

Sentencia T-046/08

ACCION DE TUTELA-Solicitud de inclusión en nómina de pensionados, indexación de la primera mesada y determinación de la responsabilidad sobre si el pago de la mesada pensional le corresponde a Álcas o al Ministerio de Hacienda

MINISTERIO DE HACIENDA-Solicitud de nulidad de la sentencia de primera instancia

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Inclusión en nómina y pago oportuno de mesadas pensionales

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Presunción de afectación por ausencia prolongada en pago de mesadas

ACCION DE TUTELA-Vinculación del IFI en liquidación por ser la entidad responsable de los recursos para el pago de la pensión al actor

DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Alcance

DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES-Es un derecho constitucional

DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES-Titularidad

LINEA JURISPRUDENCIAL SOBRE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL

ACCION DE TUTELA PARA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Requisitos

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Agotamiento del recurso de casación no pudo realizarse por haber caducado cuando se consolidó la evolución jurisprudencial sobre el tema

Resulta excesivo considerar que el no agotamiento del recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia, dentro del trámite del proceso ordinario en el cual no le fue reconocida al accionante la indexación de la primera mesada de su pensión sanción, sea un obstáculo para la procedencia de la presente acción de tutela. Ciertamente, para el momento en que dicho recurso tendría que haber sido interpuesto, el estado de la jurisprudencia y de la legislación permitía entender que el mismo no iba a ser eficaz para lograr tal pretensión del demandante. Ahora bien, aprecia la Sala que solamente la evolución jurisprudencial antes anotada modificó el estado de cosas anteriormente descrito, que hacía ineficaz el recurso de casación; pero que para cuando tal evolución se consolidó, la oportunidad de acudir al recurso de casación ya había caducado. Por lo cual, el único recurso judicial efectivo al alcance del actor era la interposición de la presente acción de tutela, que dadas las circunstancias del caso, está llamada a ser procedente.

PENSION SANCION-Indexación de la primera mesada pensional

PENSION SANCION-Ley 171 de 1961 art. 8 sigue produciendo efectos en el caso sub judice

Referencia: expediente T- 1717728

Acción de tutela instaurada por Fernando González Trivicolto contra el Ministerio de Hacienda y

otro.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., enero veinticuatro (24) de dos mil ocho (2008).

La Sala Sexta de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra -quien la preside-, Nilson Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la Sentencia proferida el quince (15) de agosto de dos mil siete (2007), por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Diez de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

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

1. Solicitud

El señor Fernando González Trivicolto solicita al juez de tutela que ampare sus derechos fundamentales de petición, a la seguridad social y al mínimo vital y móvil, presuntamente vulnerados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Empresa Álcalis de Colombia Limitada, en liquidación –ALCO LTDA, en liquidación. Los hechos y argumentos de derecho en los que fundamenta la anterior solicitud son los siguientes:

Hechos:

1. En el año de 1993, el demandante fue desvinculado de la empresa Álcalis de Colombia Ltda, debido al cierre de la planta de la ciudad de Cartagena. Instauró demanda ordinaria laboral contra dicha empresa, que se tramitó ante el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cartagena, que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión sanción. Decisión ésta que fue revocada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena, quien en decisión de septiembre de 2002 concedió tal pensión sanción a partir de la fecha en que el demandante cumpliera 50 años de edad, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 8° de la Ley 171 de 1961.
2. Habiendo llegado a la edad anterior, se vio obligado a exigir por la vía judicial ejecutiva el pago de las mesadas causadas desde enero de 2003 hasta junio de 2006, dada la precaria situación económica por la que atravesaba, pues no percibía recurso alguno sumado al hecho de ser una persona inválida.
3. Logrado el pago anterior, el día 23 de octubre de 2006 solicitó a la empresa demandada su inclusión en nómina de pensionados, petición que le fue respondida indicando que no era posible

acceder a esa solicitud, debido a la total insolvencia de la empresa. Así mismo, el 20 de marzo de 2007 solicitó a la misma entidad la indexación de la primera mesada pensional, a partir del 3 de febrero de 2003, petición esta que, para la fecha de interposición de la presente acción de tutela, no había sido contestada.

4. La empresa accionada tampoco ha cumplido su obligación de cotizar a su nombre por los riesgos de vejez, invalidez y muerte, como lo ordenó el Tribunal Superior de Cartagena en su sentencia de septiembre de 2002, lo cual afecta sus expectativas de futura pensión de vejez, con la consecuente vulneración de sus derechos a la seguridad social.

5. La Nación Colombiana – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante los decretos 805 de 2000 y 1578 de 2001, asumió el pasivo pensional de la extinta empresa Álcalis de Colombia, así como el pago de las prestaciones e indemnizaciones originadas por la terminación de contratos de trabajo vigentes en ese momento.

6. Acude a la acción de tutela, al considerar que ha agotado las instancias judiciales que tenía a su alcance para lograr el pago de su pensión, pues desde el inicio, al demandar por la vía ordinaria laboral, solicitó el pago de la pensión en forma indexada, pretensión que no le fue concedida.

Argumentos de derecho:

1. En primer lugar afirma la demanda que, en lo referente a la indexación de la primera mesada pensional para el caso de la pensión sanción, esta Corporación, en la Sentencia C-891A de 2006[1], definió que existía un vacío legislativo en lo referente a la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retirara o fuera retirado de su puesto de trabajo sin cumplir la edad requerida, y que ninguna disposición ordenaba expresamente indexar la base salarial para liquidación de esta clase de pensión. Sin embargo, dice el demandante que en la misma providencia esta Corte explicó que el derecho a la igualdad justificaría que las pensiones ya reconocidas, cuya exigibilidad se produjera después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, fueran indexadas según la fórmula prevista en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior, en aplicación de los artículos 13, 48 y 53 superiores.

2. Como segundo argumento jurídico, dice la demanda que en varias ocasiones anteriores, otras entidades administrativas, como las extintas Empresas Públicas Municipales de Cartagena, han procedido a indexar la primera mesada pensional de trabajadores que habían sido desvinculados cuando no habían cumplido el requisito de edad, y que estas decisiones han tenido como base las sentencias SU-120 de 2003, y la arriba citada C-891A de 2006.

Con fundamento en los anteriores hechos y argumentos de derecho, el demandante solicita al juez de tutela que ordene a las entidades demandadas: (i) “responder de manera perentoria, la petición formulada el 20 de marzo de 2007, en el sentido de INDEXAR, la primera mesada devengada, como lo ordena la Jurisprudencia de la Corte Constitucional...”; (ii) pagar las diferencias “que se causaron desde el 3 de febrero de 2003 al 31 de octubre de 2006, teniendo en cuenta que le fueron canceladas las mesadas pensionales con un salario inferior en el proceso ejecutivo que adelantó...”; (iii) incluir al demandante en la nómina de pensionados de la entidad accionada, con el nuevo valor indexado, y pagar las mesadas adeudadas a la fecha; y (iv) efectuar las cotizaciones al sistema de seguridad social en los riesgos de vejez, invalidez y muerte, como lo ordenó el Tribunal Superior de Bolívar en su Sentencia de septiembre de 2002.

2. Traslado de la demanda.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar admitió la demanda y ordenó dar traslado a los demandados; así mismo notificó al Ministerio de Minas y Energía y al Instituto de Fomento Industrial - IFI -, al estimar que tenían interés en el asunto.

2.1. Estando dentro del término del traslado, el gerente liquidador del Instituto de Fomento Industrial - IFI – intervino dentro del proceso para solicitar al juez de tutela que se negara la acción en relación con la entidad por él representada. En sustento de esta solicitud, arguyó la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del IFI, teniendo en cuenta que mediante el Decreto 2590 de 2003 se había ordenado la disolución y liquidación de dicho Instituto, de manera que a partir de esa fecha solamente conservaba capacidad jurídica para expedir aquellos actos tendientes a su liquidación.

Adicionalmente, destacó que el Instituto de Fomento Industrial - IFI - y la empresa Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación son dos personas jurídicas distintas, y que nunca existió relación laboral entre el aquí demandante y el Instituto que él representa.

De otro lado, sostuvo que la acción de tutela era improcedente, dada la existencia de mecanismos alternos de defensa judicial a través de los cuales el actor podía obtener las pretensiones de la demanda.

Finalmente, el gerente liquidador del Instituto de Fomento Industrial - IFI – informó al juez de tutela que, en atención a la inversión que dicho Instituto tiene en Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación, aquel organismo había impulsado la expedición del Decreto 4380 de 2004, que adicionó un parágrafo al artículo 22 del Decreto 2590 de 2003, norma posteriormente modificada por el artículo 1° del Decreto 637 de 2007, que actualmente dispone lo siguiente: “El Instituto de Fomento Industrial, IFI en Liquidación podrá destinar los recursos que Álcalis de Colombia Limitada, Alco Ltda., en Liquidación requiera para los siguientes efectos: 1. Constituir las reservas para garantizar la atención de obligaciones pensionales que no fueron asumidas por la Nación en los términos de los Decretos 805 de 200 y 1578 de 2001; así como los aportes al Instituto de los Seguros Sociales por concepto de cotizaciones para efectos de la compartibilidad de pensiones. El monto de estos recursos deberá corresponder al valor del cálculo actuarial complementario de Álcalis de Colombia Limitada, Alco Ltda., en liquidación, por la vigencia 2004, aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (...).”

No obstante lo anterior, el gerente liquidador del IFI sostiene que el pasivo pensional de Álcalis de Colombia en liquidación es una obligación exclusiva de esa entidad, y que al IFI en liquidación sólo le compete ser la fuente de los recursos correspondientes; pero que para que esto último sea viable, “es menester agotar una serie de pasos para viabilizar la intervención que este Instituto pueda tener en ese proceso, el primero de los cuales consiste en la necesidad por parte de Álcalis de elaborar el cálculo actuarial complementario que determine el orden de magnitud de los recursos que eventualmente serían objeto de transferencia y presentarlo para la respetiva aprobación al Ministerio de Hacienda y Crédito Público -Dirección General de Presupuesto Público Nacional, con el concepto previo de la Dirección General de Regulación Económica de la Seguridad Social de esa cartera, proceso actualmente en marcha.

2.2 Estando también dentro del término del traslado, contestó la demanda la representante legal de la empresa Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación, quien solicitó al juez de tutela declarar la improcedencia de la presente acción, con fundamento en los siguientes argumentos:

Dice la demandada que los hechos denunciados en la demanda no se ajustan a la realidad. A su

parecer, los hechos reales fueron los siguientes:

- El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en sentencia del 30 de septiembre de 2002, condenó a Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación a reconocer y pagar a favor del aquí demandante una pensión sanción en cuantía no inferior al salario mínimo vigente para la época, a partir del momento en que cumpliera cincuenta (50) años de edad.

- Para hacer efectiva esa condena, el aquí demandante inició proceso ejecutivo laboral que culminó con mandamiento de pago en cuantía de cuarenta y un millones trescientos setenta y cinco mil cuatrocientos veinte pesos M/cte., (\$ 41'375.420), con lo cual se cubrieron las mesadas pensionales comprendidas entre el 3 de enero de 2003 y el 30 de octubre de 2006.

- “A la fecha se adeuda el retroactivo de las mesadas causadas entre el 01 de noviembre de 2006 y la fecha, las cuales se procederán a cancelar una vez el Ministerio de Hacienda y Crédito Público apruebe el Cálculo Actuarial Complementario”.

- En cuanto a la petición de inclusión en nómina elevada por el demandante el día 20 de marzo de 2007, la misma fue respondida negativamente mediante oficio N° 0579 del 17 de abril del mismo año, cuya copia anexa al expediente.

- Finalmente, con respecto a la pretensión del pago de la indexación de la primera mesada pensional afirma que “la honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral trató específicamente el tema de la indexación de la base salarial para pensiones voluntarias pactadas y ha sostenido en reiterada jurisprudencia que la indexación introducida por la Ley 100 de 1993 corresponde exclusivamente a pensiones de origen legal como lo son la de vejez, invalidez y sobrevivientes no a las que son consecuencia de acuerdos patronales.” De lo anterior, dice, se desprende que en el caso de la pensión del demandante no procede la indexación de la primera mesada pensional, pues esta figura sólo es aplicable a pensiones de jubilación de origen legal más no contractual.

2.3 También dentro del término del traslado intervino dentro del proceso el Ministerio de Minas y Energía, quien se opuso a las pretensiones del demandante con fundamento en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, frente a los hechos que dieron origen a la demanda, arguye que no le constan por cuanto ese Ministerio no es socio de Álcalis de Colombia en Liquidación. Agrega que no es procedente su vinculación al proceso de tutela, por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que el Ministerio de Minas y Energía no es el obligado a satisfacer la pretensión del demandante, ya que no está dentro de sus funciones constitucionales y legales asumir el pasivo pensional de Álcalis de Colombia Ltda. en Liquidación. Pues si bien puede existir una “coordinación permanente” entre dicho Ministerio y sus entidades adscritas o vinculadas, este hecho no quiere indicar que aquel asuma sus responsabilidades jurídicas. En todo caso, explica que Álcalis de Colombia no es una sociedad adscrita ni vinculada a ese Ministerio. Agrega que las funciones de Álcalis de Colombia en liquidación son distintas a las del Ministerio y que éste no tiene participación accionaria en esa sociedad, pues “la participación societaria de la Empresa Nacional Minera MINERCOL LTDA. es casi inexistente, pues el IFI tiene una participación societaria del 99% y MINERCOL del 0.01%.”

Además, sostiene que por ser Álcalis de Colombia una sociedad de economía mixta regida por el derecho privado, le resultan aplicables los artículos 252 y 253 del Código de Comercio, conforme a los cuales la responsabilidad de los socios por las operaciones sociales sólo asciende hasta el monto de sus aportes, y en cualquier caso las acciones contra los asociados deben

ejercerse contra el liquidador como representante de aquellos.

Finalmente, el Ministerio de Minas y Energía arguye que la regla general es que acción de tutela no es procedente para obtener la reliquidación de pensiones, pues así ha sido sostenido por esta Corporación en diversos fallos de tutela[2]. E indica que en el presente caso el demandante tenía otros mecanismos de defensa judicial a su alcance, los cuales ya agotó; y que “en consecuencia no se configura la existencia de un perjuicio irremediable”, sobre cuya existencia, además, no obra prueba alguna en el expediente.

Por último, destaca que la Sentencia C-891A de 2006 no tuvo efectos retroactivos sobre las pensiones sanción reconocidas con anterioridad a la expedición de dicho fallo. Esta Sentencia, recuerda, declaró la exequibilidad de la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, en cuanto éste siguiera produciendo efectos, y bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto debe ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC, certificado por el DANE. Así las cosas, dada la falta de efectos retroactivos de la anterior decisión, en el caso presente no es procedente, estima, solicitar la reliquidación pensional que se pide en la demanda, “cuando para la época del reconocimiento de la pensión, el artículo 8 de la ley 171 de 1961 tenía una interpretación jurisprudencial, la cual fue plasmada en los fallos obtenidos en la jurisdicción laboral por parte del actor y sobre lo cual existe cosa juzgada.”

2.4 El Ministerio de Hacienda y Crédito Público contestó la demanda extemporáneamente, después de proferido el fallo de primera instancia[3].

3. Pruebas obrantes dentro del expediente

Obran en el plenario, entre otras, las siguientes pruebas documentales:

1. Copia de la carta fechada el 31 de octubre de 2006, en la cual el aquí demandante solicita a Álcalis de Colombia Ltda. en Liquidación su inclusión en la nómina de pensionados de esa entidad.
2. Respuesta a la anterior comunicación, fechada el día 29 de diciembre de 2006, en la que Álcalis de Colombia en Liquidación afirma que no es posible acceder a la solicitud de inclusión en la nómina de pensionados.
3. Copia de la carta fechada el 20 de marzo de 2007, en la cual el aquí demandante solicita a Álcalis de Colombia en Liquidación que indexe su primera mesada pensional, a partir del 3 de enero de 2003.
4. Respuesta a la anterior solicitud, fechada el día 17 de abril de 2007, en la cual Álcalis de Colombia en Liquidación niega la petición de indexación de la primera mesada pensional.
5. Copia de la Sentencia proferida el 30 de septiembre de 2002 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en la cual se condena a Álcalis de Colombia en Liquidación a pagarle al aquí demandante una pensión restringida de jubilación a partir de la fecha en que cumpla la edad requerida, en cuantía no inferior al salario mínimo vigente para la época, y ordena a esa misma entidad cotizar al ISS a su nombre por los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

6. Acta de declaración jurada rendida por la señora María Teresa González Morales, en la cual depone sobre la penosa situación económica y de salud en la que se halla actualmente el aquí demandante.

7. Acta de declaración jurada rendida por la señora Carmen Emilia Bernal, en la cual depone sobre la penosa situación económica y de salud en la que se halla actualmente el aquí demandante.

8. Extractos del crédito hipotecario asumido por el aquí demandante.

9. Otros documentos relativos a la situación financiera de la familia del aquí demandante.

II. ACTUACIÓN JUDICIAL

1. Sentencia proferida el 21 de junio de 2007 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar.

Mediante Sentencia proferida el 21 de junio de 2007, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar decidió conceder el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del aquí demandante, para lo cual ordenó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación incluirlo en la nómina de pensionados, cancelarle las mesadas pensionales adeudadas desde noviembre de 2006 hasta la fecha del fallo, con los incrementos de ley, y efectuar las cotizaciones al ISS para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a favor del accionante.

Adicionalmente otorgó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público un plazo de diez (10) días para aprobar la inclusión del accionante en el cálculo actuarial complementario y para situar los recursos para el pago de la mesadas pensionales atrasadas y las subsiguientes. Y a Álcalis de Colombia en liquidación, un plazo de cuarenta y ocho (48) horas, para que, una vez situados los dineros, procediera a la inclusión en nómina y al pago de las cotizaciones ordenadas en el fallo.

No obstante lo anterior, la Sentencia denegó la pretensión de indexación de la primera mesada pensional.

En sustento de estas determinaciones, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar consideró que la acción de tutela era procedente, pues el solo hecho de que el accionante no estuviera recibiendo su mesada pensional desde el mes de noviembre de 2006 hacía evidente la vulneración de su mínimo vital de subsistencia.

En cuanto a la pretensión de indexación, adujo que debía negarse, pues la decisión judicial de septiembre de 2002 proferida por el Tribunal Superior de Cartagena, que había reconocido el derecho a la pensión, no había señalado un monto diferente a “una cuantía no inferior al salario mínimo legal vigente para la época”. Siendo esto así, por la vía de la acción de tutela no podía desconocerse el límite que los jueces ordinarios habían señalado al monto pensional.

En cambio, en lo referente a la pretensión de inclusión del demandante en nómina de pensionados, el a quo estimó que evidentemente debía prosperar, pues mientras no se procediera a ella, tanto Álcalis de Colombia Ltda. en Liquidación como el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estaban vulnerando los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del actor.

2. Impugnación de la anterior decisión.

2.1 En forma oportuna, el aquí demandante impugnó la anterior decisión, en lo relativo a la negativa de conceder la pretensión de indexación de la primera mesada pensional. Dicha impugnación la sustentó en los siguientes argumentos:

En primer lugar, dice el impugnante que si bien el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en su Sentencia de 30 de septiembre de 2003, dispuso que su pensión no podía ser inferior al salario mínimo, ello obedeció simplemente al mandato legal que prohíbe reconocer pensiones inferiores a dicho monto. No obstante, esa determinación en nada impide la indexación de la primera mesada pensional, como la Corte Constitucional en numerosas sentencias lo ha establecido, especialmente en la C-891A de 2006. Agrega que acudió a la acción de tutela después de haber formulado la solicitud de indexación “a través de los mecanismos ordinarios establecidos por el legislador, sin que los mismos hubieran dado el resultado buscado, dado que tanto el juzgado que conoció el proceso, como la segunda instancia, nada expresaron en torno a dicho pedimento, ello quizás debido al vacío que normativamente existía sobre el tema, pero que afortunadamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional y ahora de la Corte Suprema, han venido a llenar”, lo que, dice, le ha permitido intentar nuevamente la efectividad de este derecho[4].

Agrega que en el presente caso debe tenerse en cuenta su particular situación de haber laborado por más de veinte (20) años para la entidad accionada, haber visto frustrada la posibilidad de acceder a la pensión en forma inmediata por el cierre intempestivo de las instalaciones de la empresa donde laboró, haber transcurrido más de diez (10) años entre la fecha del despido y el cumplimiento de la edad, estar devengando cuando fue retirado un salario seis (6) veces superior al mínimo y en cambio habersele reconocido una pensión que escasamente alcanza el mínimo, con grave detrimento de su nivel de vida, y ser actualmente una persona mayor de cincuenta años e inválida, pues no puede caminar y se halla postrado en una silla de ruedas.

Con fundamento en lo anterior, solicita que le sea reconocida la indexación de su primera mesada pensional, “considerando para ello que el IPC causado a octubre de 1.993 fue de 39,47, que equivale al índice de precios al consumidor inicial, y del 139.96 para el mes de febrero de 2003 (fecha en que cumplió los 50 años de edad), que equivale al índice de precios al consumidor final...”.

2.2. También en forma oportuna la decisión de a quo fue impugnada por Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación, con fundamento en la siguiente argumentación:

Tras insistir en que al demandante no le ha sido vulnerado su derecho de petición, pues todas sus solicitudes fueron respondidas oportunamente, la impugnante afirma que si bien es cierto que al demandante le asiste el derecho al pago de la pensión restringida de jubilación o pensión sanción, conforme a la sentencia judicial que así lo dispuso, “a la fecha no ha sido posible efectuar el respectivo reconocimiento teniendo en cuenta en primer lugar la absoluta iliquidez de la empresa y en segundo lugar que el señor GONZALEZ TRIVILCO no fue incluido en el Cálculo Actuarial aprobado por la Superintendencia de Sociedades para la vigencia de 1999. No obstante, con la expedición de los decretos 4380 de 2000 y 637 de 2007 se logró que el INSTITUTO DE FOMENTO INDUSTRIAL IFI EN LIQUIDACIÓN traslade los recursos económicos que permitan la legalización del pasivo pensional que no fue asumido por la Nación, para lo cual ya se elaboró un Cálculo Actuarial Complementario el cual fue presentado el día 19 de julio de 2005 y actualmente se encuentra para la respectiva aprobación en el Ministerio de hacienda y Crédito Público.”

Con fundamento en lo anterior, Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación solicitó que fuera revocado el fallo de primera instancia en lo referente a la vulneración del derecho de petición, y ampliar el plazo de diez (10) días concedido por el a quo para el cumplimiento de la orden de tutela, teniendo en cuenta que la aprobación del Cálculo Actuarial Complementario involucra a otras entidades del Estado.

2.3 Así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público procedió a impugnar la Sentencia de primera instancia y a solicitar la nulidad de todo lo actuado, con fundamento en los argumentos que se resumen a continuación:

En cuanto a las razones de la nulidad solicitada, afirma que el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar no tuvo en cuenta los argumentos expuestos en la contestación de la demanda que ese Ministerio remitió el día 13 de junio de 2007, por lo cual estima que de no producirse la declaración de nulidad que deprecia, se produciría una franca violación del derecho fundamental al debido proceso.

Y en segundo lugar, en cuanto a las razones por la cuales impugna el fallo de primera instancia, señala que esa cartera ministerial ha cumplido con todas las obligaciones constitucionales y legales, y ha realizado todos los trámites para que los derechos de los pensionados de Álcalis de Colombia en liquidación tengan plena realización. En sustento de esta afirmación, hace un recuento de la normatividad relativa al asunto, que incluye la mención de: (i) el numeral 7° del artículo 1° de la Ley 573 de 2000, referente al régimen para la liquidación de entidades públicas del orden nacional; (ii) el parágrafo del artículo 32 del Decreto Ley 254 de 2000, concerniente a la facultad de la Nación de asumir el pasivo pensional de entidades públicas del orden nacional, del cual se desprendería que en el caso de las entidades societarias, la Nación no responde de manera directa por los pasivos laborales, salvo que exista un acto específico de asunción de dicho pasivo; (iii) el Decreto 805 de 2000, modificado por el Decreto 1578 de 2001, referente a la asunción del pasivo pensional de Álcalis de Colombia por la Nación, únicamente respecto de las personas que figuraban en el cálculo actuarial aprobado en 1999 por la Superintendencia de Sociedades, y por los montos del mismo, de conformidad con lo señalado en el Decreto 2498 de 1988. De donde infiere el Ministerio que la autorización conferida a la Nación para contribuir al pago de las obligaciones pensionales de la empresa en liquidación se limita a las obligaciones incluidas en dicho cálculo actuarial, por lo cual lo no incluido allí es de responsabilidad de la Empresa o de sus socios; y (iv) en cuanto al reciente Decreto 637 de 2007, que recogió un cálculo actuarial complementario, destaca que en el mismo se señaló que el IFI, y no el Ministerio, respondería por los recursos que hicieran falta a Álcalis de Colombia en liquidación para cancelar los pasivos que no hubieran sido incluidos en el cálculo aprobado en 1999.

Finalmente, en la impugnación el Ministerio de Hacienda afirmó que la acción de tutela no era procedente, por existencia de otros mecanismos de defensa judiciales ordinarios, aunque no señaló cuáles eran tales medios ordinarios.

3. Sentencia proferida el quince (15) de agosto de dos mil siete (2007) por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

Mediante Sentencia proferida el día quince (15) de agosto de dos mil siete (2007), la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura confirmó la sentencia de primera instancia.

En sustento de esta determinación, adujo que en un caso semejante al que se examinaba, la Corte

Constitucional había tutelado a un extrabajador de Álcalis de Colombia a quien la justicia laboral había reconocido una pensión sanción, que dicha empresa no estaba pagando[5]. En dicha oportunidad, esta Corporación había recordado que el cumplimiento de los fallos judiciales era un imperativo del Estado Social de Derecho, que la acción de tutela era el mecanismo idóneo para ordenar el pago de una pensión judicialmente reconocida, es decir, para ordenar la inclusión del pensionado en la respectiva nómina, y que el hecho de que una empresa se encontrara en liquidación no era razón suficiente para negar el pago de un derecho judicialmente reconocido. Así las cosas, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura estimó que, en reiteración de lo dicho por esta Corporación en el aludido fallo, la pretensión del demandante de ser incluido en la nómina de pensionados de Álcalis de Colombia en Liquidación estaba llamada a prosperar.

En cambio, en lo relativo a la indexación de la primera mesada pensional, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, estimó que tal pretensión no podía ser objeto de protección por la vía de la acción de tutela, pues para ello existían mecanismos ordinarios de defensa judicial que el demandante ya había agotado. Por lo cual, dado el carácter subsidiario de la acción de amparo, no era posible ordenar dicha indexación.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para conocer de la revisión de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 inciso 2° y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991. Además, se procede a la revisión en virtud de la selección practicada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

2. El problema jurídico que debe ser resuelto por la Sala.

2.1 Según se dejó reseñado en el acápite de Antecedentes de la presente Sentencia, el demandante solicitó por la vía laboral ordinaria el reconocimiento y pago de una pensión sanción por despido injustificado de la empresa Álcalis de Colombia, con indexación de la primera mesada pensional. El Tribunal Superior de Cartagena concedió dicha pensión sanción, a partir de la fecha en que el demandante cumpliera 50 años de edad, pero nada dijo acerca de la referida indexación. Ordenó también que la Empresa demandada efectuara mensualmente a nombre del demandante las cotizaciones al ISS por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, hasta tanto él obtuviera el reconocimiento de la pensión ordinaria.

Una vez llegado a la edad mencionada, y ante el incumplimiento de la Empresa condenada, demandó y obtuvo por la vía ejecutiva laboral el pago de las mesadas causadas desde enero de 2003 hasta junio de 2006. No obstante, la Empresa persiste actualmente en el incumplimiento del pago de sus derechos pensionales, por lo cual mediante la presente acción de tutela, que dirige en contra de Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por haber este último asumido el pasivo pensional de dicha empresa, solicita lo siguiente: (i) que sea ordenada su inclusión en nómina de pensionados; (ii) que se ordene que se lleven a cabo las cotizaciones al ISS ordenadas en la sentencia ordinaria laboral; (iii) que se responda una petición encaminada al reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional; y (iv) que se decrete indexación de la primera mesada pensional, a partir del 3 de

febrero de 2003.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, que conoció la presente demanda en primera instancia, vinculó al Instituto de Fomento Industrial, - IFI- en liquidación y al Ministerio de Minas y Energía, al estimar que podían estar interesados con el resultado del proceso.

La empresa Álcalis de Colombia en liquidación, al responder la demanda, admitió que adeudaba al demandante el retroactivo de las mesadas causadas a partir de noviembre de 2006, las que sólo procedería a cancelar una vez el Ministerio de Hacienda y Crédito Público aprobara un cálculo actuarial complementario, en el que se incluyera el caso del actor. Agregó que, respecto de la indexación de la primera mesada pensional, la misma no procedía por tratarse de una pensión que no era de origen legal, pues así había sido establecido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en casos similares. Por su parte, el IFI sostuvo que respecto de ese Instituto se presentaba el fenómeno de la falta de legitimidad en la causa por pasiva, toda vez que las disposiciones vigentes establecían que el pasivo pensional de Álcalis de Colombia en liquidación era una obligación exclusiva de esta última entidad, y que por tanto al IFI en liquidación sólo le competía ser la fuente de los recursos correspondientes. De similar manera, el Ministerio de Minas y Energía también adujo que no era procedente su vinculación al proceso de tutela, por falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no era el obligado a satisfacer la pretensión del demandante. Destacó que su única relación de ese Ministerio con Álcalis de Colombia en liquidación radicaba en que la empresa MINERCOL, adscrita a esa cartera, tenía en aquella empresa una participación accionaria del 0.01% (afirmó que la participación accionaria del IFI era del 99%). Agregó que el demandante tenía otros medios de defensa judiciales que no había agotado, y que en cualquier caso la Sentencia C-891A de 2006, relativa al derecho de indexación de la primera mesada pensional, no había tenido efectos retroactivos sobre las pensiones sanción reconocidas con anterioridad a la expedición de dicho fallo.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar accedió a las pretensiones de inclusión en la nómina de pensionados y de pago de las cotizaciones al ISS, pero no a la de indexación de la primera mesada pensional, al considerar que la sentencia de la justicia ordinaria laboral había reconocido al demandante una pensión en “una cuantía no inferior al salario mínimo legal vigente para la época”. Siendo esto así, por la vía de la acción de tutela no podía desconocerse el límite que los jueces ordinarios habían señalado al monto pensional.

La anterior decisión fue oportunamente impugnada por el demandante, quien sostuvo que el fallo del Tribunal Superior de Cartagena en que no se había accedido al reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional no era obstáculo para que ahora se decretara esa pretensión, puesto que para cuando tal fallo había sido proferido, no se había expedido la Sentencia C-891A de 2006, y la Corte Suprema de Justicia no había modificado su postura negativa al reconocimiento de tal indexación; pero que dadas las nuevas tendencias jurisprudenciales, era posible intentar nuevamente el reconocimiento de la efectividad de este derecho.

Los demás intervinientes también impugnaron el fallo con argumentos similares a los que esgrimieron al contestar la demanda, y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó la declaración de nulidad de lo actuado, por no haber sido escuchado dentro del trámite de la primera instancia. Además, afirmó haber cumplido con toda la normatividad jurídica que le asignaba obligaciones en lo referente al pasivo pensional de Álcalis de Colombia en liquidación, y dijo que, de conformidad con tal normatividad, era el IFI, y no ese Ministerio, quien estaba llamado a responder por los recursos económicos para cubrir la pensión del demandante.

2.2 Así las cosas, los problemas jurídicos que corresponde a esta Sala resolver son los relativos a (i) si le asiste o no al demandante un derecho fundamental a ser inscrito en la nómina de pensionados de Álcalis de Colombia en liquidación, y (ii) si tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional; esto último, a pesar de haber demandando por la vía ordinaria laboral tal pretensión de indexación y no haberla obtenido. Y (iii) en caso de que efectivamente le asistiera el derecho a ser inscrito en dicha nómina y a percibir su mesada indexada, debería la Sala determinar a quién correspondería, según la normatividad vigente, la responsabilidad por el pago de dicha mesada pensional.

Para resolver los anteriores problemas jurídicos, en la primera parte de esta providencia la Sala recordará su jurisprudencia relativa al derecho fundamental de los pensionados a percibir oportunamente su pensión, cuando esta ha sido legalmente reconocida, y a la procedencia de la acción de tutela para ser incluidos en la correspondiente nómina de pensionados. Repasada esta línea jurisprudencial, se examinará el caso concreto del demandante, para establecer si, mediante la presente acción judicial, resulta procedente ordenar su inclusión en la nómina de pensionados de Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación, y a qué entidad corresponde, según la normatividad vigente, la responsabilidad de aportar los recursos y pagar la referida pensión.

Más adelante, en la segunda parte de la providencia la Sala recordará la jurisprudencia sentada por esta Corporación en lo relativo al derecho de los pensionados a la indexación de la primera mesada pensional, a este derecho en el caso concreto de la llamada “pensión sanción”, y a los requisitos de procedencia de la acción de tutela para exigir la efectividad del mencionado derecho. Recordado lo anterior, se examinará el caso concreto del demandante, para establecer si por vía de la presente acción de tutela resulta procedente ordenar la indexación de su primera mesada pensional.

No obstante, como cuestión preliminar, la Sala examinará brevemente la solicitud de nulidad presentada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

3. Solicitud de nulidad presentada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Como se relató en el acápite de Antecedentes de la presente Sentencia, una vez admitida la demanda, el a quo corrió traslado de la misma a los demandados, entre ellos al Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Vencido el término del respectivo traslado, se procedió a dictar el fallo de primera instancia, sin que para ese momento se hubiera recibido en el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar el escrito de contestación de la demanda remitido por dicho Ministerio. En efecto, la fecha en que se profirió dicha Sentencia fue el 21 de junio de 2007, al paso que dicho escrito de contestación fue recibido en la Secretaría del Consejo Seccional el día 25 de junio del mismo año, como consta en la anotación que obra al anverso del folio 182 del cuaderno principal del expediente.

No obstante lo anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en el escrito mediante el cual impugna la Sentencia de primera instancia, solicita declarar la nulidad de la misma, pues estima que su escrito de contestación a la demanda no fue tenido en cuenta en dicho fallo.

Sin embargo, revisadas por la Sala la fecha de recibo del escrito de contestación y la fecha de expedición de la mencionada sentencia, descarta la existencia de la alegada nulidad y constata que lo que en realidad se presentó fue la extemporaneidad en la contestación del Ministerio.

4. El pago oportuno de las mesadas pensionales, el derecho a la inclusión en nómina

cuando se trata de pensiones reconocidas y la procedencia de la acción de tutela para los anteriores efectos. Reiteración de jurisprudencia. Confirmación en este punto de la sentencia revisada.

4.1 Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo judicial para lograr que aquellas personas a quienes se les ha reconocido judicialmente una pensión sean incluidas en la respectiva nómina a los pensionados, esta Corporación, desde ya largo rato, se ha pronunciado en varias oportunidades. Así por ejemplo, en la Sentencia T-937 de 1999[6], tuvo la oportunidad de verter las siguientes consideraciones:

“A pesar de que la jurisprudencia de la Corte ha señalado la improcedencia de la tutela en asuntos laborales, ha admitido su procedencia excepcional, en situaciones en las que el mínimo vital está comprometido, para que la persona a la que se le ha reconocido una pensión sea inscrita en nómina, con el fin de recibir el pago oportuno de sus mesadas, en acatamiento al artículo 53 de la Constitución Política.[7]

“Es verdad que, como lo expresan los jueces de instancia, la vía ordinaria para obtener el pago de la pensión que ha sido reconocida en las sentencias mencionadas, es la del proceso ejecutivo laboral. No obstante, la doctrina constitucional acerca de los requisitos que debe reunir el medio judicial alternativo para desplazar a la tutela ha sostenido que debe ser de tal eficacia que con él se consiga el mismo objetivo de protección inmediata a derechos fundamentales que se logra con el amparo.

“Si está de por medio el mínimo vital de una persona de la tercera edad[8], no cancelarle oportunamente una pensión, como ocurre en esta ocasión y ni siquiera incorporar su nombre a la nómina, teniendo ya derecho a reclamar los pagos, según decisiones judiciales que así lo confirmaron, implica grave amenaza para su subsistencia. Como lo tiene entendido la Corte, la jurisprudencia constitucional ha restringido, con arreglo a la Carta Política, el alcance procesal de la acción de tutela, pero excepcionalmente ha considerado que los derechos económicos, sociales y culturales tienen conexidad, en ciertas circunstancias, con pretensiones amparables a través de la acción de tutela, especialmente, cuando se comprueba un atentado grave contra la dignidad humana de personas que pertenecen a sectores vulnerables de la población y ven afectado su mínimo vital ante la negligencia del Estado en prestarles la protección mínima requerida.

“En situaciones como las que presenta el aquí accionante, quien carece de todo ingreso y ni siquiera recibe la pensión a que tiene derecho, cabe la acción de tutela, pues como lo ha indicado la Corte, "someterlo al trámite de un proceso ejecutivo laboral implicaría la prolongación de circunstancias desfavorables que le impiden temporalmente llevar una existencia digna"[10].

Así pues, esta Corte tiene establecido que la acción de tutela es procedente para lograr la inclusión de una persona en la nómina de pensionados de una entidad, cuando el no pago de una pensión judicialmente reconocida comprometa el mínimo vital del pensionado. Pero adicionalmente, esta Corporación ha establecido que (i) la cesación prolongada e indefinida del pago de acreencias laborales, entre ellas las mesadas pensionales, hace presumir la vulneración del mínimo vital del pensionado y de los que de ellos dependen, y (iii) que le corresponde a la entidad encargada de pagar esta prestación desvirtuar tal presunción[11].

4.2 Visto lo anterior, y dado que en la presente oportunidad el aquí demandante obtuvo el reconocimiento judicial de su pensión en el año 2002, que posteriormente se vio obligado a hacer

efectivo por la vía ejecutiva laboral el pago de las mesadas correspondientes a varios años, tras de lo cual la entidad condenada al pago de dicha pensión persiste en el incumplimiento del pago mensual, la Sala no tiene duda en confirmar los fallos de instancia en cuanto ordenaron la inclusión del demandante en la nómina de pensionados de Álcalis Colombia Limitada en liquidación. Más aun si se tiene en cuenta que según fue manifestado por el actor y por otros testigos cuyas declaraciones obran dentro del expediente, el demandante es una persona que carece de otra fuente de ingresos para atender a su subsistencia y que actualmente se haya postrado en una silla de ruedas, aseveraciones estas que no fueron desvirtuadas en modo alguno por los demandantes.

Así mismo la Sala confirmará la orden de efectuar mensualmente a nombre del demandante las cotizaciones al ISS para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte, que ya habían sido judicialmente reconocidas como un derecho del actor en la Sentencia que profiriera la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena en el año 2002.

4.3 Ahora bien, en cuanto a las entidades responsables del pago de la anterior mesada, y del adelantamiento de los trámites que hay que agotar para hacerlo efectivo, la Sala encuentra lo siguiente:

4.3.1. Mediante el Decreto 805 de 2000, la Nación asumió las obligaciones pensionales a cargo de Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación, a partir del año 2000, respecto de las personas que figuraran en el cálculo actuarial aprobado por la Superintendencia de Sociedades en el mes de octubre de 1999, y en los términos previstos en el mismo, así como de los aportes futuros al ISS por estas personas para efectos de la compartibilidad de pensiones.

En relación con lo anterior, toda vez que la pensión del aquí demandante no podía estar incluida dentro del cálculo actuarial a que hizo referencia el mencionado Decreto, pues solamente fue reconocida judicialmente mediante sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cartagena en septiembre del año 2002, en principio la Nación no estaba obligada a asumir dicho pasivo pensional.

4.3.2. No obstante, la Sala constata que mediante el Decreto 637 de 2007, el Gobierno Nacional estableció que el Instituto de Fomento Industrial -IFI- en Liquidación, podría destinar los recursos que Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación requiriera para los siguientes efectos:

“Artículo. 1º. ...

"Parágrafo. El Instituto de Fomento Industrial, IFI en Liquidación, podrá destinar los recursos que Alcalis de Colombia Limitada, Alco Ltda., en Liquidación requiera para los siguientes efectos:

"1. Constituir las reservas para garantizar la atención de las obligaciones pensionales que no fueron asumidas por la Nación en los términos de los Decretos 805 de 2000 y 1578 de 2001, así como los aportes al Instituto de Seguros Sociales por concepto de cotizaciones para efectos de la compartibilidad de pensiones. El monto de estos recursos deberá corresponder al valor del cálculo actuarial complementario de Alcalis de Colombia Limitada, Alco Ltda., en Liquidación, por la vigencia 2004, aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público;

"2. Normalizar el pasivo laboral acumulado. El monto de estos recursos equivaldrá al de las sumas adeudadas, debidamente soportadas, correspondientes a obligaciones exigibles a la fecha

del pago, y

"3. Atender las reservas por contingencias judiciales laborales en curso, debidamente auditadas. El monto de estos recursos corresponderá al registro contable que figure a la fecha de cierre de la liquidación de Álcalis de Colombia Limitada, Alco Ltda., en liquidación." (Negrillas fuera del original)

Visto lo anterior, la Sala estima que actualmente la responsabilidad por el pasivo pensional de Álcalis de Colombia, en lo correspondiente a las obligaciones pensionales que no fueron asumidas por la Nación en los términos de los Decretos 805 de 2000[12] y 1578 de 2002[13], dentro de las cuales está la pensión judicialmente reconocida al aquí demandante en septiembre de 2002, vincula no solamente a esta empresa en liquidación, sino también al IFI en liquidación. Además, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público le incumbe llevar a cabo en forma oportuna la aprobación del cálculo actuarial complementario de Álcalis de Colombia Limitada en Liquidación, necesario para que el IFI concorra a la asunción de este nuevo pasivo pensional, según se desprende del numeral 2° del párrafo del artículo 1° del Decreto 637 de 2007 que se acaba de transcribir.

4.3.3. Dado que la Sentencia de primera instancia, confirmada por el ad quem, ordenó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a Álcalis de Colombia en liquidación incluir al aquí demandante en la nómina de pensionados de esta última empresa, cancelarle las mesadas pensionales adeudadas desde noviembre de 2006 hasta la fecha del fallo, con los incrementos de ley, y efectuar las cotizaciones al ISS para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a favor del accionante, otorgándole al Ministerio de Hacienda un plazo de diez (10) días para aprobar su inclusión en el cálculo actuarial y situar los recursos para el pago de la mesadas pensionales atrasadas y las subsiguientes, pero no vinculó al IFI en la responsabilidad que le asignan las normas legales en el pago del pasivo pensional de Álcalis de Colombia en Liquidación, en la parte resolutive de la presente decisión, la Sala confirmará la Sentencia de segunda instancia en el punto relativo a la inclusión en nómina del demandante, y al pago de las mencionadas cotizaciones al ISS, pero la modificará para señalar que la responsabilidad por los recursos para el pago de dicha pensión vincula principalmente al Instituto de Fomento Industrial IFI el liquidación, en los términos de las normas vigentes. En tal virtud, a dicho Instituto se le otorgará un plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para situar los recursos necesarios para atender al pago de la pensión del demandante y de las cotizaciones mencionadas. Se mantendrá sin embargo, la orden y el plazo dado al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para aprobar la inclusión del demandante en el cálculo actuarial mencionado, y la orden dada a Álcalis de Colombia en liquidación para que incluya al aquí demandante en la nómina de pensionados, cancele las mesadas pensionales adeudadas desde noviembre de 2006 hasta la fecha del fallo, con los incrementos de ley, y efectúe las cotizaciones al ISS para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a favor del accionante.

5. El derecho fundamental a la indexación de la primera mesada pensional y la procedencia de la acción de tutela para lograr esa pretensión. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. En la Sentencia C-862 de 2006[14], esta Corporación recordó que el artículo 53 de la Constitución Política establece "un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional", y que así mismo, el artículo 48 ibídem prescribe que "[l]a ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante", lo cual se traduce en "un deber constitucional en cabeza del Congreso de

la República”. Con base en estos preceptos superiores y otros principios constitucionales que conforman la noción de “Estado Social de Derecho”, en dicho fallo la Corte concluyó que “la actualización periódica de las mesadas pensionales sería una aplicación concreta de los deberes de garantía y satisfacción a cargo del Estado colombiano en materia de los derechos económicos, sociales y culturales en virtud del modelo expresamente adoptado por el artículo primero constitucional”.

Agregó dicho fallo que el derecho a la actualización de la mesada pensional no podía ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y por tanto se tornaría discriminatorio. Con fundamento en todo lo anterior, el fallo en comento llegó a concluir que el derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones era de rango constitucional, como ya había sido admitido anteriormente en varios pronunciamientos de la Corporación, proferidos tanto en sede de constitucionalidad como de tutela.

Además, la Sentencia en comento prosiguió explicando que dicho derecho constitucional no se limitaba a la garantía de reajuste periódico de la mesada pensional, sino que comprendía también el derecho a la actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada. Sobre el particular, vertió los siguientes conceptos:

“Las anteriores consideraciones resultan relevantes en lo que hace referencia al contenido del derecho a mantener el poder adquisitivo de las pensiones, porque a juicio de esta Corporación éste no se limita a la actualización de las mesadas pensionales una vez han sido reconocidas por la entidad competente, sino que también incluye la actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada. Al respecto cabe destacar que las numerosas decisiones de tutela[15] proferidas por esta Corporación en las cuales se ha ocupado de la indexación del salario base para liquidar la pensión de jubilación se ha entendido que esta pretensión en concreto esta cobijada por el derecho a la actualización de las mesadas pensionales”.

Es importante resaltar que la providencia que acaba de citarse reiteró las razones que fueron el fundamento de la Sentencia SU-120 de 2003, que unificó la jurisprudencia en materia de reconocimiento del derecho a indexar la primera mesada pensional. Al acoger los argumentos vertidos en dicha sentencia, la Corte precisó que la indexación de la primera mesada pensional era una medida que buscaba preservar el principio de equidad, y que se fundaba en el principio hermenéutico de interpretación más favorable a los intereses del trabajador. Con ello, dijo, “se cumple de manera más óptima el fin central de las normas protectoras laborales, el equilibrio de las relaciones de trabajo, inclinando la balanza a favor del extremo más débil: el trabajador[16]. Esta tesis fue reiterada posteriormente en numerosas decisiones de tutela proferida por esta Corporación”

Puede entonces concluirse que en la Sentencia C-862 de 2006 que acaba de comentarse, la Corte interpretó los artículos 48 y 53 de la Constitución y definió con carácter erga omnes que existe un derecho constitucional de los pensionados a que el monto de la primera mesada pensional se calcule sobre un salario base indexado, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor.

Ahora bien, aunque en dicho pronunciamiento la Corte no especificó a qué tipo concreto de pensiones se refería el derecho de indexación del salario base de cálculo de la primera mesada pasional, sí señaló con toda claridad que dicho derecho beneficiaba a todos los pensionados, sin que sobre el particular pudieran hacerse distinciones discriminatorias.

5.2. Posteriormente, en la Sentencia C-891A de 2006[19] la Corte examinó la constitucionalidad del artículo 8° de la Ley 171 de 1961, conforme al cual el trabajador despedido sin justa causa después de haber laborado durante más de diez (10) años y menos de quince (15), continuos o discontinuos, tenía derecho a que la empresa lo pensionara desde la fecha de su despido, si para entonces había cumplido sesenta (60) años, o desde la fecha en que los cumpliera con posterioridad al despido (pensión sanción). Esta norma, para la fecha de la Sentencia, había sido derogada por el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 y éste, a su vez, por el artículo 133 de la Ley 100 de 1993; no obstante, la Corte entendió que procedía un fallo de fondo y no uno inhibitorio, pues no se podía desechar como “hipótesis de imposible configuración” que durante la vigencia de la norma acusada se hubieran “producido despidos injustos susceptibles de generar una pensión a título de sanción contra el empleador (i), que los trabajadores beneficiados no hubieran podido disfrutarla al momento del despido, por no haber cumplido la edad legalmente exigida (ii) y que, cumpliendo esa edad después de la derogación del artículo parcialmente demandado (iii), la pensión todavía estuviera a cargo del antiguo empleador debido a que el efecto inmediato de las nuevas regulaciones impedía la afiliación al Seguro Social o al Sistema General de Pensiones de unos trabajadores que ya no tenían vínculo laboral vigente (iv).”

La norma en cuestión (artículo 8° de la Ley 171 de 1961) había sido demandada alegando, entre otros cargos, que la práctica exclusión de este tipo de pensiones de la posibilidad de indexación del salario base para su liquidación y la falta de un mecanismo que permitiera mantener el poder adquisitivo de los recursos destinados a pagarlas, constituía una omisión legislativa que configuraba una vulneración del derecho a la igualdad, que se ponía de manifiesto al compararlas con otras modalidades de pensiones que sí contaban con la previsión legal de la indexación del salario base y de mecanismos para mantener su poder adquisitivo constante.

La Corte, en las consideraciones vertidas para declarar la exequibilidad de la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, en cuanto éste siguiera produciendo efectos, y bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trataba este precepto, debería ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC certificado por el DANE, dijo entre otras cosas lo siguiente:

“...conviene subrayar que el artículo 48 de la Carta vigente encarga a la Ley de definir “los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante”, al paso que el artículo 53 de esa Codificación Superior señala que “El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” y el artículo 230 indica que “la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”.

“Es suficiente la cita de estos contenidos constitucionales para concluir que al Constituyente de 1991 no le fue indiferente el tema de la actualización o corrección monetaria de las pensiones, y que, por ende, cuando la demandante hace notar que falta prever la indexación del salario base de la liquidación de la pensión contemplada en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y que en la legislación es patente la ausencia de mecanismos orientados a actualizar los recursos destinados a pagarla, está planteando un tema de indudable relevancia constitucional. El reconocerlo así implica confirmar la competencia de la Corte para adelantar el juicio de constitucionalidad material que se le demanda, puesto que ya no se trata de la simple aplicación del derecho de rango legal, sino de un problema de validez que debe ser ventilado a la luz de los contenidos superiores del ordenamiento.

“ ...

De un primer acercamiento a la cuestión, surge que en su contenido expreso el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 no recoge ningún medio destinado a mantener el poder adquisitivo constante de los recursos destinados a cancelar la pensión sanción, ni prevé mecanismos dirigidos a garantizar el reajuste periódico de esa pensión, razón por la cual cabe sostener que con la vigencia de la Constitución de 1991 quedó en evidencia un silencio del legislador en relación con un tema que el Constituyente previó en los artículos 48 y 53 de la Carta.

“ ...

“...respecto del asunto que ahora examina la Corte, es factible sostener que el silencio del legislador se ha convertido en una omisión inconstitucional y que esa inconstitucionalidad sobrevino con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 que puso de presente la insuficiencia de la regulación contenida en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 al incorporar, como “un principio constitucional claro”[20], que el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

“ ...

“... tratándose de la pensión sanción, ha de advertirse que, pese a corresponder su regulación actual a un supuesto básico idéntico al regulado en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, los trabajadores injustamente despedidos que adquieran el derecho a su pago según las condiciones establecidas en la Ley 100 de 1993 podrán contar con la indexación de la primera mesada y con la actualización prevista en su artículo 133, cosa que, sin ninguna razón atendible, no acontecería con los trabajadores que derivan el derecho al pago de esa pensión del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y que al entrar en vigencia la Carta de 1991 no habían cumplido la edad requerida para que se hiciese efectiva su liquidación y cancelación. Tampoco aquí la Corte encuentra un motivo que justifique el tratamiento diverso.

“ ...

Así pues, el derecho a la igualdad proporciona un argumento importante en orden a justificar que las pensiones causadas en vigencia del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y cuya exigibilidad se produce después de la entrada en vigor de la Constitución de 1991 deban ser indexadas según la fórmula expresamente prevista en el citado artículo 133 de la Ley 100 de 1993, por cuanto así lo exige la Constitución y, en particular, su artículo 13, en concordancia con los artículos 48 y 53.

“ ...

“Así las cosas, toda vez que el segmento demandado del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 no contempla la actualización de la pensión sanción que el Constituyente de 1991 previó para todas las pensiones, la Corte Constitucional decretará su exequibilidad, bajo el entendimiento de que comprende la actualización constitucionalmente prevista y, en consecuencia, en todos aquellos casos en los cuales el derogado artículo 8° de la Ley 171 de 1961 todavía surta efectos, se deberá aplicar el mecanismo de actualización de la pensión sanción previsto en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, esto es, el índice de precios al consumidor, respecto del salario base de la liquidación y de los recursos que en el futuro atenderán el pago de la referida pensión.”
(Negrillas y subrayas fuera del original)

5.3. Recordado lo dicho por la Corte en las dos sentencias de constitucionalidad que acaban de

comentarse, concluye ahora la Sala que esta Corporación ha definido que la correcta interpretación de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política implica aceptar que:

- a) Existe un derecho constitucional de los pensionados a que el monto de la primera mesada pensional se calcule sobre un salario base indexado, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor.
- b) Dicho derecho se extiende a toda clase de pensionados, sin que sobre el particular puedan hacerse distinciones discriminatorias.
- c) En el caso concreto de la pensión sanción regulada por el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, el hecho de que no haya existido una disposición legal concreta que hubiera dispuesto una formula de actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada pensional, no implica que dicho tipo de pensionados no tengan el mismo derecho constitucional a que el monto de la primera mesada pensional se calcule sobre un salario base indexado.
- d) Que por lo anterior, aquellas personas que por despido injustificado accedieron al reconocimiento de una pensión sanción en los términos del artículo 8° de la Ley 171 de 1961, pero que no pudieron disfrutarla al momento del despido por no haber cumplido la edad exigida, habiendo cumplido tal edad después de la derogación de dicha norma y con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, tienen derecho a que los efectos que aun sigue produciendo respecto de ellos dicho artículo 8° de la Ley 171 de 1961 sean aplicados interpretando la disposición según el condicionamiento introducido por esta Corporación para avalar la constitucionalidad de esta norma, es decir entendiendo que la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, solo es constitucional bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trataba este precepto debe ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC certificado por el DANE.

5.4 Visto lo anterior, solo resta recordar la jurisprudencia vertida por esta Corporación para definir los requisitos de procedencia de la acción de tutela, cuando ella es incoada para lograr la efectividad del derecho a la indexación del salario base de liquidación de la primera mesada pensional, es decir, la jurisprudencia relativa a aquellas circunstancias que tienen que estar presentes para que el juez constitucional pueda entrar a estudiar y decidir una acción de tutela interpuesta para estos propósitos. Al respecto observa la Sala que en la Sentencia T-224 de 2007[21], la Corte reiteró que la procedencia de la acción de tutela para lograr la indexación de la primera mesada pensional había sido condicionada al cumplimiento de ciertos requisitos, a saber: “(i) la adquisición por el interesado del status de pensionado, (ii) el agotamiento de las vías judiciales ordinarias en procura de obtener la indexación o la demostración de la imposibilidad de acudir a ellas por razones ajenas a su voluntad, (iii) la actuación en sede administrativa con miras a lograr la satisfacción de la pretensión mediante la presentación de las reclamaciones y recursos propios de esas instancias y (iv) la violación de derechos fundamentales aunada a la existencia de condiciones materiales que justifiquen la protección que brinda la acción de tutela.”

Ciertamente, sobre este tema la Corte ha dicho lo siguiente:

“6. La Corte ha señalado la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo idóneo para solicitar la indexación de pensiones reconocidas, siempre que se cumplan los

requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias. Adicionalmente, en casos como el que se estudia la Corte ha encontrado que existen ciertos requisitos especiales de procedibilidad, que ha resumido, en la sentencia T- 083 de 2004, como sigue:

“ Que la persona interesada haya adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión”.[23]

“ Que haya actuado en sede administrativa; es decir, que haya interpuesto los recursos de vía gubernativa contra el acto que le reconoció la pensión, haya presentado la solicitud de reliquidación ante el respectivo fondo de pensiones o, en igual medida, requerido a la respectiva entidad para que certifique su salario real y ésta se hubiere negado.”[24]

“Que haya acudido a las vías judiciales ordinarias para satisfacer sus pretensiones, se encuentre en tiempo de hacerlo o, en su defecto, demuestre que ello es imposible por razones ajenas a su voluntad”[25].

“Que se acredite las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela, esto es, su condición de persona de la tercera edad, que la actuación resulta violatoria de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital y la salud en conexidad con la vida u otras garantías superiores, y que el hecho de someterla al trámite de un proceso ordinario hace más gravosa su situación personal”.[26] .

5.5 La procedencia y la procedibilidad de la presente acción de tutela respecto de la pretensión de indexación de la primera mesada pensional, en el caso concreto.

5.5.1 Repasada la jurisprudencia relativa a los requisitos de procedencia de la acción de tutela cuando es interpuesta para obtener la indexación de la primera mesada pensional, la Sala estima que todos ellos ese cumplen en el presente caso.

a. Ciertamente, en cuanto al primero de ellos, es decir aquel requisito según el cual la persona interesada debe haber adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, debe habersele reconocido su pensión, se tiene que obra en el expediente la prueba respectiva, esto es la Sentencia proferida el día 30 de septiembre de 2002 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena, en la cual se condenó a Álcalis de Colombia en liquidación a pagar al aquí demandante, a partir de la fecha en que cumpliera la edad requerida, una pensión de jubilación.

Está así mismo constatado que el aquí actor llegó a esa edad el 3 de enero de 2003, y que mediante juicio ejecutivo laboral obtuvo el pago de las mesadas causadas desde esa fecha hasta junio de 2006.

b. En lo concerniente al segundo de los requisitos de procedencia de la acción de tutela cuando es interpuesta para lograr la indexación de la primera mesada pensional, esto es, el relativo a que el demandante haya actuado en sede administrativa, es decir, que haya presentado la solicitud de reliquidación ante el ente respectivo, se tiene que obra en el expediente copia del derecho de petición mediante el cual el demandante hizo tal solicitud. En efecto, se encuentran dentro del acervo probatorio tanto Copia de la carta fechada el 20 de marzo de 2007, en la cual el aquí demandante solicita a Álcalis de Colombia en Liquidación que indexe su primera mesada pensional a partir del 3 de enero de 2003[27], como la respuesta a la anterior solicitud, fechada el día 17 de abril de 2007, en la cual esa empresa niega la petición de indexación de la primera mesada pensional.

c. En lo relativo al tercero de los requisitos de procedencia de la acción de tutela en casos como

el presente, esto es el concerniente a que el demandante “haya acudido a las vías judiciales ordinarias para satisfacer sus pretensiones, se encuentre en tiempo de hacerlo o, en su defecto, demuestre que ello es imposible por razones ajenas a su voluntad, la Sala encuentra que desde el momento en que el actor formuló demanda ordinaria para el reconocimiento de la pensión sanción como consecuencia del despido injustificado de que fue objeto, solicitó al juez laboral competente el reconocimiento de la indexación que aquí nuevamente pide. En efecto, la misma Sentencia del Tribunal Superior de Cartagena que reconoció el derecho a tal pensión sanción señala que el demandante pide esa indexación; sin embargo, en la parte resolutive no la ordena.[29] Así pues, es patente que el actor acudió a las vías judiciales ordinarias lograr la indexación el salario base de liquidación de su primera mesada pensional.

No obstante lo anterior, la Sala observa que el actor no agotó de manera completa todos los recursos que tenía a su alcance para obtener el reconocimiento de la indexación de su primera mesada pensional, pues dentro del proceso ordinario que adelantó ante la jurisdicción laboral, no interpuso el recurso de casación para lograr tal pretensión.

No obstante lo anterior, la Sala estima que lo anterior no impide dar por cumplido el requisito que ahora se examina. En efecto, si se tienen en cuenta el estado de la legislación y el de la jurisprudencia para el momento en que el Tribunal Superior de Cartagena reconoció al accionante la pensión sanción pero denegó la pretensión de indexación de la primera mesada pensional, se aprecia que dicho recurso de casación se erigía como un mecanismo de defensa judicial ineficaz, y que ese estado de cosas persistió hasta cuando fue expedida la antes mencionada Sentencia C-891A de 2006[30]. Esta Sentencia, como arriba se vio, reconoció que había existido un vacío legislativo en lo relativo a la fórmula de indexación del salario base de liquidación de la primera mesada de las pensiones sanción reconocidas de conformidad con lo regulado por el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, de manera que, no existiendo un fundamento legal para el reconocimiento del tal indexación, el mencionado recurso de casación se revelaba como ineficaz. Adicionalmente, sólo hasta que fue expedida la Sentencia C-862 de 2006, la Corte definió con carácter erga omnes que a partir de la interpretación de los artículos 48 y 53 de la Constitución debía entenderse que existe un derecho constitucional de todos los pensionados a que el monto de la primera mesada pensional se calcule sobre un salario base indexado, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor. Por lo tanto, sólo a partir de tal fallo llegó a admitirse que dicho derecho beneficiaba a todos los pensionados, sin que sobre el particular pudieran hacerse distinciones discriminatorias entre beneficiarios de pensiones legales, convencionales, ordinarias, pensiones sanción, etc.

Por lo tanto, para septiembre de 2002 no sólo no existía un fundamento legal específico que permitiera que el recurso de casación pudiera ser mirado como un medio de defensa judicial eficaz para lograr la indexación de la primera mesada pensional en el caso de la pensión sanción, sino que la jurisprudencia de esta Corporación, en sede de constitucionalidad, no había producido la interpretación auténtica de los artículos 48 y 53 constitucionales según al cual todos los pensionados, sin distinción según el tipo de pensión reconocida, tienen un derecho de actualización de su derecho pensional.

Así las cosas, la Sala estima que resulta excesivo considerar que el no agotamiento del recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia, dentro del trámite del proceso ordinario en el cual no le fue reconocida al accionante la indexación de la primera mesada de su pensión sanción, sea un obstáculo para la procedencia de la presente acción de tutela. Ciertamente, para el momento en que dicho recurso tendría que haber sido interpuesto, el estado de la jurisprudencia

y de la legislación permitía entender que el mismo no iba a ser eficaz para lograr tal pretensión del demandante. Recuérdese que como ha sido sostenido reiteradamente por esta Corporación, cuando un medio alternativo de defensa judicial existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, no desplaza a la acción de tutela, que resulta siendo procedente. En efecto, como es sabido, esta excepción al carácter subsidiario de la acción de tutela ha sido introducida por la jurisprudencia de esta Corporación en diversos pronunciamientos.[31]

Ahora bien, aprecia la Sala que solamente la evolución jurisprudencial antes anotada modificó el estado de cosas anteriormente descrito, que hacía ineficaz el recurso de casación; pero que para cuando tal evolución se consolidó, la oportunidad de acudir al recurso de casación ya había caducado. Por lo cual, el único recurso judicial efectivo al alcance del actor era la interposición de la presente acción de tutela, que dadas las circunstancias del caso, está llamada a ser procedente.

d. Finalmente, el cuarto y último requisito de procedencia de la acción de tutela para la indexación de la primera mesada pensional, requisito conforme al cual deben estar acreditadas las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela, también se cumple en este caso. En efecto, obran dentro del expediente las pruebas que indican que el demandante se encuentra en estado de invalidez, postrado en una silla de ruedas, y que carece de otro recurso para atender a su mínimo vital de subsistencia, distinto de su mesada pensional. Estas pruebas no fueron controvertidas por los demandados. Se tiene también que la pensión sanción, además de no habersele pagado en forma oportuna durante varios años, fue reconocida en un monto seis veces inferior al del último sueldo devengado. Todo lo cual hace que este último requisito jurisprudencial se encuentre acreditado.

Así las cosas, determinada la procedencia de la presente acción de tutela, pasa la Sala a determinar su procedibilidad, es decir si las pretensiones del demandante están llamadas a ser reconocidas.

5.5.2 A juicio de la Sala, la Sentencia C-891A de 2006[32] tiene una especial relevancia en el caso que ahora ocupa su atención, pues justamente la pensión que le fue reconocida al demandante, y respecto de la cual solicita que se haga efectivo su derecho a la indexación del salario base sobre el cual fue reconocida la primera mesada pensional, fue una pensión sanción decretada por el Tribunal Superior de Cartagena, en aplicación de artículo 8° de la Ley 171 de 1961.

Como la interpretación de dicha norma que resulta acorde con la Constitución es aquella conforme a la cual la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios”, contenida en ella solo es constitucional bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trataba este precepto debe ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC certificado por el DANE, se tiene que la pensión sanción reconocida al aquí actor, debió liquidarse en esa forma.

Dado que el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 continúa produciendo efectos en la órbita de los derechos del demandante, en lo sucesivo, dado que la mencionada sentencia de constitucionalidad no tuvo efectos retroactivos, su pensión debe liquidarse actualizando el salario base de liquidación según la fórmula indicada.

Así las cosas, el derecho de actualización de la pensión sanción, cuya existencia en términos generales fue reconocido en la Sentencia C-891A de 2006 que se acaba de comentar, debe ahora ser reconocido concretamente en cabeza del actor, en aplicación de la interpretación acorde con la Constitución que del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 se hizo en dicha Sentencia.

Ciertamente, la exequibilidad condicionada de la parte demandada del mencionado artículo se produjo “en cuanto este siga produciendo efectos”, por lo cual el precedente constitucional establecido en la Sentencia C-891A de 2006 es aplicable al caso del aquí demandante, cuya pensión, como se dijo, fue reconocida con fundamento en dicha norma. No se trata pues de una aplicación retroactiva de la Sentencia en cuestión, sino del reconocimiento en el caso concreto, de que el artículo 8° de la Ley 171 de 1961 sigue produciendo efectos en el caso concreto del aquí demandante, y que resulta imperativo que en lo sucesivo dichos efectos se surtan con el condicionamiento con el cual dicho artículo resulta acorde con la Constitución.

En tal virtud, en la parte resolutive de la presente decisión se dará la orden correspondiente.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida el quince (15) de agosto de dos mil siete (2007) por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en cuanto (i) ordenó a Álcas de Colombia Limitada, en liquidación incluir en su nómina de pensionados al señor Fernando González Trivicol, (ii) cancelarle las mesadas pensionales adeudadas desde noviembre de 2006 hasta la fecha de ese fallo, con los incrementos de ley, (iii) efectuar las cotizaciones al ISS para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a favor del accionante, y (iv) concedió al Ministerio de Hacienda un plazo de diez (10) días para aprobar la inclusión del demandante en el cálculo actuarial necesario para proceder a dicho pago.

SEGUNDO. MODIFICAR la anterior Sentencia, en el sentido de señalar que el Instituto de Fomento Industrial IFI en liquidación debe responder por los recursos para el pago de dicha pensión, en los términos de las normas vigentes.

TERCERO. MODIFICAR la anterior Sentencia, en el sentido de señalar que, a partir de la fecha de expedición de la Sentencia C-891A de 2006, las mesadas pensionales del señor Fernando González Trivicol se deben liquidar teniendo en cuenta que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional debe ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC, certificado por el DANE.

Quinto. Por Secretaría General librese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

MARTHA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[2] Al respecto cita varias sentencias, entre otras la T-1012 de 2006.

[3] La contestación del Ministerio fue recibida en el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar el día 25 de junio de 2007, y la sentencia de primera instancia fue proferida el 21 de junio de la misma anualidad. (Ver folio 182 (anverso) del cuaderno de principal del expediente).

[4] Sobre esta posición de la Corte Suprema de Justicia, el impugnante cita la Sentencia de 20 de abril de 2007, expediente 29470 emanada de esa Corporación judicial.

[5] La Sentencia que cita el Consejo Superior de la Judicatura es la T-882 de 2003.

[6] M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[7] Cfr. T-426 de 1992 M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

[8] Cfr. sentencias T-205 de 1997, T-299 de 1997, T-333 de 1997; T-031 de 1998, T-070 de 1998, T-072 de 1998, entre otras.

[9] Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-111 del 6 de marzo de 1997. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

[10] Cfr. Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Sentencia T-212 del 14 de mayo de 1996. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

[11] Sentencias T-259 de 1999, T-308 de 1999, T-259 de 1999 y T-554 de 1998.

[12] Como se dijo, mediante el Decreto 805 de 2000, la Nación asumió las obligaciones pensionales a cargo de Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación a partir del año 2000, respecto de las personas que figuraran en el cálculo actuarial aprobado por la Superintendencia de Sociedades en el mes de octubre de 1999.

[13] Este decreto amplió las responsabilidades del IFI respecto del pasivo pensional de Álcalis de Colombia, en los siguientes términos: "En virtud del presente decreto la Nación asume las obligaciones pensionales a cargo de Alcalis de Colombia Ltda. en liquidación a partir del año 2000 respecto de las personas que figuran en el cálculo actuarial aprobado por la Superintendencia de Sociedades en el mes diciembre de 2000, correspondiente a la vigencia de 1999, y en los términos previstos en el mismo, así como los aportes futuros al ISS por estas personas, para efecto de la compartibilidad de pensiones.

Este cálculo deberá ser actualizado y entregado como lo dispone el artículo 2º del presente

decreto. Esta asunción excluye cualquier otra obligación de Alcalis de Colombia Ltda. en liquidación que esté determinada o pueda determinarse en el futuro, así como las obligaciones pensionales que no hubiesen sido incluidas en el cálculo actuarial aprobado en la fecha indicada en el inciso anterior, las cuales serán de cargo de la empresa en liquidación y de sus socios de acuerdo con la Ley."

[14] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En este fallo la corte declaró exequibles los numerales 1 y 2 del artículo 260 del C. S. T., en el entendido que el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de que trata este precepto debe ser actualizado con base en la variación del índice de precios del consumidor IPC certificada por el DANE.

[15] Ver entre otras la sentencias SU-120 de 2003, T-1169 de 2003, T-663 de 2003, T-805 de 2004, T-815 de 2004, T-098 de 2005.

[16] Cfr. sentencia T-815 de 2004.

[17] Entre las que cabe mencionar las sentencias T-663 de 2003, T-805 y T-815 de 2004 y T-098 de 2005.

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

[19] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[20] Corte Constitucional, Sentencia SU-120 de 2003, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

[21] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[22] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-083 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil, reiterada en la Sentencia C-045 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[23] Reiterado en Sentencias T-534 y T-1016 de 2001.

[24] Ver Sentencias T-634 y T-1022 de 2002.

[25] Ver Sentencias T-634 y T-1022 de 2002.

[26] Sentencia T- 620 de 2004

[27] Ver folio 18 del expediente.

[28] Ver folio 153 del expediente.

[29] Ver folios 11 a 42 del expediente.

[30] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[31] Cf, entre otras, las sentencias T-414 de 1992 y SU-961 de 1999.

[32] M.P. Rodrigo Escobar Gil.



ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

