebas aportadas. Pasa la Sala a verificar la configuración de alguna de estas circunstancias en la sentencia acusada.

Para el caso específico, el asunto se enmarca en el tercer panorama dado que, al aplicar un régimen especial en lo atinente al IBL con lo cual, como ya se dijo, incurrió en un defecto sustantivo o material, se le dio un tratamiento equivocado a las pruebas allegadas en el proceso ordinario laboral.

Así, aunque se tuvieron en cuenta aquellas pruebas que evidenciaban que el señor Hoyos pertenecía al régimen de transición y que, por lo tanto, se debía aplicar el régimen especial en cuanto a edad, tiempo de servicios y tasa de remplazo, y que en lo demás debía aplicarse la normativa vigente, equivocadamente se concluyó que el IBL hacía parte de la transición y que por tanto, era el señalado por el régimen anterior. De esta manera, encuentra la Sala que se debió promediar lo devengado por el actor en los últimos diez (10) años de servicios como lo señala la norma actual, con lo cual bastaba observar la historia laboral del señor Hoyos que daba cuenta de lo percibido por él como escribiente, oficial mayor, secretario, juez municipal y juez del circuito, incluso, como magistrado auxiliar.

Por otra parte, se valoraron defectuosamente las certificaciones allegadas por la Dirección

Seccional de la Rama Judicial Seccional Medellín, en donde se reflejaban los aportes realizados a seguridad social que evidenciaban que el señor Luis Evelio Hoyos Zapata nunca realizó cotizaciones al Sistema como magistrado auxiliar, excepto por las realizadas en un mes y 20 días, por lo demás sus aportes correspondían a lo devengado como escribiente, oficial mayor, secretario, juez municipal y juez del circuito, entre otros.

También, se valoraron de manera errónea las pruebas allegadas en tanto se aplicó una norma equivocada referente al IBL, dándole el valor que no se debía por ejemplo a una certificación de lo percibido como magistrado auxiliar, teniendo en cuenta todos los factores salariales recibidos, y encaminando dichas pruebas a liquidar una mesada pensional desproporcionada.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala concluye que las sentencias acusadas incurrieron en defecto fáctico porque pese a que las pruebas fueron analizadas de manera integral y en conjunto, su estudio fue realizado bajo el Decreto 546 de 1971 incluyendo el IBL y los factores salariales a tener en cuenta para su cálculo. De esta manera, es necesario que las pruebas se valoren conforme al Decreto 546 de 1971, al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, al Decreto 1158 de 1998 y al Acto Legislativo 01 de 2005.

11.3. Análisis frente al defecto de desconocimiento del precedente constitucional

En este punto, aduce la demandante que las sentencias acusadas desconocieron el precedente jurisprudencial en tanto omitieron las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, T-078 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU 395 de 2017, Auto 229 de 2017, T-494 de 2017, T-018 de 2018, T-039 de 2018 y T-328 de 2018 referentes a “la vinculación precaria, la forma de liquidar el IBL de las personas sujetas al régimen de transición y qué factores deben ser incluidos”.

Al respecto, esta Sala concluyó previamente que aunque en dos autos de esta Corte se consideró que el defecto por desconocimiento del precedente se configuraba a partir de la expedición de la sentencia C-168 de 1995[162], de acuerdo con los fallos proferidos por este Tribunal, el mencionado defecto se configura a partir de la sentencia C-258 de 2013 como sentencia hito en la que se señaló específicamente que el IBL no hacía parte de los aspectos incluidos en el régimen de transición en pensiones. Dicha sub regla ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-078 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016,

SU 395 de 2017, Auto 229 de 2017, T-494 de 2017, T-018 de 2018, T-039 de 2018 y T-328 de 2018, lo cual constituye una línea jurisprudencial consolidada, imperante y en vigor de esta Corporación. No obstante, para la época de los fallos acusados (2010) tanto la C-258 de 2013 como sus reiteraciones no habían sido proferidas aun.

Por tanto, esta Sala concluye que los fallos emitidos por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín y el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral, no desconocieron el precedente fijado en la sentencia C-258 de 2013 ni los fallos que la reiteran en tanto para la fecha en que fueron emitidos los fallos acusados (2010) la señalada sentencia, como demarcadora de la posición unificada de la Corte Constitucional respecto del IBL de pensiones de beneficiarios del régimen de transición, no había sido proferida aún (07 de mayo de 2013).

11.4. Análisis frente al defecto de violación directa de la Constitución

Finalmente, y teniendo en cuenta que el juez de tutela está facultado para emitir sentencias extra y ultra petita, cuando de la situación fáctica de la demanda puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario[163], esta Sala analizó si los fallos acusados se enmarcan dentro del defecto por violación directa de la Constitución, como causal especial de procedencia de la acción de tutela, encontrando que sí incurrieron en este yerro al considerar que era procedente aplicar un IBL consagrado en un régimen especial derogado para liquidar una pensión de una persona beneficiaria del régimen de transición, desconociendo flagrantemente los principios de igualdad y solidaridad contemplados en el artículo 48 de la Constitución y construyendo argumentos sobre las reglas de la transición y criterios de interpretación distintos a los ya establecidos por la ley.

Aunado a lo anterior, es importante recordar que se trata de una pensión que al reliquidarse desconociendo la correcta interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, aumentó en un 257.40% pasando de \$3.249.459,74 a \$11.613.704 para el año 2010 y de \$5.135.252 a \$15.812.211 para el 2018. Lo anterior, teniendo en cuenta que fue una mesada calculada con base en el mayor valor percibido en el último año de servicios (vinculación precaria de un mes y veinte días) e incluyendo todos los factores recibidos, por lo que se trata de una prestación otorgada sin el financiamiento suficiente, es decir, contraviniendo lo ordenado

por el Acto Legislativo 01 de 2005 en cuanto a que para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones vulnerando directamente una norma constitucional y además atentando contra la sostenibilidad financiera del sistema.

11.5. Órdenes a impartir

(i) Teniendo en cuenta lo anterior, se revocarán las decisiones proferidas en sede de tutela, en tanto declararon improcedente la acción constitucional.

(ii) Se dejarán sin efectos las sentencias proferidas por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín y el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral, al interior del proceso laboral iniciado por el señor Luis Evelio Hoyos Zapata contra Cajanal.

(iii) Dispondrá que la UGPP, en el término de 15 días contados a partir de la notificación de esta providencia, deberá reliquidar la pensión reconocida al señor Luis Evelio Hoyos Zapata, hoy en cabeza de sus beneficiarias (compañera permanente supérstite y de su hija) teniendo como ingreso base de liquidación el promedio de los ingresos percibidos por el afiliado en los diez últimos años de servicio, incluyendo los factores salariales sobre los cuales se realizaron efectivamente cotizaciones al sistema pensional, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor.

(iv) Se advertirá a la UGPP que la disminución de la mesada pensional reconocida al señor Luis Evelio Hoyos Zapata, hoy en cabeza de sus beneficiarias, no tendrá efectos de manera inmediata, sino que los mismos entrarán a regir luego de transcurridos seis meses contados a partir de la notificación de la resolución que se expida por la entidad demandante en cumplimiento de esta providencia, así como que no habrá lugar al reintegro de sumas de dinero ya percibidas.

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,

RESUELVE:

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en Auto del trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal el 13 de diciembre de 2018, en la que se confirmó el fallo de primera instancia emitido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral el 10 de octubre de 2018, en el que se resolvió declarar improcedente la acción de tutela y, en su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

TERCERO.- DEJAR SIN EFECTOS las providencias emitidas tanto por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín el 25 de marzo de 2010 y por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Decimoctava de Decisión Laboral el 29 de octubre de 2010 dentro del proceso ordinario laboral iniciado por Luis Evelio Hoyos Zapata contra Cajanal.

CUARTO.- DISPONER que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP, en el término de 15 días contados a partir de la notificación de esta providencia, deberá reliquidar la pensión reconocida al señor Luis Evelio Hoyos Zapata, hoy en cabeza de sus beneficiarias (compañera permanente supérstite y de su hija) teniendo como ingreso base de liquidación el promedio de los ingresos percibidos por el afiliado en los diez últimos años de servicio, incluyendo los factores salariales sobre los cuales se realizaron efectivamente cotizaciones al sistema pensional, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor.

QUINTO.- ADVERTIR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP que la disminución de la mesada pensional reconocida al señor Luis Evelio Hoyos Zapata, hoy en cabeza de sus beneficiarias, no tendrá efectos de manera inmediata, sino que los mismos entrarán a regir luego de transcurridos seis meses contados a partir de la notificación de la resolución que se expida por la entidad demandante en cumplimiento de esta providencia, así como que no habrá lugar al reintegro de sumas de dinero ya percibidas.

SEXTO.- DEVOLVER a través de la Secretaría de la Corte Constitucional, el expediente con

radicación No. 05001 310502120090078100, correspondiente al proceso ordinario laboral de Luis Evelio Hoyos Zapata contra CAJANAL EICE, al Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín.

SÉPTIMO.- LIBRAR las comunicaciones -por la Secretaría General de la Corte Constitucional-, así como DISPONER las notificaciones a las partes -a través del Juez de tutela de instancia-, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal el 13 de diciembre de 2018, que a su vez confirmó la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral el 10 de octubre de 2018.

[2] Sala de Selección Número Tres, conformada por las magistradas Diana Fajardo Rivera y Gloria Stella Ortiz Delgado. Auto de selección del 15 de marzo de 2019, notificado el 1º de abril de 2019.

[3] Esto ya que se probó que el demandante era beneficiario del régimen de transición por tener más de 40 años al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

[4] El demandante interpuso recurso de reposición con base en que se debió liquidar su IBL teniendo en cuenta el mayor valor percibido en el último año de servicios y no el promedio de los últimos 10 años. Además que era necesario que se le tuvieran en cuenta todos los factores salariales como primas de vacaciones y navidad.

[5] El juez de instancia ordenó el pago de la diferencia o reajuste de las mesadas pensionales causadas a partir del 01 de julio de 2009 dado que fue para esa fecha cuando comenzó a percibir la prestación pues se comprobó su retiro efectivo.

[6] Se ordenó el pago del retroactivo hasta esta fecha dado que en adelante ya se pagaría la mesada reliquidada.

[7] El juzgado de primera instancia, al liquidar el IBL incluyó una doceava de la bonificación por actividad judicial y una doceava de la bonificación por gestión judicial.

[8] La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en auto del 3 de octubre de 2018 admitió la acción de tutela, vinculó al trámite a Dalila del Socorro Sánchez Montoya y a la menor "M.H.V.", tuvo como pruebas las documentales allegadas, corrió traslado de las diligencias a la accionada y vinculado para que en el término de un (1) día rindieran informe sobre los hechos y pudieran ejercer su derecho de defensa y contradicción, requirió a las autoridades judiciales para que, dependiendo de quien tuviera el expediente materia de debate, en el término de un (1) día informaran si en el proceso existen otros sujetos procesales o intervinientes, y de ser así, los relacionara y, finalmente, negó la medida provisional solicitada por no reunir los requisitos previstos en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991. Folio 5, cuaderno 2 del expediente de tutela.

[9] Oficio No. 740 del 5 de octubre de 2018, enviado por correo electrónico el 8 de octubre de 2018. Folio 22, cuaderno 2 del expediente de tutela.

[10] Correo electrónico enviado el 9 de octubre de 2018. Folio 48, cuaderno 2 del expediente de tutela.

[11] Escrito del 8 de octubre del 2018, allegado a la Corte Suprema de Justicia a través de correo electrónico de la misma fecha. Folios 25 al 38, cuaderno 2 del expediente de tutela.

- [12] Folios 82 al 85, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [13] Folios 86 al 89, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [14] Folio 90, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [15] Folios 91 al 93, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [16] Folio 94, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [17] Folios 96 al 98, cuaderno 2 del expediente de tutela.
- [18] Folios 99 al 100, cuaderno 2 del expediente de tutela.
- [19] Folios 101 al 103, cuaderno 2 del expediente de tutela.
- [20] Folios 104 al 107, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [21] Folio 108, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [22] Folios 109 al 111, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [23] Folios 112 al 116, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [25] Folios 118 al 121, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [26] Folio 121 (b), cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [27] Folio 122, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [28] Folio 123, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [29] Folio 124, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [30] Folio 125, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [31] Folios 126 y 127, cuaderno 1 del expediente de tutela.
- [32] Folios 39 al 46, cuaderno 2 del expediente de tutela.

[33] Folio 46b, cuaderno 2 del expediente de tutela.

[34] Folios 2 al 37, cuaderno sede de revisión.

[35] Se aclara que el fallo de instancia resolvió “negar” la acción de tutela por incumplimiento de requisitos de procedencia, lo cual es una fórmula equivocada dado que cuando se presenta el incumplimiento de alguno de dichos requisitos, lo pertinente es declarar improcedente el amparo.

[36] Escrito radicado el 26 de octubre de 2018. Folios 136 al 176, cuaderno 2 del expediente de tutela.

[37] Tema que había sido tratado, entre muchas otras, en las Sentencias T-079 de 1993 y T-231 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-118 de 1995 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-055 de 1997 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-204 de 1998 (MP Hernando Herrera Vergara), T-001 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-1009 de 2000 (MP Carlos Gaviria Díaz), T-025 de 2001 (MP Eduardo Montealegre Lynnet), T-188 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra).

[38] Corte Constitucional, Sentencia C-590 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), reiterada uniformemente en múltiples pronunciamientos como en las sentencias T-950 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-905 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-203 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-264 de 2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-583 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-453 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-589 de 2010 (MP María Victoria Calle Correa), T-464 de 2011 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-872 de 2012 (MP Mauricio González Cuervo), SU-918 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-103 de 2014 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-213 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa), SU-297 de 2015 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-060 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo) y T-176 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[39] Corte Constitucional, sentencia SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[40] Artículo 20 de la Ley 797 de 2003: “Revisión de reconocimiento de sumas periódicas a cargo del tesoro público o de fondos de naturaleza pública. <Apartes tachados inexecutable> Las providencias judiciales que en cualquier tiempo hayan decretado o

decreten reconocimiento que impongan al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas de dinero o pensiones de cualquier naturaleza podrán ser revisadas por el Consejo de Estado o la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con sus competencias, a solicitud del Gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Contralor General de la República o del Procurador General de la Nación. || La revisión también procede cuando el reconocimiento sea el resultado de una transacción o conciliación judicial o extrajudicial. || La revisión se tramitará por el procedimiento señalado para el recurso extraordinario de revisión por el respectivo código y podrá solicitarse en cualquier tiempo por las causales consagradas para este en el mismo código y además: || a) Cuando el reconocimiento se haya obtenido con violación al debido proceso, y b) Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables”.

[41] Lo anterior fue inicialmente señalado en la sentencia C-258 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[42] El Gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Contralor General de la República o el Procurador General de la Nación.

[43] Corte Constitucional, sentencia SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[44] La Corte Constitucional, en la sentencia SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), indicó que en el caso específico de las reclamaciones que presente la UGPP atacando decisiones judiciales proferidas antes a que dicha entidad asumiera la defensa judicial de CAJANAL, “el plazo para acudir a dicho instrumento debe iniciarse a contar no antes del día en que la demandante asumió las funciones de esta última empresa [CAJANAL], es decir, con posterioridad al 12 de junio de 2013”.

[45] Corte Constitucional, sentencias C-258 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez) y SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), entre otras.

[46] Corte Constitucional, sentencia SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[47] Corte Constitucional, sentencia SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[48] Corte Constitucional, sentencia SU-395 de 2017 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[49] Corte Constitucional, sentencia SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[50] Corte Constitucional, sentencia SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[51] (a) El monto del incremento pensional; (b) la vinculación precaria en cargos con asignaciones salariales superiores, (c) la falta de correspondencia entre el reconocimiento pensional y la historia laboral del beneficiario y (d) la ventaja irrazonable en comparación con otros beneficiarios del sistema pensional como es el caso de la exclusión de topes al monto pensional.

[52] Corte Constitucional, sentencia T-212 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[53] Corte Constitucional, sentencia T-212 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), reiterando lo señalado en la sentencia SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[54] Corte Constitucional, sentencia SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[55] “M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez”.

[56] “M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez”.

[57] “M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado”.

[58] “T-212 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), reiterando las sentencias T-034 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado) y T-039 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado)”.

[59] Corte Constitucional, sentencia SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[60] Sobre este punto, es pertinente recordar que esta Corporación ha establecido como requisito de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales el principio de inmediatez, el cual se traduce en el deber de solicitar el amparo constitucional tan pronto como sea posible, atendiendo las particularidades del hecho que genera la violación. Al

respecto, se puede consultar entre muchas otras: sentencias T-1089 de 2004 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-403 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-1009 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Jaime Araújo Rentería), T-607 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-680 de 2010 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-611 de 2011 (MP Mauricio González Cuervo), T-323 de 2012 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-034 de 2013 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), SU-377 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa) y T-539 de 2015 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[62] Corte Constitucional, sentencia T-073 de 2019 (MP Carlos Bernal Pulido).

[63] Corte Constitucional, sentencias T-060 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo), T-360 de 2018 (MP Antonio José Lizarazo Ocampo), T-073 de 2019 (MP Carlos Bernal Pulido).

[64] Cinco años contados a partir de la fecha de ejecutoria de la providencia judicial.

[65] Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).

[66] Dichas causales han sido reiteradas y tenidas en cuenta para fallar innumerables casos en donde la(s) providencia(s) atacada(s) presenta(n) alguno de los defectos señalados. Por ejemplo, las sentencias SU-540 de 2007 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-766 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-819 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-257 de 2010 (MP Mauricio González Cuervo), T-429 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-978 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-010 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-267 de 2013 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-482 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos), T-941 de 2014 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-414 de 2015 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-574 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo), entre otras.

[67] Corte Constitucional, sentencia T-008 de 1999 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-156 de 2000 (MP José Gregorio Hernández Galindo), SU-416 de 2015 (MP Alberto Rojas Ríos).

[68] Corte Constitucional, sentencia T-757 de 2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[69] Corte Constitucional, sentencia T-453 de 2017 (MP Diana Fajardo Rivera) reiterando lo señalado en las sentencias SU-399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), SU-400 de 2012 (MP (e) Adriana María Guillén Arango), SU-416 de 2015 (MP Alberto Rojas Ríos) y SU-050 de 2017 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[70] Corte Constitucional, sentencias T-118A de 2013 (MP Mauricio González Cuervo), SU-490 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[71] Corte Constitucional, sentencias SU-241 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), SU-432 de 2015 (MP María Victoria Calle Correa), SU-427 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[72] Corte Constitucional, sentencia SU-050 de 2017 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[73] Corte Constitucional, sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), reiterada en sentencias como la T-555 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-1100 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-781 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), entre otras.

[74] Corte Constitucional, sentencia SU-399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), citando la sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

[75] Corte Constitucional, sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

[76] Corte Constitucional, sentencia T-781 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), reiterada en la sentencia SU-399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

[77] “Corte Constitucional, sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz)”.

[78] “Cfr. sentencia T-329 de 1996. Para la Corte es claro que, “cuando un juez omite apreciar y evaluar pruebas que inciden de manera determinante en su decisión y profiere resolución judicial sin tenerlas en cuenta, incurre en vía de hecho y, por tanto, contra la providencia dictada procede la acción de tutela. La vía de hecho consiste en ese caso en la ruptura deliberada del equilibrio procesal, haciendo que, contra lo dispuesto en la Constitución y en los pertinentes ordenamientos legales, una de las partes quede en absoluta indefensión frente a las determinaciones que haya de adoptar el juez, en cuanto, aun existiendo pruebas a su favor que bien podrían resultar esenciales para su causa, son excluidas de antemano y la decisión judicial las ignora, fortaleciendo injustificadamente la posición contraria”.

[79] “Corte Constitucional, sentencia T-576 de 1993 (MP Jorge Arango Mejía)”.

[80] “Ver por ejemplo la sentencia T-442 de 1994 (MP Antonio Barrera Carbonell)”.

[81] Corte Constitucional, sentencia T-538 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

[82] Algunas decisiones en que la Corte Constitucional ha considerado que se configura un defecto fáctico son: T-996 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-778 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-996 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-171 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-908 y T-808 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-1065 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-162 de 2007 (MP Jaime Araújo Rentería), T-458 de 2007 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-1082 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-417 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-808 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-653 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-350 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa), SU-424 de 2012 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-261 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), SU-950 de 2014 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), SU-240 de 2015 (MP Martha Victoria Sánchez Méndez), SU-406 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-090 de 2017 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), entre muchas otras.

[83] Corte Constitucional, sentencia T-902 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[84] “Un caso en el que esta Corporación consideró que existió vía de hecho por defecto fáctico, por haberse omitido la valoración de algunas pruebas, lo constituye la sentencia T-039 de 2005, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Sobre este mismo tópico, la sentencia T-902 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, igualmente es ilustrativa.” Otros casos en los que la Corte Constitucional ha fallado por encontrarse un defecto fáctico por omitir la valoración de alguna prueba son: T-458 de 2007 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-747 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-078 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-360 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-628 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-1100 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-803 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-261 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-734 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos), T-241 de 2016 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre otras.

[85] “Ibídem”.

[86] “Al respecto, puede consultarse la sentencia T-235 de 2004, M. P. Marco Gerardo

Monroy Cabra”.

[87] Corte Constitucional, sentencia T-916 de 2008 (MP Clara Inés Vargas Hernández), reiterada, entre otras, en la sentencia SU-399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

[88] Corte Constitucional, sentencia SU -354 de 2017 (MP Iván Humberto Escrucería Mayolo).

[89] Corte Constitucional, sentencia T-369 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[90] Reiterando lo señalado en las sentencias SU-640 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-270 de 2013 (MP Nilson Pinilla Pinilla), entre otras.

[91] Reiterado en la sentencia T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

[92] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas) reiterando la T-270 de 2013 (MP Nilson Pinilla Pinilla).

[93] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas) reiterando la Sentencia T-102 de 2014 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

[94] Constitución Política de Colombia. Artículo 243.

[95] Corte Constitucional, sentencia T-410 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), reiterada en el fallo T-123 de 2017 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

[96] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

[97] Corte Constitucional, sentencia T-233 de 2017 (MP María Victoria Calle Correa).

[98] Corte Constitucional, sentencia T-1092 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), reiterado en la T-656 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-536 de 2017 (MP Iván Humberto Escrucería Mayolo), y T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

[99] Corte Constitucional, sentencia T-107 de 2016 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[100] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

[101] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas) reiterando la T-410 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), reiterada en el fallo T-123 de 2017 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

[102] Sentencia SU-024 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

[104] Sentencia C-590 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).

[105] Sentencia SU-336 de 2017 (MP Iván Humberto Escruería Mayolo).

[106] Sentencia T-809 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez), reiterada en las sentencias SU-024 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger) y SU-069 de 2018 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

[107] Sentencia SU-024 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

[108] Corte Constitucional, sentencias C-789 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-543 de 2015 (MP Mauricio González Cuervo) y T-045 de 2016 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[109] Consideración basada y reiterativa de lo señalado en la SU-023 de 2018 (MP Carlos Bernal Pulido).

[110] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 7 de febrero de 2018 (52594): “Es sabido que con los regímenes de transición especialmente creados para cuando se modifiquen los requisitos para acceder a los derechos pensionales, se ha buscado por el legislador no afectar de manera grave las expectativas legítimas de quienes, al momento de producirse el cambio normativo, se hallaban más o menos próximos a consolidar el derecho. || Desde luego, esos regímenes pueden tener diferentes modalidades respecto de la utilización de la nueva preceptiva y la vigencia de las normas derogadas o modificadas, de ahí que no impliquen necesariamente la aplicación, en su integridad, de estas normas, que, por lo general, consagran beneficios más favorables al trabajador o al afiliado a la seguridad social. Ya la Corte Constitucional ha explicado, al referirse al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que goza el legislador de un amplio poder de configuración al momento de definir la protección que le otorgue a las expectativas de los ciudadanos, como las referidas a los derechos prestacionales. || Precisamente con el régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no quiso el legislador

mantener para los beneficiarios la aplicación en su totalidad de la normatividad que gobernaba sus derechos pensionales, sino solamente una parte de ella. Esta Sala de la Corte ha consolidado, por reiterado y pacífico, el criterio de que dicho régimen comporta para sus beneficiarios la aplicación de las normas legales anteriores a la vigencia del Sistema General de Pensiones, en tres puntuales aspectos: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión. Y que el tema de la base salarial de liquidación de la pensión no se rige por tales disposiciones legales, sino que pasa a ser regido, en principio, y para quienes les hacía falta menos de diez años para adquirir el derecho por el inciso 3º del artículo 36 citado (...).".

[111] Corte Constitucional, sentencia SU 023 de 2018 (MP Carlos Bernal Pulido).

[112] Corte Constitucional, sentencia SU 023 de 2018(MP Carlos Bernal Pulido). Dicha tesis ha sido reiterada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias con radicados exp. 20223 de 1997, exp. 11128 de 1998, exp. 11455 de 1999, exp. 19663 de 2003, exp. 22226 de 2004, exp. 33578 de 2008, exp. 33343 de 2008, exp. 31711 de 2009, exp. 571960 de 2018, 52594 de 2018.

[113] Esta tesis se fundamentó en un concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 20 de mayo del año 1998.

[114] Corte Suprema de Justicia, expedientes No. 470-90 de 2000 y 2004-00 de 2000. En la última se señaló: "[e]n armonía con lo anterior, concluye la Sala, el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, consagró el régimen de transición, consistente en que, las personas que cumplan las hipótesis allí previstas, en cuanto a edad, tiempo de servicio y monto de la pensión, se les aplica en su integridad el régimen anterior que las regula y beneficia. Si se aplica el inciso tercero del mismo artículo 36 de la citada ley, para establecer la base de liquidación de la pensión, se escinde la ley, pues la normatividad anterior (Ley 33 de 1985) señala la forma de liquidar la pensión, se desnaturaliza el régimen, y se dejaría de aplicar el principio de favorabilidad de la ley en los términos ya indicados".

[115] Corte Constitucional, sentencia SU 023 de 2018 (MP Carlos Bernal Pulido).

[116] Corte Constitucional, sentencia SU 023 de 2018 (MP Carlos Bernal Pulido).

[117] “81. Esta tesis ha sido reiterada en casos posteriores, del 16 de febrero de 2006 (radicación 4076-04), 6 de marzo de 2008 (radicación 4799-05) y 17 de abril de 2013 (radicación 0112-12).” Corte Constitucional, SU-023 de 2018 (MP Carlos Bernal Pulido).

[118] Consejo de Estado, Sección Segunda. Expediente No. 0112-2009.

[119] Expediente 52001-23-33-000-2012-00143-01.

[120] La Corte, mediante control abstracto de constitucionalidad de los artículos 11 parcial, 36 parcial, y 288 de la ley 100 de 1993, excluyó del ordenamiento jurídico colombiano, aquellas expresiones del artículo 36 referido que establecían un trato discriminatorio para la población afiliada al sector privado y los del sector público, pues mientras para los primeros se tomaba como base en el promedio de los devengados los 2 últimos años de servicios, para los segundos, el promedio se calcula solamente, sobre lo devengado en el último año.

|| En esa ocasión se señaló: “Dado que en la [L]ey 100 de 1993 se modifican algunos de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, se establece en el inciso segundo del artículo 36, materia de acusación, un régimen de transición que da derecho a obtener ese beneficio mediante el cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicio, o semanas cotizadas estatuidas en la legislación anterior, para las personas que a la fecha de entrar a regir el nuevo sistema de seguridad social, tengan 35 años o más de edad si son mujeres, y 40 o más años de edad si son hombres; o a quienes hayan cumplido 15 o más años de servicios cotizados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para obtener tal derecho son los contenidos en las disposiciones de la nueva ley.”

[121] Corte Constitucional, Auto 229 de 2017 (MP José Antonio Cepeda Amarís).

[122] Corte Constitucional, Auto 229 de 2017 (MP José Antonio Cepeda Amarís).

[123] Corte Constitucional, sentencia T-078 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo).

[124] Corte Constitucional, sentencia SU-230 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[125] De manera previa, en el Auto 326 de 2014, al conocer el incidente de nulidad de la sentencia T-078 de 2014, en la que la Sala Segunda de Revisión había negado las pretensiones, en un caso similar al que se estudia, la Sala Plena consideró lo siguiente: “A partir de las anteriores razones, la Sala Plena considera que la solicitud de nulidad no está

llamada a prosperar, por cuanto la Sala Segunda de Revisión de Tutelas no cambió la jurisprudencia constitucional en vigor, relativa a la interpretación del inciso 2º y 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo atinente a la forma de liquidar el monto y el ingreso base de liquidación, sino que, por el contrario, siguió en estricto rigor la interpretación autorizada que realizó la Sala Plena en la Sentencia C-258 de 2013, que por un lado, ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional sólo en cuanto al régimen pensional especial contenido en la Ley 4 de 1992 y, que por otro lado, preciso es reiterarlo, establece un precedente interpretativo sobre la aplicación del artículo 21 y el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100/93, según el cual el monto y el ingreso base de liquidación se calculan bajo presupuestos diferentes, el primer concepto, bajo el régimen especial del que fuese beneficiario el afiliado antes de la entrada en vigencia del tránsito normativo, y el segundo, siguiendo lo previsto en las normas antes mencionadas de la Ley 100/93 [32]”.

[126] “Consultar, entre otras, las Sentencias C-258 de 2013, T-078 de 2014 y SU-230 de 2015”.

[127] Corte Constitucional, SU-023 de 2018 (MP Carlos Bernal Pulido).

[128] “El Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso en su artículo 1 que el Legislador debía regular un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho, o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados. Esta disposición no ha sido objeto de desarrollo legislativo, por tanto, tal como se ha considerado a partir de las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, reiteradas en las sentencias SU-427 de 2016, SU-395 de 2017 y SU-631 de 2017, el medio judicial procedente es el recurso extraordinario de revisión que contemplan los artículos 19 y 20 de la Ley 797 de 2003”.

[129] En este acápite se reiterará lo señalado recientemente en la sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[130] MP Carlos Gaviria Díaz.

[131] MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[132] Corte Constitucional, sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[133] MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[135] Corte Constitucional, sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[136] Corte Constitucional, sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[137] MP Carlos Gaviria Díaz.

[138] MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[139] Corte Constitucional, sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[140] En este acápite se reiterará lo señalado recientemente en la sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[141] MP Mauricio González Cuervo.

[142] MP José Antonio Cepeda Amarís.

[143] MP José Antonio Cepeda Amarís.

[144] MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[145] MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

[146] MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[147] MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[148] Corte Constitucional, sentencia T-643 de 2017 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez).

[149] MP José Fernando Reyes Cuartas.

[150] MP Carlos Libardo Bernal Pulido.

[151] MP Alberto Rojas Ríos.

[152] MP Cristina Pardo Schlesinger.

[153] En este acápite se reiterará lo señalado recientemente en la sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[154] MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[155] MP Alejandro Linares Cantillo.

[156] MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[157] Corte Constitucional, sentencia T-109 de 2019 (MP Gloria Stella Ortiz delgado).

[158] Dado que la situación fáctica es similar a la tratada en la sentencia SU427 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), se resolverá aplicando la misma fórmula contenida en dicho fallo unificador.

[159] Folio 2, expediente ordinario laboral.

[160] Ver supra 9.2.3. y ver por ejemplo los Autos 229 de 2017 (MP José Antonio Cepeda Amarís) y 617 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[161] Folio 274, expediente ordinario laboral.

[162] Ver Autos 229 de 2017 (MP José Antonio Cepeda Amarís) y 617 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[163] Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger): “4. Fallos extra y ultra petita en el trámite de tutela. 4.1. La Corte Constitucional ha reiterado la posibilidad que tienen los jueces de tutela de fallar un asunto de manera diferente a lo pedido. Por ejemplo, en la sentencia SU-195 de 2012[163] la Sala Plena indicó: “En cuanto a la posibilidad de que los fallos puedan ser extra y ultra petita en materia de tutela, esta Corte de manera pacífica ha señalado que el juez de tutela puede al momento de resolver el caso concreto conceder el amparo incluso a partir de situaciones o derechos no alegados, atendiendo la informalidad que reviste el amparo y además quien determina los derechos fundamentales violados. Así, desde los primeros pronunciamientos se ha sentado esta posición, toda vez que conforme a la condición sui generis de esta acción, la labor de la autoridad judicial no puede limitarse exclusivamente a las pretensiones invocadas por la

parte actora, sino que debe estar encaminada a garantizar el amparo efectivo de los derechos fundamentales.” (Subraya fuera de texto)4.2. Lo anterior, reiterando lo señalado en la sentencia SU-484 de 2008[163], en donde la Corte, al referirse a la aplicación de la facultad extra petita, señaló: “En consideración a la naturaleza fundamental de los derechos amparados por la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, el régimen de la tutela está dotado de una mayor laxitud que el resto de las acciones jurídicas. En efecto, mientras que el pronunciamiento judicial ultra y extra petita está vedado en materia civil, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil[163], al juez de tutela le está permitido entrar a examinar detenidamente los hechos de la demanda para que, si lo considera pertinente, entre a determinar cuáles son los derechos fundamentales vulnerados y/o amenazados, disponiendo lo necesario para su efectiva protección. No en vano la Corte Constitucional ha sostenido que: “(...) dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales. En otras palabras, en materia de tutela no sólo resulta procedente sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean extra o ultra petita. Argumentar lo contrario significaría que si, por ejemplo, el juez advierte una evidente violación, o amenaza de violación de un derecho fundamental como el derecho a la vida, no podría ordenar su protección, toda vez que el peticionario no lo adujo expresamente en la debida oportunidad procesal. Ello equivaldría a que la administración de justicia tendría que desconocer el mandato contenido en el artículo 2o superior y el espíritu mismo de la Constitución Política, pues -se reitera- la vigencia de los derechos constitucionales fundamentales es el cimiento mismo del Estado social de derecho.” (Subraya fuera de texto) Lo anterior permite concluir que el juez de tutela está facultado para emitir fallos extra y ultra petita, cuando de la situación fáctica de la demanda puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario”.