

[54] Cfr., los autos **010A de 2002, 087 de 2008, 099 de 2008 y 536 de 2016. En este último, se indicó:** "la solicitud de nulidad no puede constituirse en una instancia en la que [la] Sala Plena de la Corte efectúe un análisis acerca de la corrección de los argumentos expuestos por la Sala de Revisión correspondiente. La sentencia que profiere la Sala de Revisión está cobijada por los efectos de cosa juzgada, de manera tal que tanto la valoración probatoria como la interpretación que se haya plasmado en la sentencia no son asuntos objeto de cuestionamiento a través del incidente de nulidad. En cambio, este incidente se restringe a la identificación de un vicio significativo y trascendental, el cual haga la sentencia abiertamente incompatible con el derecho al debido proceso [...]".

[55] En el Auto 020 de 2017, con relación a este aspecto, se señaló: "[r]azones de seguridad jurídica y de certeza en la aplicación del derecho [7] permiten afirmar de manera categórica que las decisiones adoptadas por una de las Salas del órgano judicial límite de la jurisdicción constitucional hacen tránsito a cosa juzgada y cierran el debate sobre el asunto respectivo, el cual no puede reabrirse utilizándose como medio para ello una solicitud de declaratoria de nulidad de la sentencia. Así, sólo una censura a la decisión fundada no en una controversia acerca del fondo del asunto estudiado por la Corte, sino en la presencia de circunstancias con base en las cuales pueda predicarse la vulneración del debido proceso en razón del fallo, servirá de sustento válido para la declaratoria de nulidad".

[56] Cfr., Auto 102 de 2010.

[57] Auto 536 de 2015.

[58] Sentencia C-153 de 2002.

[59] Corte Constitucional, Sentencia C-590 de 2005.

[60] Este requisito no supone que la decisión cuestionada comporte necesariamente una irregularidad procesal, sino que la irregularidad que se alega por el tutelante tenga un efecto determinante en la providencia que se cuestiona.

[61] Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-1219 de 2001.

[62] Con relación a este requisito, el inciso 1º del artículo 1 (de manera general), los artículos 5 e inciso 1º del 13 (en cuanto a la legitimación por pasiva) y el artículo 10 (en cuanto a la legitimación por activa) del Decreto 2591 de 1991, respectivamente, disponen: "Artículo 1. Objeto. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este Decreto"; "Artículo 5. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito"; "Artículo 13. Personas contra quien se dirige la acción e intervinientes. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de

órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior"; "Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. || También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud".

[63] Contenido en el Decreto Ley 2158 de 1948, modificado por las leyes 712 de 2001 y 1149 de 2007.

[64] "Artículo 31. Causales de revisión: || 1. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida. || 2. Haberse cimentado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falsos testimonios en razón de ellas. || 3. Cuando después de ejecutoriada la sentencia se demuestre que la decisión fue determinada por un hecho delictivo del juez, decidido por la justicia penal. || 4. Haber incurrido el apoderado judicial o mandatario en el delito de infidelidad de los deberes profesionales, en perjuicio de la parte que representó en el proceso laboral, siempre que ello haya sido determinante en este. || Parágrafo. Este recurso también procede respecto de conciliaciones laborales en los casos previstos en los numerales 1, 3 y 4 de este artículo. En este caso conocerán los Tribunales Superiores de Distrito Judicial".

[65] Este concepto hace referencia a la capacidad del medio judicial para remediar la situación jurídica infringida o, en otros términos, para resolver el problema jurídico sustancial, de rango constitucional, que se plantea.

[66] La definición acerca de cuál es el término "razonable" que debe mediar entre la fecha de ocurrencia de la presunta afectación de los derechos fundamentales y su cuestionamiento en sede de tutela no ha sido pacífica en la jurisprudencia. Por tal razón, de manera abstracta y previa, este solo puede catalogarse como prima facie, pues su valoración concreta está sujeta a las circunstancias específicas del caso, a las condiciones del tutelante (en especial a su situación concreta de vulnerabilidad), a los intereses jurídicos creados a favor de terceros por la actuación que se cuestiona y a la jurisprudencia constitucional en casos análogos. El término que prima facie se ha considerado como razonable para tal efecto es de 6 meses. Sin embargo, según la jurisprudencia constitucional, por la razón antes mencionada, de conformidad con las circunstancias del caso, este término puede considerarse como excesivo o insuficiente. Con relación a esta última inferencia, cfr. entre otras, las sentencias T-001 de 1992, C-543 de 1992, SU-961 de 1999, T-575 de 2002, **T-526 de 2005, T-033 de 2010, T-060 de 2016 y SU-391 de 2016**). **La exigencia de razonabilidad, según la jurisprudencia constitucional, es más estricta en caso de que la actuación que se cuestione en sede de tutela sea una providencia judicial (cfr., sentencias C-590 de 2005, T-594 de 2008 y T-265 de 2015).**

[67] Cfr., de manera general, la Sentencia C-590 de 2005.

[68] Cfr., Corte Constitucional, sentencias SU-448 de 2011, SU-424 de 2012 y SU-132 de 2013.

[69] Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-159 de 2002 y SU-226 de 2013.

[70] Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-215 de 2016.

[71] Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-709 de 2010.

[72] Cfr., Corte Constitucional, sentencias C-083 de 1995, C-836 de 2001, C-634 de 2011, C-816 de 2011, C-818 de 2011 y C-588 de 2012.

[73] Cfr., Corte Constitucional, sentencias T-929 de 2008 y SU-447 de 2011.

[74] Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-863 de 2013.

[75] Cfr., Sentencia T-102 de 2014.

[76] Cfr., entre otras, las sentencias T-351 de 2011 y T-744 de 2017.

[77] Cfr., entre otras, las sentencias T-351 de 2011 y T-744 de 2017.

[78] Sentencia C-083 de 1995.

[79] En sede de nulidad, la Sala Plena le ha dado el siguiente alcance al concepto: "[...] la jurisprudencia en vigor, puede constituirse a través de sentencias proferidas por la Sala Plena de la Corte o por las diversas Salas de Revisión de Tutelas de esta misma Corporación, sin que ello haga la diferencia. Por lo tanto, lo que se deberá evaluar en adelante, es si existe una línea jurisprudencial sostenida, uniforme y pacífica sobre un determinado tema, que fue desconocida por la sentencia cuya nulidad se solicita. || En vista de lo anterior, cabe aclarar que cuando la solicitud de nulidad sea solicitada por desconocimiento de la jurisprudencia en vigor proferida por las distintas Salas de Revisión, la línea debe ser clara, uniforme, reiterada, constante y pacífica; es decir, no contradicha por otra Sala de Revisión, pues cuando esto ocurre, ya no se está en presencia del fenómeno de jurisprudencia en vigor. || En conclusión, el desconocimiento de la jurisprudencia en vigor, aun cuando ésta no está contenida en una sentencia dictada por la Sala Plena, también es una causal de nulidad de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional" (Auto 397 de 2014).

[80] Cfr., Sentencia SU-395 de 2017.

[81] Cfr., Sentencia T-380 de 2017.

[82] Con relación a esta disposición, en la Observación General 19 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas, se afirma que, "El derecho a la seguridad social incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales."

[83] Ibídem.

[84] Cfr., entre otras, las sentencias C-789 de 2002, T-543 de 2015 y T-045 de 2016.

[85] Cfr., Sentencia T-078 de 2014.

[86] Cfr., SU-427 de 2016.

[87] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 7 de febrero de 2018 (52594).

[88] Proferidas dentro del expediente 11001-02-04-000-2018-00091-01 (STC4022-2018).

[89] Radicación No. 960. Allí se dijo: "Para tales personas [los beneficiarios del régimen de transición], la ley 100 de 1993, por razón del régimen de transición, remite excepcionalmente a la normatividad que corresponde al 'régimen anterior al cual se encuentren afiliados', si es más favorable, en los siguientes aspectos: || -edad para acceder a la pensión de vejez. || -tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, y || -monto de la pensión. Las demás situaciones se regulan en los términos del inciso 2º, artículo 36, por las normas de la ley 100 de 1993, según el siguiente texto: || 'Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley'. || Como consecuencia de lo anterior, **el ingreso base para liquidar la pensión es un factor que no está considerado entre los tres descritos y porque el mismo artículo 36, de manera especial y expresa determina el ingreso base aplicable a dichas personas**, así: || -a quienes les falten menos de diez (10) años para adquirir el derecho: es el promedio de lo devengado en el tiempo que les haga falta para pensionarse. || -a quienes les falten más de diez (10) años para adquirir el derecho: es lo cotizado durante todo el tiempo, actualizado anualmente con base en la variación IPC, según certificación del DANE. || No se aplica lo anterior a las personas del régimen de transición que se acojan al régimen de ahorro individual o las que habiendo escogido éste decidan cambiarse al de prima media con prestación definida" (negrillas propias).

[90] Expediente No. 470-90.



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

[92] Sentencia del 21 de septiembre del año 2000, proferida dentro del expediente No. 470-99.

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

[94] Sentencia del 15 de diciembre de 2016, dictada en el expediente 11001-03-15-000-2016-01334-01.



[95] De manera previa, en el Auto 326 de 2014, al conocer el incidente de nulidad de la sentencia T-078 de 2014, en la que la Sala Segunda de Revisión había negado las pretensiones, en un caso similar al que se estudia, la Sala Plena consideró lo siguiente: "A partir de las anteriores razones, la Sala Plena considera que la solicitud de nulidad no está llamada a prosperar, por cuanto la Sala Segunda de Revisión de Tutelas no cambió la jurisprudencia constitucional en vigor, relativa a la interpretación del inciso 2º y 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo atinente a la forma de liquidar el monto y el ingreso base de liquidación, sino que, por el contrario, siguió en estricto rigor la interpretación autorizada que realizó la Sala Plena en la Sentencia C-258 de 2013, que por un lado, ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional sólo en cuanto al régimen pensional especial contenido en la Ley 4 de 1992 y, que por otro lado,

preciso es reiterarlo, establece un precedente interpretativo sobre la aplicación del artículo 21 y el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100/93, según el cual el monto y el ingreso base de liquidación se calculan bajo presupuestos diferentes, el primer concepto, bajo el régimen especial del que fuese beneficiario el afiliado antes de la entrada en vigencia del tránsito normativo, y el segundo, siguiendo lo previsto en las normas antes mencionadas de la Ley 100/93 [32]".

[96] Según este, "[...] Los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte, previo registro del proyecto de fallo correspondiente".



[97] En esta sentencia, la Sala Plena, además de reiterar la regla antes referida, unificó su jurisprudencia en relación con la satisfacción del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, para los casos en los que se cuestionara un posible abuso del derecho en un reconocimiento pensional, entre otros, con fundamento en la aplicación del IBL de regímenes especiales. En esta sentencia, luego de señalar las distintas posturas jurisprudenciales hasta la fecha, en cuanto a la valoración del requisito de subsidiariedad de la acción, señaló que procedería a "unificar los distintos criterios expuestos" (fundamento jurídico 7.14), en los siguientes términos: "7.25. Así las cosas, ante la existencia otro mecanismo judicial como lo es el recurso de revisión consagrado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, en principio, las acciones de tutela interpuestas por la UGPP para cuestionar decisiones judiciales en las que presuntamente se haya incurrido en un abuso del derecho son improcedentes al tenor del artículo 86 de la Constitución. || 7.26. No obstante lo anterior, este Tribunal avizora que la afectación del erario público con ocasión de una prestación evidentemente reconocida con abuso del derecho tiene la vocación de generar un perjuicio irremediable a las finanzas del Estado, las cuales se utilizan para garantizar, entre otros, el derecho a la seguridad social de los colombianos, por lo que en casos de graves cuestionamientos jurídicos frente a un fallo judicial que impone el pago de prestaciones periódicas a la UGPP, el amparo será viable con el fin de verificar la configuración de la irregularidad advertida y adoptar las medidas respectivas".



[98] La regla de unificación, en materia de subsidiariedad de la acción de tutela, en el caso de pensiones reconocidas con abuso del derecho, decantada en la Sentencia SU-427 de 2016, fue objeto de reciente precisión en la Sentencia SU-631 de 2017. En esta, se supeditó la procedencia de la acción de tutela, a pesar de que la parte tutelante contara con la posibilidad de agotar el recurso extraordinario de revisión que regulan los artículos 19 y 20 de la Ley 797 de 2003, a que se tratara de un supuesto de "abuso palmario del derecho", cuya configuración sujetó a dos condiciones: (i) la necesidad de verificar que se tratara de una "vinculación precaria" en "un cargo de mayor jerarquía y remuneración" y (ii) que se tratara de un "incremento excesivo en la mesada pensional". Para la Sala Plena, en caso de que no se acreditara este supuesto, el medio judicial disponible sería no solo eficaz, sino, además, no podría considerarse que se tratara de un caso de perjuicio irremediable, que ameritara la protección constitucional transitoria.

[99] En esa sentencia se dijo: "De conformidad con este mandato [el principio de favorabilidad], cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se

estaría convirtiendo en legislador". En similar sentido, cfr., entre otras, las sentencias SU-1185 de 2001, T-832A de 2013, T-292 de 2010 y T-350 de 2012.



[100] Ver, entre otras, las sentencias T-717 de 2014 y el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo.



[101] Según la jurisprudencia constitucional, "la aplicación de la interpretación judicial es imperativa cuando se trata de aquella consignada en una sentencia de la Corte proferida en el ejercicio del control abstracto de constitucionalidad" (Sentencia C-634 de 2011, proferida en control de constitucionalidad de la última parte del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, relativo al "deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia"), esto es, que los argumentos que conforman la razón de la decisión de los fallos de control de constitucionalidad, como es el caso de las consideraciones plasmadas en la Sentencia C-258 de 2013, en cuanto al alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tienen carácter vinculante. En efecto, en la sentencia en cita, esta Corte señaló: "Los fallos de la Corte Constitucional, tanto en ejercicio del control concreto como abstracto de constitucionalidad, hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante, tanto en su parte resolutive (erga omnes en el caso de los fallos de control de constitucionalidad de leyes, e inter partes para los fallos de revisión de tutela) y, en ambos casos, las consideraciones de la ratio decidendi, tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas. Esto en razón de la jerarquía del sistema de fuentes formales de derecho y el principio de supremacía constitucional, que obligan a la aplicación preferente de las disposiciones de la Carta Política y, en consecuencia, de los contenidos normativos identificados por la jurisprudencia constitucional, en ejercicio de su labor de intérprete autorizado del Texto Superior".

[102] Sentencia T-832A de 2013.



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



[104] La Junta Directiva de TELECOM expidió la Resolución 012 de 1992, mediante la cual adoptó las disposiciones contenidas en el Manual de Administración y Desarrollo de Recursos Humanos y en el Manual de Prestaciones, que además contiene un régimen especial de jubilación para sus servidores. El artículo 321 de dicho acto estableció que todo empleado al servicio de dicha empresa, al cumplir 25 años continuos o discontinuos, cualquiera que fuera su edad, tendría derecho a gozar de la pensión de jubilación. Esta normativa fue considerada como vinculante por parte de CAPRECOM en la Resolución 0458 de 1997, que inicialmente reconoció la pensión de jubilación al tutelante.

[105] Fl. 19, Cdn. 1.

[106]

Fl. 136, Cdno. 1.

[107] Fl. 12, Cdno. 1.



[108] "ARTÍCULO 150. RELIQUIDACIÓN DEL MONTO DE LA PENSIÓN PARA FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS PÚBLICOS. Los funcionarios y empleados públicos que hubiesen sido notificados de la resolución de jubilación y que no se hayan retirado del cargo, tendrán derecho a que se les reliquide el ingreso base para calcular la pensión, incluyendo los sueldos devengados con posterioridad a la fecha de notificación de la resolución. ||

PARÁGRAFO. No podrá obligarse a ningún funcionario o empleado público a retirarse del cargo por el sólo hecho de haberse expedido a su favor la resolución de jubilación, si no ha llegado a la edad de retiro forzoso".

[109] Fl. 17, Cdno. 1.

Página 2 de 146



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de agosto de 2020

