

Sentencia T-805/04

COMPETENCIA A PREVENCIÓN-Derecho de acudir ante juez unipersonal o colegiado para interponer tutela contra actuaciones de Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA-AI no existir decisión de fondo se justifica la nueva interposición de la acción de tutela

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA-Competencia para resolver tutela

INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL

DERECHOS DEL PENSIONADO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA MONEDA-
Procedencia de su reconocimiento

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-Procedencia de tutela/ACCIÓN DE TUTELA-Nueva interposición por cuanto la Corte Suprema de Justicia no le dio trámite ni la remitió a la Corte Constitucional para su eventual revisión

En el caso sub examine, el actor acudió a las vías ordinarias e hizo uso del recurso extraordinario de casación para buscar la protección de sus derechos, sin que fueran acogidas sus pretensiones, por lo cual al momento de interponer la tutela, no tenía otro mecanismo de defensa judicial. De igual forma, el demandante se ha visto obligado a interponer en dos ocasiones la solicitud de amparo, debido a que en una de esas oportunidades, la Corte Suprema de Justicia resolvió no darle trámite ni enviarla a ésta Corporación para su eventual revisión.

INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Protección de derechos fundamentales

Referencia: expediente T-890460

Acción de tutela incoada por Rafael Antonio Niño Terreros contra la Corte Suprema de Justicia
- Sala Laboral.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2004).

La Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, dicta la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

El actor interpuso acción de tutela contra la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, por considerar que esa autoridad judicial vulneró sus derechos fundamentales a la vida, a la igualdad, a la seguridad social, a una remuneración mínima vital y móvil y al debido proceso. Para fundamentar su petición, el demandante expuso los siguientes

1. Hechos.

Indica que prestó sus servicios laborales al Banco Andino de Colombia (hoy en liquidación), mediante contrato de trabajo, entre el 17 de mayo de 1965 y el 8 de septiembre de 1979.

Señala que mediante acta de conciliación celebrada en Bogotá, ante el Juez Tercero laboral del Circuito, el 8 de septiembre de 1979 acordaron su retiro voluntario a partir de esa misma fecha. Argumenta que en la conciliación, se reconoció el derecho a la pensión proporcional cuando cumpliera los 60 años de edad, teniendo en cuenta los requisitos legales para tal fin.

Aduce que el 25 de mayo de 1997, fecha en la cual cumplió 60 años, el Banco Andino de Colombia S.A., le reconoció mediante comunicación del 10 de octubre de 1997, la pensión de jubilación. Expresa que esa pensión le fue liquidada sobre un promedio mensual de \$ 58.795. El valor reconocido fue de \$44.096, lo cual correspondía al 75% del salario promedio.

Indica que como consecuencia de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, su pensión resultó inferior al valor real, por lo cual el ajuste anual de las mesadas pensionales reconocidas a partir del 25 de mayo de 1997, fue inferior a lo que debía pagársele. Al respecto, señala que cuando se retiró del Banco Andino Colombia (hoy en liquidación) el monto de la pensión en ese momento, era equivalente a 13 salarios mínimos, teniendo en cuenta que el salario mínimo en 1979 era de \$3450. Precisa que la pensión que le fue

reconocida en 1997 equivalía a un salario mínimo legal. Por lo tanto, considera que hubo una desmejora de su pensión de jubilación equivalente a un noventa y dos por ciento (92%) de su valor real.

Alega que en el acta de conciliación que suscribió con la empresa a la cual prestó sus servicios, se estipuló como un derecho cierto que su pensión se pagaría cuando se cumplieran los 60 años de edad, y atendiendo a lo dispuesto en las normas legales. Por tal razón, señala que presentó demanda contra el Banco Andino Colombia S.A., con el propósito de obtener el reajuste de su primera mesada pensional. Indica que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió no Casar la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, el catorce (14) de agosto de dos mil uno (2001), decisión de la cual se apartaron tres de sus magistrados, quienes salvaron su voto. Aduce que en diferentes providencias, la Corte Suprema de Justicia había ordenado la indexación de la primera mesada pensional de pensionados de la Caja Agraria, que estaban en similares condiciones a la suya.

Señala igualmente, que el treinta (30) de julio de dos mil tres (2003) presentó acción de tutela contra la Corte Suprema de Justicia, por vulnerar sus derechos fundamentales a la Vida, la Igualdad, la Seguridad Social y el Debido Proceso. Asegura que esa autoridad judicial rechazó su acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Por tal razón, aduce que el dos (2) de septiembre de dos mil tres (2003), solicitó a la Corte Constitucional, requerir ante la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Penal, el envío de la tutela presentada el treinta (30) de julio de dos mil tres (2003). Indica que por medio de auto del tres (3) de febrero de dos mil cuatro, la Corte Constitucional resolvió que tenía derecho a acudir ante cualquier juez, incluyendo una Corporación de igual jerarquía a la Corte Suprema de Justicia, para reclamar mediante la acción de tutela, la protección del derecho fundamental que considera violado.

2. Posición del Banco Andino Colombia S.A. en Liquidación.

Intervino en el proceso el señor Ignacio Arguello Andrade, en su condición de liquidador del Banco Andino Colombia S.A. en Liquidación. En su escrito, señaló que el señor Rafael Antonio Niño Terreros fue empleado del Banco Andino Colombia S.A. (hoy en liquidación), mediante contrato de trabajo desde el 17 de mayo de 1965 hasta el 8 de septiembre de 1979. Indica

que se acordó el retiro voluntario del actor y su derecho al reconocimiento del pago de la pensión de jubilación cuando cumpliera los requisitos de edad. Asegura que el 25 de mayo de 1997, fecha en la cual el accionante cumplió la edad de 60 años, el Banco Andino Colombia S.A (hoy en liquidación) reconoció el pago de la pensión de jubilación a partir del 25 de mayo de 1997, hecho que dio a conocer al accionante mediante comunicación del 10 de octubre de 1997.

Aduce que el señor Rafael Niño Terreros “presentó demanda ordinaria contra el Banco Andino Colombia S.A. (hoy en liquidación) con el fin de obtener el reajuste de la primera mesada pensional. Hechos Mediante los cuales quedaron confirmados y ratificados en las sentencias proferidas en primera instancia ante la justicia ordinaria y segunda instancia ante el Tribunal Superior Sala Laboral. Igualmente la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, mediante radicación No. 15980 acta No. 40 del 14 de agosto de 2001, Magistrado Ponente GERMAN VALDES SANCHEZ, no casó la demanda interpuesta por el accionante. Dado lo expuesto, el Banco Andino Colombia S.A. en liquidación, se ratifica y nos atenemos a lo dispuesto y consagrado en las sentencias anteriormente enunciadas, las cuales fueron proferidas por las autoridades legales y competentes”

3. Intervención de la Corte Suprema De Justicia – Sala de Casación Laboral.

Los Magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, manifestaron las razones por las cuales es improcedente la tutela. Primero, indicaron que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura no podía asumir el conocimiento y trámite de la acción. Señalaron que la acción de tutela impetrada por el señor Rafael niño Terreros, fue inicialmente presentada ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, quien la rechazó mediante auto del seis (6) de agosto de dos mil tres (2003). Argumentan que la acción interpuesta fue materia de una decisión definitiva de una autoridad judicial, por lo cual ésta no puede ser intentada ante una diferente, de acuerdo a lo señalado por los artículos 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991.

Precisaron igualmente, que la Constitución no previó la tutela contra decisiones judiciales y argumentaron que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial imponga a la Corte Suprema de Justicia, un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia. Por tanto, consideraron que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de

Cundinamarca carecía de competencia para conocer de una acción de tutela instaurada contra la Corte Suprema de Justicia. Finalmente adujeron que no es de recibo lo argumentado por el accionante “en el sentido de que la Corte Constitucional autorizó la interposición de acciones de tutela contra la Corte Suprema de Justicia ante jueces unipersonales o colegiados, pues esa corporación judicial carece de facultades legales y constitucionales para conferir competencia a otros funcionarios judiciales, por tratarse de una facultad que es exclusiva del ordenamiento jurídico.”.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

1.- Primera instancia.

Mediante sentencia del cinco (5) de marzo de dos mil cuatro (2004), el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca – Sala Jurisdiccional Disciplinaria, denegó la tutela impetrada. Dicha autoridad judicial indicó que, en virtud del principio de inmediatez, la acción de tutela es improcedente, por cuanto el actor presentó la demanda de amparo, con un lapso de tiempo excesivo. Precisó que la diferencia de tiempo entre la decisión que presuntamente vulneró sus derechos, y el momento en que se acudió al amparo constitucional resultaba demasiado amplio, lo cual “supera de manera considerable la esencia del principio de la inmediatez, consustancial al mismo, para la guarda de los derechos de los ciudadanos, y si no se acata éste, con la interposición oportuna y justa de la acción, ella se desnaturaliza perdiendo su eficacia y sentido, lo que enmarca su improcedencia”. Además, señaló que la argumentación de la Sala de Casación Laboral accionada, no es caprichosa o arbitraria, “en el sentido que muestra una posición razonada ante el tema de la indexación de la primera mesada pensional; tampoco puede predicarse que, la variación en la conformación de las salas de decisión para resolver este tema, y que seguramente generan providencias encontradas, indiquen que, aquellas adversas a tal criterio, actúen fuera de la ley y el derecho pues son el resultado propio del debate, la discusión y el mismo desarrollo progresivo del derecho”. Por tal razón, decidió declarar improcedente el amparo solicitado.

III.-CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones adoptadas en la presente

causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

2. Problemas jurídico objeto de estudio.

Con base en lo expuesto, la Sala deberá resolver los siguientes problemas jurídicos. i) si el juez constitucional que tuvo conocimiento del presente caso, es competente para tramitar la presente acción de tutela. ii) si en el presente caso al actor le fueron vulnerados sus derechos fundamentales, al no indexarse la primera de sus mesadas pensionales.

3. El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca - Sala Jurisdiccional Disciplinaria, es competente en el caso sub examine, para conocer de la acción de tutela impetrada.

Los magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, alegan que el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, no es competente para conocer de la presente acción de tutela.

Como puede observarse, el actor dirigió su petición de protección ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca - Sala Jurisdiccional Disciplinaria, alegando que la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral, había vulnerado sus derechos fundamentales. Sin embargo, el actor había interpuesto, previamente, otra acción de tutela ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Esta autoridad judicial decidió no darle trámite a las peticiones de tutela, ni enviarlas a esta Corporación para su eventual revisión.

En consecuencia, la Corte Constitucional por medio del auto A - 004 de 2004, decidió que los accionantes relacionados en esa providencia, dentro de los cuales se señaló expresamente al señor Rafael Antonio Niño Terreros, demandante en el presente caso, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991 tendrían el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluyendo una Corporación de igual jerarquía a la Corte Suprema de Justicia, para reclamar mediante la acción de tutela la protección del derecho fundamental que consideran violado con la actuación de una Sala de Casación de dicha Corte. Al respecto, la Sala Plena de esta Corporación realizó los siguientes razonamientos, que se citan en extenso:

“El artículo 86 de la Constitución Política dispone, sin excepción alguna, que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública; y que, en todo caso, se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en concordancia con lo previsto en el numeral 9 del artículo 241 ibídem. que le asigna como función a la Corte Constitucional la de revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.

En el mismo sentido, el Decreto 2591 de 1991 reglamentario de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, y que tiene fuerza de ley, dispone que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto.

Siguiendo lo previsto en el artículo 86 de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha reiterado en innumerables sentencias, tanto de constitucionalidad como de tutela, que ésta procede contra providencia judicial por vía de hecho como garantía de la protección efectiva de los derechos fundamentales de todas las personas y ante la importancia de obtener decisiones unánimes con los parámetros constitucionales. Con el fin de reglamentar el reparto de las acciones de tutela, el Presidente de la República expidió el Decreto 1382 de 2000, que dispone en el numeral 2 del artículo primero que, lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, será repartido a la misma Corporación y se resolverá por la Sala de Decisión que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4º del mismo decreto.

Demandada por un ciudadano la nulidad del citado Decreto 1382 de 2000, en sentencia de 18 de julio de 2002, la Sección Primera del Consejo de Estado resolvió, entre otras determinaciones, negar la solicitud de nulidad respecto del numeral 2 del artículo 1º. En este fallo, como soporte de la improcedencia de la nulidad impetrada respecto de éste numeral, se consideró que: ...Según el artículo 86 de la Constitución, la solicitud de tutela procede frente a una «acción u omisión» de cualquier autoridad, incluidas las de la rama judicial, y aun sus órganos supremos. La censura contra la disposición que confía a dichos órganos supremos la decisión de las acciones de tutela contra sus propias acciones u omisiones,

contiene en sí misma una contradicción insuperable, que conduce en cualquier caso a resultados contrarios a la Constitución Política. En efecto: si la competencia no se le asignase a autoridad alguna, tales acciones u omisiones quedarían sustraídas a la acción de tutela, lo que sería contrario al artículo 86; y si se la confiase a una autoridad distinta, se violaría el artículo 228, como también el artículo 50 de la Ley Estatutaria, que proclama el funcionamiento autónomo de las diversas jurisdicciones. Así, pues, resultaba necesario reglamentar lo concerniente a la competencia para las acciones de tutela contra acciones u omisiones de los máximos tribunales, y así lo hizo el Presidente de la República, con observancia de los principios constitucionales y legales, defiriéndolas a la propia corporación.”.

Por lo tanto, si la Constitución Política (art. 86), el Decreto 2591 de 1991 (art. 1º), y el Decreto Reglamentario 1382 de 2000, establecen que la tutela procede contra cualquier autoridad pública y no solo en contra de las autoridades administrativas, y así lo han reiterado la Corte Constitucional en sus sentencias sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales por vía de hecho y el Consejo de Estado en la sentencia anteriormente citada, es evidente que lo resuelto por las diferentes Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia al no admitir a trámite las acciones de tutela que interponen las personas contra providencia judicial proferida por una Sala de dicha Corporación, les vulnera su derecho constitucional fundamental de acceso a la administración de justicia (C.N., art. 229) y a obtener la tutela judicial efectiva de sus derechos fundamentales, de conformidad con los Tratados Internacionales (Convención Americana de Derechos Humanos, art. 25), y las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (OC-11/90, OC-16/99).”

Esta Corporación precisó igualmente, que como máximo órgano de la Jurisdicción Constitucional, le correspondía impedir que continuara la violación advertida, pues los procesos de tutela interpuestos ante las diversas Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en los cuales se resolvía no admitir su trámite, no podían quedar sin solución alguna. De igual forma, advirtió que las respectivas Salas de selección de la Corte Constitucional no podían disponer lo pertinente respecto de esos casos, cuando éstos no habían surtido el trámite propio de las instancias. En vista de lo anterior, la Corte indicó lo siguiente:

“Pese a lo anterior, no es posible, como regla general, que la respectiva Sala de Selección

disponga lo pertinente sin que las tutelas hubieren surtido el trámite propio de las instancias. En estos casos entonces, con fundamento en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, que dispone que son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud, y con el fin de que las personas logren que se pueda disponer lo pertinente en relación con la revisión de dichas acciones de tutela, los accionantes tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluida otra Corporación de igual jerarquía, solicitando la tutela del derecho fundamental que consideran violado. Es claro que el juez escogido por el actor o actores no podrá suscitar conflicto de competencia con la Corte Suprema de Justicia pues es la autoridad que ya con anterioridad ha resuelto no admitir su trámite.

Tampoco podrá negarse la tutela respectiva con fundamento en la temeridad o mala fe del accionante, por cuanto para estos casos, al no existir una decisión de fondo, la vulneración sobreviniente del derecho de acceso a la administración de justicia justifica la nueva interposición de la acción de tutela. Finalmente, es necesario dar un tratamiento igual a otros ciudadanos que puedan encontrarse en la misma situación aquí advertida. Por ello, para los casos en que exista la misma situación de vulneración del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y la no tutela judicial efectiva de sus derechos fundamentales, los ciudadanos tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluyendo una Corporación de igual jerarquía a la Corte Suprema de Justicia, para reclamar mediante una acción de tutela la protección del derecho fundamental que consideran violado con la actuación de una Sala de casación de la Corte Suprema de Justicia.”

En consecuencia, y de acuerdo a lo ordenado en el auto citado, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca - Sala Jurisdiccional Disciplinaria, es una autoridad judicial competente para conocer del presente caso.

4. Indexación de la primera mesada pensional. Reiteración de jurisprudencia.

En la sentencia SU - 120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte estudió el tema de la indexación de la primera mesada pensional, por lo cual los razonamientos expuestos en esa decisión, son relevantes para resolver el problema que ocupa la atención de la Sala. En esa ocasión, esta Corporación concedió el amparo a los derechos a la igualdad, debido proceso,

seguridad social y favorabilidad de tres personas que acudieron ante la jurisdicción ordinaria e hicieron uso del recurso extraordinario de casación, buscando el pago indexado de sus mesadas pensionales, pero que no obtuvieron decisiones uniformes favorables a sus pretensiones, en contraposición a casos que tenían los mismos supuestos fácticos y en donde la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sí ordenó la indexación..

En efecto, la Corte analizó el caso del señor i) Gonzalo Humberto Pachón Guevara, quien interpuso acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, porque esa autoridad judicial no casó una sentencia que rechazó sus pretensiones de indexar su primera mesada pensional. La decisión tomada por la Sala laboral fue proferida el 17 de mayo de 2000, y la petición de amparo fue resuelta en forma negativa por el Tribunal Superior de Bogotá, el ocho (8) de noviembre de dos mil (2000). De igual forma, estudió el caso de la señora ii) Lucrecia Vivas de Maya, quien interpuso acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que había decidido el 20 de septiembre de 2000, casar la sentencia en la cual se ordenaba indexar su primera mesada pensional. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca resolvió denegar el amparo solicitado, en providencia del trece (13) de febrero de dos mil uno (2001). Y finalmente, la Corte estudió el caso del señor iii) Carlos Hernán Romero Perico, quien interpuso acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, porque esa autoridad judicial, el dieciséis (16) de mayo de dos mil (2000), no casó la sentencia de segunda instancia, que revocó la decisión tomada por un juez de la República, de indexar su primera mesada pensional. La subsección B de la sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante decisión del veintiuno (21) de junio de dos mil uno (2001) negaría el amparo solicitado.

En esa oportunidad, la Corte explicó que a la luz de lo previsto en el artículo 53 Superior, cuando existan dos o más fuentes formales de derecho aplicables a una situación laboral, deberá preferirse aquella que sea más favorable al trabajador. Y de igual forma, precisó también que ante dos o más interpretaciones posibles de una norma deberá preferirse la que lo beneficie.¹ Así mismo, en esa decisión, esta Corporación señaló que, con base en el artículo 230 de la Constitución, el principio pro operario es un referente obligado del juez para dirimir cuestiones del derecho laboral no contempladas expresamente en el ordenamiento, con miras a proteger a la parte débil de ese tipo de relaciones. Sobre este punto, la Sala señaló lo siguiente:

“El sentido protector del derecho del trabajo se refleja, entonces, en la solución de conflictos normativos, en la interpretación de preceptos dudosos, y en la solución de situaciones no reguladas en beneficio de la parte débil de la relación; porque las normas laborales tienen como fin último el equilibrio de las relaciones del trabajo, objetivo que comporta inclinar la relación en beneficio del estado de inferioridad económica del trabajador, por ser éste el que genera la injusticia que se pretende corregir”.²

Sobre el tema de la indexación de las mesadas pensionales, la Corte expuso diversos razonamientos, que ésta Sala de revisión destaca de la siguiente manera:

“La Corte encuentra, entonces, i) 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-; ii) que ninguna disposición ordena indexar ésta base salarial expresamente; iii) que no existe precepto que excluya o prohíba tal indexación. No obstante existe un principio constitucional claro, esto es que el “Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” –artículo 53 C.P., y suficientes disposiciones del ordenamiento que denotan un afán permanente del legislador por compensar la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones. En este orden de ideas, incumbe al juez confrontar la situación concreta de las personas que aspiran a acceder a la pensión en las condiciones anotadas y remediar la injusticia que se deriva de la omisión legislativa anotada, obrando en todo conforme lo habría hecho el legislador, de haber considerado la situación específica, es decir conforme con la Constitución Política. De modo que en su misión de determinar el referente para resolver las situaciones planteadas por los accionantes, sobre la base salarial para liquidar la primera mesada pensional, la accionada tenía que proceder como lo indican las normas relativas al tema, como quiera que el legislador de haber considerado las particularidades que los actores afrontan habría optado por la indexación del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios –artículo 260 C.S.T-, o por el mantenimiento del poder adquisitivo de los salarios o rentas sobre las cuales el afiliado cotizó durante los 10 años anteriores al reconocimiento, según el caso.

Los anteriores razonamientos los sustentó ésta Corporación, señalando que “i) así acontece con el trabajador que es despedido después de diez o más años de trabajo, sin poder aspirar a una mesada pensional, ii) ésta es la solución adoptada por la ley para liquidar las

pensiones, reajustes y sustituciones de los excongresistas, y iii) esto ocurre con las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes del sector público del orden nacional, financiadas con recursos del presupuesto nacional, del Instituto de Seguros Sociales, así como las de los pensionados de las Fuerzas Armadas Militares y de la Policía Nacional.” De igual forma, señaló que tanto la equidad, la jurisprudencia constitucional y los principios generales del derecho laboral, llevan a concluir que aquellos vacíos dejados por el legislador, no pueden ser colmados arbitrariamente por el juez, sino que por el contrario, debe acudir a los criterios auxiliares de la actividad judicial. (Art. 230 C.N.). Sobre éste punto, esta Corporación señaló lo siguiente:

“a) Sobre la necesidad de acudir a la equidad, para remediar las injusticias derivadas de la aplicación de las fuentes formales a un caso concreto, dadas las particularidades de la situación o en razón de no haber previsto el ordenamiento su solución concreta, resulta pertinente traer a colación las siguientes consideraciones:

(...)

b) Respecto del derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional, la jurisprudencia indica: -Que el establecimiento de regímenes diferenciados en materia pensional no discrimina per se a los trabajadores excluidos de la previsión, salvo que de tal establecimiento se derive “un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable (..).”³ - Que aunque “[e]l reajuste de las pensiones tiene por objeto proteger a las personas de la tercera edad, quienes por las condiciones físicas derivadas de la edad o enfermedad, se encuentran en la imposibilidad de obtener otros recursos distintos para su subsistencia y la de su familia”; y sin desconocer que los “incrementos periódicos que consagra la Constitución (arts. 48 y 53), permiten que las mesadas no pierdan su capacidad adquisitiva en beneficio de los pensionados (..)”⁴; corresponde al legislador establecer la proporción en que las pensiones deben incrementarse, al igual que la oportunidad y la frecuencia del incremento⁴. Con miras a lograr un uso adecuado de los recursos del sistema solidario de seguridad social⁵ -Que tales incrementos deben consultar, “en la medida de lo posible el equilibrio en el sistema, fundado en principios como la solidaridad y universalidad del mismo”⁶; sin desconocer la especial protección quienes se encuentran “por razones económicas, en situación de

debilidad manifiesta frente a los demás”7.

-Que cuando el valor actual de la pensión y el valor inicial de la misma arrojan una diferencia a favor del trabajador, los obligados deben reintegrar lo dejado de pagar, para que “quienes con el paso de los años han visto aminorar el poder adquisitivo de su pensión (..)” logren compensar el desmedro patrimonial sufrido (..) porque (..) el ente estatal debe permanecer vigilante de los derechos de los pensionados, sin distinción de su capacidad económica, debido a que integran uno de los grupos sometidos a su especial protección (..)8”9.

Así mismo, la Corte advirtió en esa decisión -posición que fue reiterada por ésta Sala en la sentencia T - 1169 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) - que cuando sea necesario decidir la procedencia de la indexación pensional, es necesario tener en cuenta la necesidad de mantener el valor adquisitivo de las pensiones, y el equilibrio en las relaciones de trabajo, de acuerdo a lo señalado en los artículos 53 y 230 de la Carta. Al respecto, esta Corporación señaló lo siguiente:

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

Y sobre los casos concretos estudiados en esa oportunidad, la sentencia concluyó lo siguiente:

En efecto, como a lo largo de esta providencia ha quedado explicado, las decisiones de la Sala accionada que negaron a los actores el derecho acceder a una pensión acorde con su salario real i) desconocen la prevalencia del derecho sustancial, en cuanto no se sujetan a los

dictados constitucionales de la igualdad, favorabilidad, y conservación del poder adquisitivo de las pensiones¹⁰ y ii) no se informan en la equidad, además de pasar por alto los principios generales del derecho laboral -artículos 13, 48 y 53 C.P.-.”

Con base en el anterior precedente, la Sala Cuarta de Revisión estudió en la sentencia T - 663 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) el caso de varias personas a quienes no les fue indexada su primera mesada pensional, y que acudieron a la jurisdicción ordinaria, haciendo uso también del recurso extraordinario de casación, sin lograr la satisfacción de sus pretensiones. En esa ocasión se señaló que “la Corte Constitucional ha fijado su línea jurisprudencial en relación con el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia para decidir en los conflictos de trabajo con ocasión de la indexación de la primera mesada pensional. Fueron razones fundadas en la ocurrencia de vías de hecho por parte de las autoridades judiciales y que admiten la intervención del juez constitucional; en la observancia de la igualdad y la confianza legítima en la aplicación de la ley; en la sujeción de los jueces a la doctrina probable, a la observancia de los postulados Superiores sobre el principio de favorabilidad y del principio pro operario; a los alcances de las disposiciones que regulan la pensión de jubilación; a la aplicación de los principios de equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho y en la atribución constitucional de la Corte Suprema de Justicia de unificar la jurisprudencia nacional del trabajo, las que condujeron a la Corte Constitucional a conceder la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y seguridad social y del principio constitucional de favorabilidad a los entonces accionantes y, por la semejanza de situaciones, serán los mismos fundamentos que reiterará esta Sala para decidir en el proceso de revisión de los expedientes de la referencia.”.

5. Caso concreto. En el asunto sometido a revisión es procedente ordenar el pago indexado de la mesada pensional.

Para esta Sala de revisión, las consideraciones expuestas por la Sala Plena de ésta corporación en las sentencias SU-120 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), T - 663 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-1169 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) habrán de ser reiteradas en esta oportunidad. En consecuencia, se concederá el amparo impetrado, a fin de garantizar que al señor Rafael Antonio Niño terreros le sea indexado el pago de su primera mesada pensional.

De acuerdo a lo planteado en el escrito de tutela, el actor prestó sus servicios al Banco Andino de Colombia entre el 17 de mayo de 1965 y el 8 de septiembre de 1979. Por medio de un acta de conciliación celebrada ante el Juez Tercero laboral del circuito de Bogotá en septiembre de 1979, acordaron su retiro voluntario y el reconocimiento de su pensión proporcional, cuando cumpliera los 60 años de edad. En efecto, su pensión fue reconocida en 1997, pero no fue indexada su primera mesada pensional. En consecuencia, el actor inició proceso laboral, que culminó con la decisión de la Corte Suprema de Justicia, de no Casar la sentencia proferida por el Tribunal superior de Bogotá, en la cual no se accedía a las pretensiones del actor. En consecuencia, el actor indicó que su mesada pensional resultó inferior al valor real, de forma tal que “hubo una desmejora equivalente al noventa y dos por ciento (92%) de su valor real”.

Sobre este punto, tal y como esta Sala lo señaló en la citada sentencia T-1169 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), la Corte estima que es contrario a los criterios de equidad y justicia, pagar una mesada pensional, que tenga como base el salario que el demandante devengó hace casi veinticinco años, y “sin ningún tipo de actualización que permita proteger el poder adquisitivo del dinero ante los fenómenos inflacionarios derivados del paso del tiempo.”

De igual forma, para esta Sala no es de recibo el argumento utilizado por las instancias para denegar el amparo, quienes adujeron que ésta contrariaba el principio de inmediatez. En efecto, de forma reiterada ha señalado ésta Corporación que si bien la acción de tutela no tiene un término de caducidad, su interposición debe hacerse en un término razonable, pues el recurso de amparo no tiene por objeto revivir pleitos o causas perdidas, sino que, por el contrario, su finalidad está orientada a buscar la protección inmediata de los derechos fundamentales¹¹. Sin embargo, de la misma manera ha señalado la Corte, que se desvirtúa la afectación del principio de inmediatez en la interposición de la acción de tutela, si pueden ofrecerse argumentos que justifiquen esa determinación, o muestran la existencia de nuevas circunstancias. Como puede observarse en el caso sub examine, el actor acudió a las vías ordinarias e hizo uso del recurso extraordinario de casación para buscar la protección de sus derechos, sin que fueran acogidas sus pretensiones, por lo cual al momento de interponer la tutela, no tenía otro mecanismo de defensa judicial. De igual forma, el demandante se ha visto obligado a interponer en dos ocasiones la solicitud de amparo, debido a que en una de esas oportunidades, la Corte Suprema de Justicia resolvió no darle trámite ni enviarla a ésta

Corporación para su eventual revisión.

En consecuencia, esta Sala revocará la decisión tomada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca – Sala Jurisdiccional Disciplinaria, proferida el cinco (5) de marzo de dos mil cuatro (2004), que decidió denegar la protección impetrada. En su lugar, se concederá el amparo a los derechos fundamentales invocados por el señor Rafael Antonio Niño Terreros. Por tanto, se dejarán sin efecto las decisiones tomadas por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral el catorce (14) de agosto de dos mil uno (2001) y la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, proferida el veinticinco (25) de octubre de dos mil (2000) en el juicio ordinario que promovió el demandante contra el Banco Andino Colombia S.A. A su vez, siguiendo la técnica utilizada en la sentencia T-1169 de 2003, en donde esta Corporación estudió un caso de indexación de la primera mesada pensional y en el cual estaba involucrada una empresa en liquidación, ordenará al liquidador del Banco Andino Colombia (En liquidación), que adelante todas las gestiones necesarias para garantizar el pago indexado de las mesadas pensionales del señor José Andrés Ramírez Manrique.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca – Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el cinco (5) de marzo de dos mil cuatro (2004), en donde resolvió denegar el amparo impetrado. En su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos invocados por el señor Rafael Antonio Niño Terreros

Segundo. ORDENAR al liquidador del Banco Andino de Colombia (Hoy en Liquidación) que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, adelante todas las gestiones necesarias para garantizar el pago indexado de las mesadas pensionales del señor Rafael Antonio Niño Terreros.

Tercero. Por Secretaría General de la Corte, LÍBRESE la comunicación de que trata el artículo

36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General

1 Fundamento 3.2.

2 Ídem.

3 Sentencia C-173/96. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

4 Sentencia C-067 de 1999 M.P. María Victoria Sáchica Méndez.

5 Sentencia C-155/97 M.P. Fabio Morón Díaz.

6 Sentencia C- 067 de 1999, en el mismo sentido C-529 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 Sentencia C-387/94 M.P. Carlos Gaviria Díaz),

8 C-546 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero.

9 C-1336 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

10 “Dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observara los criterios técnicos actuariales.” -artículo 16 Ley 446 de 1998-.

11 Al respecto pueden consultarse las siguientes sentencias: SU-961 de 1999, T - 575 de 2002, T - 635 de 2004.