

Sentencia T-625/12

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

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

DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Debe mantener el poder adquisitivo según sentencia C-862/06/INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Significado/INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Actualización del ingreso base de liquidación

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Jurisprudencia del Consejo de Estado

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Actualización debe realizarse con base en la variación del IPC

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Fórmula de actualización

DERECHO AL MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO-Improcedencia de indexación de mesada pensional en proceso ordinario laboral contra Caprecom por cuanto se liquidó con el promedio devengado el último año de servicio y no con el incremento del salario mínimo mensual vigente

ACCION DE TUTELA CONTRA TRIBUNAL SUPERIOR EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Improcedencia por no hacer uso del recurso extraordinario de

casación

ACCION DE TUTELA CONTRA TRIBUNAL SUPERIOR EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Improcedencia por cuanto se pretende actualización con el aumento anual del salario mínimo

Referencia: expediente T-3353943

Acción de tutela instaurada por Francisco Noguera Monsalvo contra el Tribunal Superior del Distrito de Valledupar- Sala Civil, Familia y Laboral-.

Magistrada Ponente:

ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO

Bogotá, D.C., diez (10) de agosto de dos mil doce (2012)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y la Magistrada ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de los fallos de tutela emitidos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en primera y segunda instancia respectivamente.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Francisco Noguera Monsalvo formuló acción de tutela contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar- Sala Civil, de Familia y Laboral- por la presunta vulneración de sus

derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana, al mínimo vital, a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y a la seguridad social, en la sentencia del 15 de diciembre de 2010.

Por medio de la Resolución 01481 del 26 de julio de 1976 la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -CAPRECOM-, le reconoció al actor una pensión de jubilación correspondiente a \$5,029.22 que se pagaría a partir del 16 de agosto de 1976. Posteriormente, por medio de la Resolución No. 0218 del 25 de enero de 1977 se incrementó la mesada pensional a \$6,803.88. Por medio de las Resoluciones No. 2813 de 1978 y 3229 de 1979 se estableció el valor de las mesadas en \$8,184.28 y \$9,411.92, respectivamente.

El accionante señaló que dichos valores correspondían a 5,2 salarios mínimos para el año respectivo, no obstante para el 15 de junio de 2008 afirma que sólo recibía como pensión la suma equivalente a 2,2, salarios mínimos legales vigentes; lo cual lleva a que reciba hoy una pensión de \$1,162,872.

Dicho decrecimiento en el valor de su mesada llevó a que el 6 de noviembre de 1997 le pidiera a CAPRECOM la actualización de su mesada o la llamada indexación de la primera mesada pensional. Solicitud denegada por CAPRECOM el 3 de diciembre de 2007 por medio de oficio SP-AP3390.

Dada dicha negativa, el accionante inició un proceso laboral ordinario en contra de la entidad. En primera instancia, le correspondió al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar; que resolvió:

“Primero: Declarar que el señor FRANCISCO NOGUERA MONSALVO, tiene de (sic) derecho al pago de la actualización e indexación de todas las mesadas pensionales desde el primero (1) de enero de 1978 hasta el 30 de abril del 2009, a cargo de LA CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL DE TELECOMUNICACIONES CAPRECOM.

Segundo: Condenar a LA CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL DE TELECOMUNICACIONES CAPRECOM a pagarle al señor FRANCISCO NOGUERA MONSALVO \$268.576.645,00, por concepto de actualización, mayor valor pensional, debidamente indexado según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE, de las mesadas pensionales desde el primero (1) de enero de 1978 hasta el 30 de abril de 2009, las cuales se

encuentran discriminadas en la tabla presente en la parte considerativa de esta sentencia.

Parágrafo Primero: Condenar a LA CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL DE TELECOMUNICACIONES CAPRECOM pagarle al señor FRANCISCO NOGUERA MONSALVO una mesada pensional a partir del 1 de enero de 2009 (de) \$2.732.950 mensuales con sus respectivos reajustes a partir del 1 de enero de 2010 y así sucesivamente, lo que será aplicable al total de las mesadas pensionales devengadas por el actor.

Parágrafo Segundo: Sobre las sumas indicadas en esta providencia se condenara a la demanda (sic) (a) pagar interés (sic) moratorios de conformidad con lo estableció (sic) en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 1 de enero de 1978 hasta cuando se pague la obligación.”

Contra dicha sentencia, el demandado interpuso el recurso de apelación, que fue resuelto por el Tribunal Superior de Valledupar –Sala Civil, Familia y Laboral- mediante sentencia del 15 de diciembre de 2010. Dicho juez colegiado revocó la decisión de primera instancia, al considerar que era improcedente la solicitud de indexación del accionante, puesto que el derecho pensional se había causado antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, y consideraba que sólo a partir de ésta se había instituido el mecanismo para mantener el valor adquisitivo de las mesadas pensionales.

El accionante afirmó que no interpuso el recurso extraordinario de casación puesto que fue engañado por sus apoderados, pero afirmó que intentó acceder a éste mecanismo. Asimismo, manifestó que es un hombre de 74 años de edad, por lo cual amerita la protección constitucional especial consagrada para las personas de la tercera edad, protección además que requiere dado su frágil estado de salud a causa de una moderada hipertrofia cardíaca, osteofitosis lumbar y por una parálisis de cuerda vocal izquierda, lesión del nervio laríngeo recurrente por manifestación del vago. Por último, señaló que la falta de la indexación le está afectando su mínimo vital y el de su grupo familiar.

2. Solicitud de tutela

Por lo expuesto, el accionante solicitó la protección de los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia solicitó dejar sin efecto alguno la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar del 15 de diciembre de 2010, y en su lugar dejar,

confirmar la sentencia del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar.

3. Intervención de la entidad accionada y terceros interesados:

3.1. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar:

Luego de admitida la acción de tutela, se le permitió a dicho cuerpo colegiado hacer uso de su derecho de defensa; sin embargo, no se recibió respuesta alguna.

3.2. Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar:

Por medio de auto del 21 de octubre de 2011, el magistrado sustanciador Francisco Javier Ricaurte Gómez dispuso que se le comunicara a dicho juzgado de la admisión de la demanda para las manifestaciones que fueran pertinentes. No obstante, no se recibió comunicación alguna.

3.3. CAPRECOM:

Por medio de auto del 21 de octubre de 2011, el magistrado sustanciador Francisco Javier Ricaurte Gómez dispuso que se le comunicara a la entidad de la admisión de la demanda para las manifestaciones que fueran pertinentes, sin que se recibiera intervención en el despacho.

4. Pruebas relevantes aportadas al proceso

a. Copia de la cédula del señor Francisco Noguera Monsalvo, en la cual consta que nació el 24 de diciembre de 1937 (folio 16, cuaderno 1).

b. Comprobante de nomina de pensionados CAPRECOM en el cual consta que, en agosto de 2011, la mesada pensional del accionante era de \$1.162.872 (folio 17, cuaderno 1).

a. Copia de la sentencia del 30 de abril de 2009 del Juzgado Tercero Laboral del Circuito, en la cual se falló a favor de las pretensiones del accionante, ordenando la indexación de la

mesada, en el proceso laboral ordinario iniciado contra CAPRECOM (folio 19-26, cuaderno 1).

a. Copia de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar-Sala Civil, Familia y Laboral- del 15 de diciembre de 2010, en la cual se revoca la sentencia de primera instancia del Juzgado Tercero laboral del Circuito y se deniegan las pretensiones del demandante (folio 27-35, cuaderno 1).

a. Copia de la Resolución 0218 de 1977 por medio de la cual se modifica la Resolución 0148 del 20 de julio de 1976, y se reliquida la pensión de jubilación del accionante, en \$6,803.88 (folio 36-37, cuaderno 1).

a. Copia incompleta de la Resolución 4207 de 1982 por medio de la cual se reliquida la pensión del señor Noguera Monsalve, al incluirse nuevos factores de salario, lo cual llevaba a un aumento de \$7,110.20 para el 16 de agosto de 1976, de \$9,277.75 para el primero de enero de 1978, y de \$10,669.42 para el primero de enero de 1979 (folio 38-39, cuaderno 1).

a. Copia de una parte de la historia clínica del accionante, en el cual consta que desde el 18 de junio de 1987 hasta 1997 el accionante tuvo problemas de salud a causa su corazón (folios 40-46, cuaderno 1).

a. Declaración extraproceso en el cual el accionante rindió testimonio acerca de la penosa situación económica en la cual vive (folio 47, cuaderno 1).

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN

El primero de noviembre de 2011, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia denegó el amparo al considerar que la acción promovida no cumplía con el requisito de inmediatez

exigible para el uso del mecanismo constitucional preferente. Según dicha Corporación, la tutela había superado excesivamente la temporalidad de seis (6) meses que la jurisprudencia consideraba razonable para interponer la tutela, sin que se explicara la tardanza.

El actor impugnó el fallo, sin manifestar las razones de su disenso.

El 19 de enero de 2012, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo requerido, dado que si bien en circunstancias excepcionales se permitía el uso de la tutela contra providencias judiciales, ello requería el cumplimiento de ciertos requisitos. En el caso concreto, no encontró que éstos se hubieran cumplido, puesto que el accionante no utilizó todos los medios de defensa que tenía a su disposición, dado que el recurso de casación había sido declarado desierto.

III. REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección Número Cuatro, mediante auto de diecinueve (19) de abril de dos mil doce (2012), dispuso la revisión de los expedientes T-3353943 y T-3428386 por la Corte Constitucional, y consagró su respectiva acumulación. Luego, por medio de auto del tres (3) de julio de dos mil doce (2012), la Sala Tercera de Revisión desacumuló los expedientes por presentar supuestos de hecho distintos.

1. Competencia

1. Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso que hizo la Sala de Selección.

2. Actuaciones surtidas ante la Corte Constitucional

2. Mediante auto de quince (15) de junio de dos mil doce (2012), la magistrada sustanciadora resolvió:

“Primero. Por la Secretaría General de esta Corporación, solicítese al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar que, en el perentorio término de cuarenta y ocho (48)

horas contado a partir de la notificación de este auto, allegue a esta Corporación el expediente número 2008-00259 01 contentivo del proceso que resolvió el proceso ordinario laboral que inició Francisco Noguera Monsalvo contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -CAPRECOM-.”

Por medio de oficio del cinco de julio de 2012, la Secretaria del Juzgado Tercero Laboral del Circuito remitió a esta Corporación el expediente No. 2008-00259 01, contentivo del proceso que resolvió la acción ordinaria laboral que inició Francisco Noguera Monsalvo contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -CAPRECOM-, que consta de tres cuadernos de 110, 40 y 6 folios, respectivamente.

En calidad de prueba, dicho proceso fue incorporado al expediente de tutela correspondiente, teniéndose como parte integral del mismo para efectos del trámite de revisión.

Así las cosas, se hace importante señalar que al interior del mismo la entidad demandada -CAPRECOM-, señala que el actor recibió su pensión el día siguiente a su retiro, el 16 de agosto de 1976, con un valor efectivamente correspondiente al porcentaje de salario que debería ser la primera mesada pensional, puesto que en un día no hay pérdida del valor adquisitivo de la moneda. Adjuntó copia de un cuadro que da cuenta de las actualizaciones que se hicieron año a año de la pensión del accionante desde 1976, de acuerdo al artículo primero de la Ley 4ª de 1976, al artículo primero de la Ley 71 de 1988, concordante con el artículo primero del Decreto 1160 de 1989, al artículo 1 del Decreto 2108 de 1992, y por último con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, según la vigencia y aplicación de cada una de estas normas¹.

Frente a dichas actualizaciones, señala la entidad que en muchas ocasiones la reglamentación del ajuste de las pensiones, exigía que la pensión fuera incrementada en un porcentaje inferior al aumento del salario mínimo, como aquella contentiva en el nuevo régimen, en el cual el Índice de Precios al Consumidor no necesariamente coincide con el aumento del salario mínimo. Por lo anterior, considera que está legalmente justificado que la pensión del accionante en 1976 equivaliera a 5,2 salarios mínimos mensuales vigentes, y que, a la fecha de presentación de la demanda correspondiera a 2,2, salarios mínimos mensuales vigentes, sin que haya actualmente derecho alguno que obligue a cuadrar la mesada de acuerdo al salario mínimo.

3. Consideraciones

3.1. Problema jurídico y esquema de resolución.

Esta Sala pasa a determinar si la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar vulneró el derecho al mínimo vital, a la seguridad social, a la igualdad y al debido proceso, con la providencia del 15 de diciembre de 2010, al no conceder las pretensiones del accionante en el proceso ordinario laboral en torno a la indexación de la mesada pensional, desde 1976 hasta la actualidad.

Para resolver el problema jurídico, la Sala procederá a estudiar los siguientes temas de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación: la procedencia de tutela contra providencias judiciales (3.2), y el derecho a la indexación de la primera mesada pensional (3.3.). Con base en éstos se entrará a resolver el caso concreto (3.4).

3. La tutela, según el artículo 86 de la Carta Política, es un mecanismo sumario y preferente, creado para la protección de los derechos fundamentales frente a una vulneración grave o una amenaza inminente por parte de las autoridades públicas, o incluso de particulares en los casos que así lo prevé la ley. En desarrollo de dicha norma, los artículos 112 y 403 del Decreto 2591 de 1991 habían regulado la tutela contra providencias judiciales, al considerarlas actuaciones de autoridades públicas susceptibles de vulnerar derechos fundamentales.

4. No obstante, por medio de sentencia C-543 de 19924, esta Corporación declaró inconstitucional dichos artículos al considerar que en el ordenamiento jurídico debía primar la cosa juzgada, la seguridad jurídica, y la autonomía del juez, principios que la tutela no podía desconocer. En ese sentido se estableció que el amparo no procedía contra providencias judiciales. Sin embargo, “de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales (...)”.⁵

5. A partir de dichos planteamientos, se generó una necesidad de desarrollo jurisprudencial en el tema que estableciera cuándo procedía la tutela contra las actuaciones judiciales. Así

las cosas, por medio de la sentencias T-173 de 19936 y T-442 de 19937, entre otras, se desarrolló la figura de las vías de hecho en los siguientes términos:

“Las actuaciones judiciales cuya ostensible desviación del ordenamiento jurídico las convierte – pese a su forma – en verdaderas vías de hecho, no merecen la denominación ni tienen el carácter de providencias para los efectos de establecer la procedencia de la acción de tutela. No es el ropaje o la apariencia de una decisión sino su contenido lo que amerita la intangibilidad constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez. (...)

De los párrafos transcritos aparece claro que la doctrina de la Corte ha efectuado un análisis material y ha establecido una diáfana distinción entre las providencias judiciales -que son invulnerables a la acción de tutela en cuanto corresponden al ejercicio autónomo de la función judicial y respecto de las cuales existen, dentro del respectivo proceso, los medios judiciales de defensa establecidos por el ordenamiento jurídico- y las vías de hecho por cuyo medio, bajo la forma de una providencia judicial, quien debería administrar justicia quebranta en realidad los principios que la inspiran y abusa de la autonomía que la Carta Política reconoce a su función, para vulnerar en cambio los derechos básicos de las personas.

En ese orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho.”⁸

En un momento posterior, la Corte Constitucional⁹, delimitó el concepto de vía de hecho, al definir los posibles defectos en que podía incurrir una providencia, frente a la cual la tutela se tornaría procedente. Se estableció entonces que las decisiones de los jueces podían incidir en defectos sustantivos, orgánicos, fácticos o procedimentales. Con el tiempo, las causales se ampliaron para consagrar otras situaciones que ameritaban la intervención del juez de tutela, siendo así necesaria la unificación de jurisprudencia.

6. Por medio de la sentencia C-590 de 2005¹⁰, la Corte estableció que: “el panorama es claro ya que como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.”

En desarrollo de dicha regla, y en concordancia con la jurisprudencia que hasta el momento se había construido, quedó claro que había momentos excepcionales en los que los jueces, como autoridad pública que se pronuncia por medio de providencias, podía incurrir en un desconocimiento de los bienes jurídicos más esenciales del ser humano: sus derechos fundamentales; y en ese sentido sería menester que, en virtud del artículo 86 de la Carta Política, el juez de tutela interfiera luego del pronunciamiento definitivo en un proceso.

7. Para limitar dicha posibilidad excepcional, ante la cual cedían principios igualmente importantes como la seguridad jurídica y la cosa juzgada, se establecieron requisitos estrictos que se debían cumplir para su procedencia, que se pueden dividir en dos categorías.

8. En primer lugar, están aquellos considerados como requisitos generales, que deben ser constatados por el juez antes de proceder a un estudio de fondo del tema, pues habilitan la interposición de la tutela. Estos son: (i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible y, (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela.

9. En segundo lugar, se encuentran las causales especiales de procedibilidad, entendiendo que para que proceda la tutela contra providencia debe haber quedado plenamente demostrado uno o varios de los siguientes vicios: defecto orgánico¹¹, sustantivo¹², procedimental¹³ o fáctico¹⁴; error inducido¹⁵; decisión sin motivación¹⁶; desconocimiento del precedente constitucional¹⁷; y violación directa a la Constitución. Lo anterior, conllevó entonces a que la jurisprudencia en torno a la tutela contra providencia evolucionara más allá del concepto de vía de hecho, entendido como trasgresión burda de la Constitución, en principio. Como consecuencia de dicho desarrollo, el término vía de hecho fue remplazado desde las sentencias T-774 de 2004¹⁸ y T-453 de 2005¹⁹, entre otras; al considerar que la tutela procedía incluso cuando no había un error grosero que despojara a la providencia de su condición de tal, sino cuando se verificara una de las causales decantadas.

10. En todo caso, se ha de confirmar que efectivamente haya un desconocimiento de los derechos fundamentales, sea éste el derecho al debido proceso y/o otros, que por tanto explique la necesidad de la intervención del juez de tutela, pues de lo contrario no quedaría demostrada la necesidad del mecanismo preferente y sumario, en tanto que su razón de ser dentro del ordenamiento es precisamente proteger los bienes jurídicos constitucionales más preciados.

3.3. Derecho a la indexación de la primera mesada pensional

12. Un segundo elemento por considerar, a los efectos de atender el presente asunto, es el relativo a la noción o significado del derecho a la indexación de la primera mesada pensional. Así pues, a partir de una interpretación armónica de los artículos 48²⁰ y 53²¹ de la Carta Política, en concordancia con la lectura que se hizo en la sentencia C-862 de 2006, la primera mesada pensional debe ser indexada, de manera que se mantenga el poder adquisitivo de la misma, y la liquidación corresponda efectivamente al porcentaje del salario que devengaba en un momento histórico anterior. De acuerdo a dicha sentencia, la indexación corresponde a un “sistema que consiste en la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de éstos, para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre si, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos alimenticios de primera necesidad, etc.”²²

13. En ese sentido, “(...) la indexación de la primera mesada pensional-, tiene evidentes consecuencias constitucionales. Como la Corte lo ha expresado, ‘(...) la naturaleza del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones parte de la base de que el mismo es considerado un derecho de rango constitucional. Esto en razón a que existen tres disposiciones constitucionales que lo sustentan: la primera contenida en el artículo 48, a saber: “la ley definirá los medios para que los recursos destinados a las pensiones mantengan su poder adquisitivo constante’, las dos restantes contenidas en el artículo 53, la primera: ‘la ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales (...) la remuneración mínima vital y móvil (...)’ y la segunda, que establece que ‘el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales (...)’²³. Así mismo, esta Corporación ha puesto de presente que la actualización periódica de la mesada pensional ‘es simultáneamente una garantía del derecho al mínimo vital y una medida concreta a favor de los pensionados, por regla general adultos mayores o personas de la tercera edad y por lo tanto sujetos de especial protección constitucional’.²⁴”²⁵ (Subrayado fuera del texto)

14. Se ha dicho entonces, que la figura de la indexación de la primera mesada pensional se hace como consecuencia de que “(...) no existe normativa que establezca con precisión la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retire o sea retirado del servicio sin cumplir la edad requerida –el inciso segundo del artículo 260 del C.S.T no la precisa.”²⁶ Regla que fue reiterada en la sentencia hito en la materia, ya citada arriba, en la cual se estableció que “(D)ebe indexarse el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de aquellas personas que se retiran o son retiradas del servicio luego de haber laborado más de veinte años, pero sin haber alcanzado la edad señalada por el numeral primero del artículo 260 del C. S. T.”²⁷

Lo anterior coincide con los planteamientos hechos al respecto por el Consejo de Estado que sostuvo que “(A)ctualizar el promedio de lo devengado en el último año de servicios, es la única forma de impedir que el demandante se vea obligado a percibir una pensión de jubilación devaluada, buscando que el restablecimiento del derecho represente el valor real al momento del reconocimiento de la pensión; por ello, se debe reconocer que la base salarial para la liquidación de su pensión haya sufrido los rigores del deterioro inflacionario.

De lo contrario, liquidar la pensión de jubilación al demandante, con fundamento en una suma devaluada, sin duda implica desconocer no solo el hecho notorio de la inflación, sino

desoír claros principios de equidad. Esta Corporación ha venido decantando estos criterios, variando la jurisprudencia que otrora existía.”²⁸

14. A partir de dichas consideraciones, se ha derivado que la actualización se deba realizar con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor –IPC- certificado por el DANE por ser la constancia nacional del cambio de valor de la moneda, que al ser un hecho notorio no requiere de prueba²⁹.

Así lo sostuvo el Consejo de Estado al establecer que:

“Como lo ha sostenido la Sala en anteriores oportunidades, el ajuste de valor obedece al hecho notorio de la constante y permanente devaluación de la moneda de nuestro país, que disminuye en forma continua el poder adquisitivo del ingreso, por lo que disponer la indexación, en casos como el presente, es una decisión ajustada a la ley y un acto de equidad, cuya aplicación por parte del Juez encuentra sustento en nuestro máximo ordenamiento jurídico, como expresamente lo consagra el artículo 230 de la Carta.

Actualizar el promedio de lo devengado en el último año de servicios, es la única forma de impedir que el demandante se vea obligado a percibir una pensión de jubilación devaluada, buscando que el restablecimiento del derecho represente el valor real al momento del reconocimiento de la pensión; por ello, se debe reconocer que la base salarial para la liquidación de su pensión haya sufrido los rigores del deterioro inflacionario. De lo contrario, liquidar la pensión de jubilación al demandante, con fundamento en una suma devaluada, sin duda implica desconocer no solo el hecho notorio de la inflación, sino desoír claros principios de equidad. Esta Corporación ha venido decantando estos criterios, variando la jurisprudencia que otrora existía.”³⁰

15. Dicha actualización se realiza con la aplicación de la siguiente fórmula, como consecuencia de una aplicación analógica hecha por la jurisprudencia del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que establece la actualización de la mesada pensional año a año:

$R = RH \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$

En el cual el valor actualizado de la mesada (R), se obtiene multiplicando el valor histórico de

la pensión, es decir el porcentaje de la base de liquidación (RH), por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha que se debe realizar la indexación), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago, o en la que se calculó el ingreso base de liquidación).

16. Con todo, en el ordenamiento jurídico nacional se tiene el derecho a la actualización o indexación de la primera mesada, lo cual se traduce en que al momento de la liquidación de la pensión, el salario devengado en el último año de servicios se traiga a valor presente de manera que el porcentaje que efectivamente se otorgue como pensión, no constituya una afrenta contra la equidad, por ser un monto devaluado. Según la jurisprudencia de esta Corporación y la del Consejo de Estado, para la indexación se debe aplicar una fórmula utilizando como valores de referencia el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE.

3.4. Caso Concreto

17. A la luz de las anteriores precisiones de carácter procedimental y conceptual relevantes en este proceso, se debe entrar a definir si la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar vulneró el derecho al mínimo vital, a la seguridad social, a la igualdad y al debido proceso, con la providencia del 15 de diciembre de 2010, al no conceder las pretensiones del accionante en el proceso ordinario laboral en torno a la indexación de la mesada pensional entre 1976 y 2011.

18. Para poder hacer una valoración adecuada sobre el tema, es importante precisar primero que, las pretensiones del actor van dirigidas a solicitar que su mesada pensional se actualice de acuerdo al incremento del salario mínimo, desde el momento en que empezó a recibir la misma hasta el presente, de manera que su pensión actual coincida en términos de salarios mínimos con el número de éstos que solía recibir al momento en que le fue reconocida su pensión.

19. Según lo expuesto en el aparte 3.3. de esta providencia, la actualización de la primera mesada pensional, supone la actualización del ingreso base de liquidación sobre el cual se determina el valor correspondiente de la mesada, cuando la persona se retira años antes de poder entrar a recibir su pensión, y por tanto sometiéndose el promedio de lo devengado en el último año de servicios a la pérdida del poder adquisitivo del dinero en el tiempo.

20. Así las cosas, es claro que se trata de un problema jurídico totalmente distinto al debatido en el proceso laboral ordinario que fue resuelto por el Tribunal Superior del Distrito de Valledupar. Ello, en tanto que, dentro del proceso natural, quedó probado que el accionante se retiró del servicio el 16 de agosto de 1976³¹, y según afirmó en los hechos de la demanda se le reconoció su pensión a partir de ese mismo día. En otras palabras, el accionante no tuvo que esperar para el reconocimiento de su pensión, y por tanto, el ingreso base de liquidación utilizado para liquidar su pensión, coincide con el promedio de lo devengado el último año de servicios, es decir justamente con el salario que recibió el año anterior al momento en que empezó a disfrutar de su pensión. No hay lugar, entonces, para pensar que procede la regla establecida jurisprudencialmente para la indexación de la primera mesada pensional, sino que por el contrario, el accionante pretende discutir erróneamente bajo la denominación de dicha regla, las actualizaciones que se llevaron a cabo de su pensión entre 1976 y 2012, puesto que encuentra que con ello se han vulnerado sus derechos, como quiera que cuando comenzó a disfrutar de su pensión esta equivalía a 5,2, SMMLV, mientras que hoy en día recibe una pensión de 2,2 salarios mínimos.

21. Igualmente, se ha de tener en cuenta que, tal como lo sostuvo la entidad demandada - CAPRECOM- en el proceso ordinario, la pensión del accionante fue actualizada año a año desde 1976, de acuerdo al artículo primero de la Ley 4ª de 1976³², al artículo primero de la Ley 71 de 1988³³, concordante con el artículo primero del Decreto 1160 de 1989³⁴, al artículo 1 del Decreto 2108 de 1992³⁵, y por último con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993³⁶, según la vigencia y aplicación de cada una de estas normas. Efectivamente, verificadas éstas se encuentra que las mismas surtieron efectos para todas las pensiones otorgadas en ese entonces, y en muchos casos ordenaban un aumento inferior al incremento correspondiente al salario mínimo.

22. Ahora bien, aclaradas las pretensiones del actor y definida su situación fáctica y jurídica, la Sala debe proceder con el análisis del caso. En esos términos, es importante establecer primero la procedencia de la tutela de acuerdo a los requisitos generales para ello señalados en el aparte 3.2. de esta providencia. Para efectos metodológicos se empezara por estudiar los requisitos formales para luego estudiar los que tienen contenido sustancial, y así determinar si efectivamente la Sala debe entrar a conocer de fondo el asunto planteado, y estipular si en la sentencia del 15 de agosto de 2010 se incurrió en una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencia.

23. Con relación a los requisitos generales de procedibilidad aplicables al caso³⁷, en primer lugar, se encuentra que el actor no agotó todos los mecanismos extraordinarios que tenía a su alcance, dado que no hizo uso del recurso extraordinario de casación. Luego de haber sido admitido por medio de auto del 24 de mayo de 2011³⁸, no se presentó la demanda correspondiente y por lo tanto se declaró desierto el recurso³⁹. Si bien el accionante sostiene que ello se debió a la negligencia de sus apoderados, no adjunta prueba alguna de ello, y por tanto no es posible que la Sala lo evalúe como cierto, dado que se presume la buena fe del apoderado, debiéndose probar su mala fe, en virtud del artículo 83 de la Carta Política. En ese sentido, se trata de una presunción legal que puede ser desvirtuada por medio de la prueba, y la mera afirmación en contrario no se puede tener como cierta, en tanto se trata de una presunción que encuentra respaldo en un principio general del derecho. Por tanto, el accionante tenía la carga de adjuntar elementos de prueba que permitieran concluir que sus apoderados no habían actuado de buena fe en el proceso, al no cumplir con dicha carga se debe tener como cierta esta presunción en el caso concreto, excluyendo la mala fe como elemento de prueba para excepcionar el requisito de subsidiariedad.

Adicionalmente, se debe considerar que cuando la persona otorga un poder a un abogado para que lo represente judicialmente, se constituye un mandato en los términos de los artículos 71-74 del Código de Procedimiento Civil, y los artículos 2142-2199 del Código Civil, y por tanto, se entiende que hay una ficción jurídica en el proceso según la cual la actuación del apoderado se hace por cuenta y riesgo del mandante, tal como si éste hubiera actuado por sí mismo. De tal suerte, alegar que su apoderado no hizo uso de determinado recurso no es, en principio, una razón justificante de no haber ejercido las acciones de defensa que se tenía a su disposición, puesto que se entiende que el poderdante asume el riesgo de confiarle su defensa a dicho apoderado, y salvo prueba en contrario, se entiende que la negligencia en la defensa se traduce en la negligencia del mismo poderdante.

Ahora bien, se ha sostenido que el recurso de casación no es un medio eficaz de defensa en el ordenamiento jurídico cuando se pretende la indexación de la primera mesada pensional, puesto que la Corte Suprema de Justicia considera que la indexación de la primera mesada pensional procede sólo en aquellas pensiones reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991⁴⁰. Sin embargo, como se ha visto en este caso se trata de una pretensión distinta, en tanto la primera mesada pensional del accionante no requiere ser indexada, puesto que la empezó a percibir al día siguiente de su retiro del servicio, sino

que enfoca sus alegatos en señalar que el incremento de su mesada pensional no se ajustó al aumento anual del salario mínimo mensual vigente. Por tanto, en el caso concreto no está demostrada la ineficacia del medio de defensa extraordinario para la pretensión particular que presentó el actor, debiéndose hacer uso del mismo.

24. En segundo lugar, al estudiar la inmediatez, es importante señalar que la decisión que se cuestiona es una sentencia del 15 de diciembre de 2010, interponiéndose la tutela el 19 de octubre de 2011, por lo cual en principio cabría pensar que no se trata de un término razonable para solicitar el amparo constitucional, por ser un poco más de 10 meses. Ahora bien, frente a dicha reflexión, se podría alegar que dicho requisito se cumple en tanto la última actuación del proceso fue el auto del 26 de julio de 2011, por medio del cual se declara desierto el recurso de casación. Sin embargo, dado que se trata de una actuación que a causa de la negligencia en la defensa del actor no se pudo llevar a cabo, no es posible considerar que la misma le da más tiempo para cuestionar una decisión anterior por medio de tutela. Es decir, dado que se encuentra que el trámite de recurso de casación no pudo surtir su trámite en tanto no se presentó la demanda correspondiente, la inmediatez para cuestionar la sentencia de segunda instancia parte de su notificación y no de la declaratoria de desierto del recurso, puesto que nadie puede alegar su propia culpa a su favor, como principio general del derecho.

Debe la Sala señalar que al solicitarse la indexación de la primera mesada pensional, se ha considerado que la inmediatez no debe evaluarse de manera tan estricta, puesto que se trata de una vulneración que persiste en el tiempo⁴¹. No obstante, ello no aplica al caso concreto, puesto que como ya se ha dicho lo que pretende cuestionar el actor son las actualizaciones hechas de acuerdo a las normas vigentes⁴², considerando que se le debe aplicar otra fórmula distinta. De allí que la carga de obrar con inmediatez opera bajo los parámetros comunes delineados por la jurisprudencia.

25. En tercer lugar, se debe identificar razonablemente los hechos que generan la violación, debiéndose alegar éstos al interior del proceso, requisito que tampoco encuentra la Sala que se cumpla en el caso concreto. Ello por cuanto, si bien el accionante presenta una larga exposición de la jurisprudencia de esta Corporación en torno a la indexación de la primera mesada pensional, no identifica como tal el supuesto de hecho a partir del cual se podría concluir que hubo una vulneración de derechos fundamentales dentro del proceso. Lo

anterior, considerando en particular que sus pretensiones no van dirigidas a la indexación de la primera mesada pensional, sino a una actualización acorde con el aumento del salario mínimo durante todo el tiempo en que ha percibido su pensión. Por lo tanto, no es claro para la Sala en qué causal específica de procedibilidad supuestamente incurrió la providencia del Tribunal Superior del Distrito de Valledupar, ni en qué consistió el desconocimiento de los derechos fundamentales en el proceso ordinario, dado que no es suficiente alegar que no se comparte la decisión del juez ordinario para activar la competencia del juez de tutela en el ámbito de amparo constitucional.

26. Ahora bien, resta por analizar dos elementos consustanciales a la tutela contra providencias, a saber la posible violación del derecho fundamental, y relevancia constitucional del caso, que en últimas explican dentro del ordenamiento jurídico el motivo por el cual el juez de tutela debería intervenir en un problema que ya esta, en principio, solucionado por el juez natural del conflicto, entendiendo que en condiciones normales es el más apto para ello dado su especialización en el tema.

27. De acuerdo a la jurisprudencia expuesta en el aparte 2.2. de esta sentencia, como condición sine qua non para que el juez de tutela pueda intervenir en un proceso ordinario que ya ha terminado, se requiere que se advierta una vulneración de derechos fundamentales del actor. Así las cosas, debe la Sala señalar que en el caso concreto no se vislumbra vulneración alguna, pues no se encuentra derecho fundamental en juego. Por el contrario, el actor pretende la aplicación de una fórmula de actualización de su mesada pensional que corresponda al aumento anual del salario mínimo, desconociendo algunas de las normas legales que han regulado el asunto desde el momento en que se le reconoció la prestación. Busca que se le excepcione la aplicación de éstas, que hacen parte del ordenamiento jurídico cobijadas por la presunción de legalidad y constitucionalidad sin sustento alguno, bajo la hipótesis de que su pensión no coincide con el mismo número de salarios mínimos con el que solía coincidir en el momento de su reconocimiento.

Así las cosas, es claro, que no hay norma alguna que obligue que todas las pensiones se ajusten en la misma proporción que el salario mínimo; sólo hay una norma superior que ordena su actualización, lo cual se hizo año a año en el caso del accionante, según las normas vigentes en dicho momento, que en ciertos casos ordenan un incremento inferior al salario mínimo. Dichas normas consagraban mecanismos que constituían una manera de

mantener el valor adquisitivo de la moneda en el tiempo, en concordancia con lo establecido en de los artículos 4843 y 5344 de la Carta Política. En otras palabras, no hay un derecho fundamental que obligue a la entidad encargada de pagar la pensión de una persona, a actualizar la misma de acuerdo al salario mínimo, en tanto los valores constitucionales se protegen con una actualización que corresponda a la pérdida del valor del dinero en el tiempo, que no necesariamente coincide con el aumento del salario mínimo, y que se hizo en el caso concreto de acuerdo a las normas vigentes.

28. En concordancia con todo lo anterior, se hace menester reconocer que la tutela presentada por el señor Noguera Monsalvo carece de relevancia constitucional, y por tanto en definitiva no cumple con los requisitos generales de procedencia. Tal como se expuso anteriormente la pretensión del accionante no corresponde a una solicitud de la primera mesada pensional, por el contrario reclama que hay una violación de sus derechos en la aplicación de normas legales, que en principio se han de considerar constitucionales, buscando que su mesada pensional se actualice hacía atrás de acuerdo con el aumento del salario mínimo. El poder adquisitivo de su mesada pensional se ha mantenido de acuerdo a las normas legales que han regulado el asunto, garantizando el mínimo vital del accionante y por tanto no se trata de un problema en el cual se estén posiblemente desconociendo valores constitucionales. Por el contrario, en el mismo se ha demostrado los efectos de la aplicación de la Ley en el tiempo, aplicación que no hay razón alguna para cuestionar en el caso concreto. Ello necesariamente lleva a señalar que en el proceso ordinario se ventilaron sus pretensiones, y no hay razones de peso constitucional que le permitan concluir al juez de tutela que se desconoció valor constitucional alguno.

29. En este sentido, dicha solicitud de amparo no tiene merito suficiente para permitir la intervención del juez de tutela, perteneciente a la jurisdicción constitucional, en un asunto que en principio esta zanjado por el juez natural del asunto: el juez ordinario.

30. En merito de lo expuesto, considera la Sala que debe proceder a confirmar la decisión de segunda instancia, que a su vez confirmó la sentencia de primera instancia que había denegado el amparo por improcedente, dado que es claro que la solicitud presentada por el señor Francisco Noguera Monsalvo no cumple con las condiciones necesarias para que el juez de tutela proceda a hacer un estudio de fondo del tema.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el 19 de enero de 2012, por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- Por la Secretaría General de esta Corporación, DEVOLVER al Juzgado Tercero Laboral del Circuito el expediente No. 2008-00259 01, contentivo del proceso que resolvió la acción ordinaria laboral que inició Francisco Noguera Monsalvo contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -CAPRECOM-, que consta de tres cuadernos de 110, 40 y 6 folios, respectivamente, que dicha entidad había allegado en calidad de préstamo.

Tercero.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO

Magistrada Ponente

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Folio 13-17, cuaderno dos. Entre éstos consta copia completa de la Resolución 4207 del 6 de septiembre de 1982, en la que además se da cuenta que a 1980 recibía una pensión de \$12,903.29, y el 1981 una de \$15,392.17.

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

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

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

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

PARAGRAFO 1. La acción de tutela contra tales providencias judiciales sólo procederá cuando la lesión del derecho sea consecuencia directa de éstas por deducirse de manera manifiesta y directa de su parte resolutive, se hubieren agotado todos los recursos en la vía judicial y no exista otro mecanismo idóneo para reclamar la protección del derecho vulnerado o amenazado. Cuando el derecho invocado sea el debido proceso, la tutela deberá interponerse conjuntamente con el recurso procedente.

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

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

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

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

PARAGRAFO 4. No procederá la tutela contra fallos de tutela”.

4 MP. José Gregorio Hernández Galindo

5 Ibíd.

6 MP. José Gregorio Hernández Galindo. En dicha oportunidad se consideró que la declaratoria de un impedimento y la posterior inhibición para resolver el asunto por parte de los administradores de justicia, había vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del accionante, al incurrir en una vía de hecho.

7 MP. Antonio Barrera Carbonell. La Corte debió solucionar el caso de una indebida acumulación por parte de un Juzgado. Allí encontró que no se había probado la vía de hecho en el caso concreto, y negó la tutela.

8 T-173 de 1993. MP. José Gregorio Galindo.

9 Al respecto, consultar las sentencias T-231 de 1994, SU-1185 de 2001, T-159 de 2002 y T-462 de 2003.

10 MP. Jaime Córdoba Triviño. La Corte estudió la constitucionalidad de la norma que proscribía cualquier acción contra la sentencia que resolviera el recurso extraordinario de casación en materia penal. En dicha oportunidad se unificó la jurisprudencia, concluyendo que la tutela contra providencias sí procedía.

11 Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello. (Ver sentencia C-590 de 2005).

12 Aquellos casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales, se

inaplica una norma que claramente aplicaba al caso o que presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (Ver sentencia C-590 de 2005).

13 Se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. (Ver sentencia C-590 de 2005).

14 Surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. (Ver sentencia C-590 de 2005).

15 Se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. (Ver sentencia C-590 de 2005).

16 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. (Ver sentencia C-590 de 2005).

17 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. (Ver sentencia C-590 de 2005).

18 MP. Manuel José Cepeda. La Corte estudió el caso de una sentencia que desconoció el derecho al debido proceso y al ambiente sano, y precisó el lenguaje en torno a las vías de hecho.

19 MP. Manuel José Cepeda. Al resolver un caso en el cual en el proceso se habían pedido pruebas que desconocían los derechos al debido proceso y a la intimidad de la víctima, la Corte se pronunció sobre la evolución de la jurisprudencia con relación a la tutela contra providencias.

20 Artículo 48.- “(...) La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante (...)”.

21 Artículo 53.- “(...)El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales(...)”.

22 C-862 de 2006. MP. Humberto Sierra Porto. En dicha sentencia se estudió la constitucionalidad del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, que regulaba el derecho a la pensión de jubilación de los trabajadores; derecho frente cual la Corporación se pronunció acerca de la necesidad de la indexación de mesadas pensionales.

23 Sentencia T-090 de 2005.

24 Ver, entre otras, Sentencia C-862 de 2006.

26 SU-120 de 2003, MP Álvaro Tafur Galvis. Al resolver un acumulado de casos de personas que habían acudido al proceso ordinario laboral para reclamar la indexación de su primera mesada pensional, la Corte encontró que desconocer dicho derecho iba en contravía de los artículos 29, 228 y 230 de la Carta Política, configurándose una vía de hecho.

27 C-862 de 2006. MP. Humberto Sierra Porto. En dicha sentencia se estudió la constitucionalidad del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, que regulaba el derecho a la pensión de jubilación de los trabajadores; derecho frente cual la Corporación se pronunció acerca de la necesidad de la indexación de mesadas pensionales

28 Sentencia del 18 de mayo de 2011 de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. En dicha sentencia se resuelve el caso de una acción de nulidad y restablecimiento de derecho contra el SENA, en la cual se solicitó la reliquidación e indexación de la primera mesada pensional que había sido otorgada por medio de Resolución.

29 Según disposición expresa del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

30 Sentencia del 18 de mayo de 2011 de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. En dicha sentencia se resuelve el caso de una acción de nulidad y restablecimiento de derecho contra el SENA, en la cual se solicitó la reliquidación e indexación de la primera mesada pensional que había sido otorgada por medio de Resolución.

31 Según consta en la Resolución 0218 de 1997, aportada como prueba documental al proceso por el demandante. (folio 9, cuaderno 1 del proceso original).

32 “Artículo 1. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente, parcial se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma:

Cuando se eleve el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá como sigue: con una suma fija igual a la mitad de la diferencia entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, más una suma equivalente a la mitad del porcentaje que represente el incremento entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, esto último aplicado a la correspondiente pensión.

Cuando transcurrido el año sin que sea elevado el salario mínimo mensual legal más alto se procederá así: Se hallará el valor de incremento en el nivel general de salarios registrado durante los últimos doce meses. Dicho incremento se hallará por la diferencia obtenida separadamente entre los promedios de los salarios asegurados de la población afiliada al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales y a la Caja Nacional de Previsión Social entre el 1o. de enero y el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior.

Establecido el incremento, se procederá a reajustar todas las pensiones conforme a lo previsto en el inciso 2o. de este artículo.

PARAGRAFO 1o. Con base en los promedios de salarios asegurados, establecidos por el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, se reajustarán las pensiones del sector privado y las del mismo Instituto. Y las del sector público se reajustarán con los promedios establecidos por la Caja Nacional de Previsión Social.

PARAGRAFO 2o. Los reajustes a que se refiere este artículo se harán efectivos a quienes hayan tenido el status de pensionado con un año de anticipación a cada reajuste.

PARAGRAFO 3o. En ningún caso el reajuste de que trata este artículo será inferior al 15% de la respectiva mesada pensional, para las pensiones equivalentes hasta un valor de cinco veces el salario mensual mínimo legal más alto.”

33 “Artículo 1o. Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la Ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y

con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

PARAGRAFO. Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo.”

34 “Artículo 1o. Reajuste pensional. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez, incapacidad permanente parcial, compartidas y de sobrevivientes, de los sectores público, privado y del Instituto de Seguros Sociales, se reajustarán de oficio y en forma simultánea con el salario mínimo legal, en el mismo porcentaje en que éste sea incrementado por el Gobierno Nacional.

PARAGRAFO. El reajuste de las pensiones compartidas lo efectuarán el Instituto de Seguros Sociales y el patrono obligado, sobre el valor de la parte de la pensión que a cada uno le corresponda cubrir.”

35 “Artículo 1o. Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1o. de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios, serán reajustadas a partir del 1o. de enero de 1993, 1994 y 1995 así:

AÑO DE CAUSACION DEL DERECHO A LA PENSION

% DEL REAJUSTE APLICABLE

A PARTIR DEL 1o DE ENERO DEL AÑO

1993	1994	1995
1981 y anteriores 28% distribuidos así : 12.0	12.0	4.0
1982 hasta 1988 14% distribuidos así: 7.0	7.0	-“

36 “Artículo 14.- Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las

pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional podrá establecer mecanismos de cobertura que permitan a las aseguradoras cubrir el riesgo del incremento que con base en el aumento del salario mínimo legal mensual vigente, podrían tener las pensiones de renta vitalicia inmediata y renta vitalicia diferida de que tratan los artículos 80 y 82 de esta ley, en caso de que dicho incremento sea superior a la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificada por el DANE para el respectivo año. El Gobierno Nacional determinará los costos que resulten procedentes en la aplicación de estos mecanismos de cobertura.”

37 Se excluyen los relativos a la irregularidad procesal y la imposibilidad de cuestionar un fallo de tutela, puesto que no aplican al caso concreto, al no ser eso lo que pretende cuestionar el actor.

38 Folio 3, Cuaderno 3 del proceso original.

39 Por medio de auto del 26 de julio de 2011 (Folio 5, cuaderno 3 del proceso original).

40 Al respecto ver las sentencias T-697 de 2010, T-1059 de 2007, T-901 de 2010 y T-745 de 2011, entre otras. Igualmente ver la sentencia con radicado N° 29022, del julio 31 de 2007 M. P. Camilo Tarquino Gallego, en la cual, al resolver un proceso ordinario promovido contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia reiteró la posición que sostuvo en la sentencia del abril 20 de 2007, en el asunto de radicación 29470, M. P. Luis Javier Osorio López, que dispuso la improcedencia de la indexación de la primera mesada de pensiones legales y convencionales, reconocidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991.

41 En la sentencia T-449 de 2009, al analizar una solicitud de indexación de la primera mesada pensional que había sido denegada en el proceso ordinario, se sostuvo que “en la presente acción de tutela, es irrelevante que lo pretendido con la misma sea controvertir dos fallos de la justicia ordinaria laboral que fueron dictados seis años atrás, por cuanto a la luz de la interpretación constitucional dada por la Corte en la sentencia C-862 de 2006, el derecho a la indexación de la primera mesada pensional deriva directamente del derecho

contenido el artículo 53 de la Constitución Política, tal y como se hace en relación con la actualización periódica de las mesadas pensionales, pues la no indexación pensional que ahora se reclama ha tenido efectos negativos desde un primer momento sobre el derecho pensional del accionante, razón por la cual éste ha permanecido conculcado todo el tiempo. Se debe anotar, además, que la sentencia C-862 tantas veces referida, fue proferida por la Corte Constitucional el 19 de octubre de 2006, lo cual reduce notablemente el argumento en cuestión, máxime si se debe tener en cuenta un tiempo prudencial, para que la jurisprudencia sea conocida y asimilada por la ciudadanía”.

42 acuerdo al artículo primero de la Ley 4ª de 1976, al artículo primero de la Ley 71 de 1988, concordante con el artículo primero del Decreto 1160 de 1989, al artículo 1 del Decreto 2108 de 1992, y por último con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993,

43 Artículo 48.- “(...) La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante (...)”.

44 Artículo 53.- “(...)El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales(...)”.