

Sentencia T-313/08

INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-Reiteración de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA PARA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL-La Corte no se pronunciará debido a que el actor promovió otra tutela que está cursando actualmente en esta Corporación

ACCION DE TUTELA PARA RELIQUIDACION DE LA MESADA PENSIONAL-Improcedencia por cuanto no está probado que el actor la haya solicitado a la entidad accionada

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por no vulneración o amenaza de derechos fundamentales

Referencia: expediente T-1.607.039

Accionante: José Tomás Abril Saboya

Demandado:

Instituto de Seguros Sociales- Seccional Cundinamarca.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., abril siete (7) de dos mil ocho (2008).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de fallos de tutela proferidos, en primera instancia por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, y en segunda instancia por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, a partir de la acción de amparo constitucional promovida por José Tomás Abril Saboya contra el Instituto de Seguros Sociales, Seccional Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

La solicitud

El accionante, José Tomás Abril Saboya, interpuso acción de tutela para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la igualdad, la familia, las personas de la tercera edad, la salud y el reconocimiento y pago de la pensión que según afirma, le fueron vulnerados por el Instituto de Seguros Sociales - Seccional Cundinamarca- por cuanto esta entidad se niega a reajustar, revisar e indexar su pensión de vejez conforme a lo dispuesto en la sentencia C-862 de 2006 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto), y la Ley 445 de 1998.

Reseña Fáctica

2.1 El señor José Tomás Abril Saboya prestó sus servicios a Bancafé durante 24 años y dos días, desde el 5 de febrero de 1962 hasta el 9 de febrero de 1986, fecha en la que cumplió el tiempo de

servicios necesario para pensionarse.

2.2 Al señor José Tomás Abril Saboya le fue reconocida una pensión de jubilación por parte del Bancafe a través de la Resolución Número 547 del 12 de Julio de 1991, por cuanto en el citado año cumplió con el requisito de edad necesario para consolidar su derecho pensional (folio 6 Cuaderno de primera instancia).

2.3 Por medio de la Resolución Número 019445 del 19 de noviembre de 1996 el Instituto de Seguros Sociales procedió a reconocer la pensión de vejez del accionante (folio 1 Cuaderno de primera instancia).

2.4 El demandante manifiesta que la pensión que recibe es compartida entre las dos entidades, pero que no es suficiente para cubrir los gastos relacionados con su subsistencia, por cuanto desde que cumplió la edad requerida para pensionarse por el Instituto de Seguros Sociales, 60 años, la primera mesada no ha sido indexada, reliquidada ni reajustada. Dicha pensión asciende a la suma de \$ 493.251.

2.5 Mediante comunicación fechada el 29 de octubre de 1999, el Instituto de Seguros Sociales informó al señor Abril que no había lugar a reajustar su pensión de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 445 de 1998, por cuanto "el ingreso promedio mensual de 1996 es inferior al ingreso promedio mensual de 1998". Lo debido a que su mesada no había perdido poder adquisitivo, siendo esta la formula prevista en dicha Ley para proceder a reajustar (folio 3 Cuaderno de Primera Instancia).

2.6 Adicionalmente el Instituto de Seguros Sociales en comunicación del 7 de diciembre de 2001 manifestó al actor que tenía derecho a un reajuste de su pensión equivalente a cuatrocientos cinco (405) pesos mensuales de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 445 de 1998 (folio 67 Cuaderno de primera instancia).

2.7 Posterior a la anterior solicitud, el señor Abril Saboya no presentó nueva petición de reajuste de su pensión ante la entidad accionada.

2.8 El 28 de febrero de 2007, el señor José Tomás Abril Saboya interpuso acción de tutela contra el Instituto de Seguros Sociales.

3. Pruebas relevantes del expediente

- Resolución Número 019445 de 1996, expedida por el Instituto de Seguros Sociales.
- Comunicación remitida por el Instituto de Seguros Sociales del 29 de octubre de 1999.

4. Consideraciones de la parte actora

4.1 Considera el tutelante que la actuación del Instituto de Seguros Sociales - Seccional Cundinamarca- constituye una violación a sus derechos fundamentales a la igualdad, la familia, las personas de la tercera edad, la salud y el reconocimiento y pago de la pensión.

4.2 Sostiene el demandante que no obstante su pensión es compartida por el Instituto de Seguros Sociales y Bancafe, no es suficiente para su subsistencia y es por ello que se vulnera su derecho al mínimo vital.

4.3 Manifiesta el señor Abril, que su último salario correspondía a 3.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes, es decir de 1986, y que su actual pensión no supera los dos salarios

mínimos mensuales legales vigentes.

4.4 En criterio del demandante, le debe ser aplicada la Sentencia de la Corte Constitucional C-862 de 2006 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto), de acuerdo con la cual la indexación de la primera mesada también se debe aplicar a quienes como en su caso, se pensionaron con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993.

5. Pretensiones del demandante

Solicita el peticionario que se le ordene al Instituto de Seguros Sociales indexe su primera mesada pensional de acuerdo con lo dispuesto en la sentencia C- 862 de 2006(M. P. Humberto Antonio Sierra Porto), adicionalmente se reajuste su pensión a los "niveles de inflación" y se decreten los incrementos señalados en la Ley 445 de 1998, para de esta forma se protejan sus derechos a fundamentales a la igualdad, la familia, las personas de la tercera edad, la salud y el reconocimiento y pago de la pensión.

6. Respuesta del ente accionado

El Instituto de Seguros Sociales no hizo uso del derecho de defensa y no dio respuesta al traslado surtido por los jueces de primera y segunda instancia.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Sentencia de primera instancia

Mediante Sentencia del 15 de marzo de 2007, el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito negó el amparo solicitado a los derechos a la igualdad, la familia, las personas de la tercera edad, la salud y el reconocimiento y pago de la pensión, por considerar que el accionante contaba con mecanismos ordinarios de defensa de sus derechos y adicionalmente, por no cumplir con el requisito de inmediatez de la acción de tutela debido a que las resoluciones que reconocieron sus derechos a pensión de jubilación y pensión datan de los años 1991 y 1996 respectivamente y el actor sólo presenta la acción de tutela hasta el año 2007.

Adicionalmente, porque no se evidenciaba ninguna violación a ningún derecho fundamental en razón a que el señor Abril Saboya no ha presentado ninguna nueva solicitud basada en nuevos hechos ante la entidad accionada.

1.2 Impugnación

El señor Abril, en su escrito de impugnación de la decisión del Juzgado Cuarenta y dos Civil del Circuito de Bogotá del quince de marzo de 2007, solicita sean tutelados los derechos solicitados por cuanto es una persona de la tercera edad, se ve afectado su mínimo vital y se encuentra avocado a una situación de perjuicio irremediable. Reitera el derecho que tiene a la indexación de la primera mesada pensional de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en razón del detrimento que han sufrido sus ingresos con respecto al último salario devengado antes de acceder a la pensión de jubilación.

Por otra parte, advierte que ha hecho uso de la vía gubernativa a través de peticiones directas al Instituto de Seguros Sociales en las que solicita reliquidación, indexación de la pensión y reconocimiento de incrementos, que han arrojado como respuesta un aumento en su pensión mensual de cuatrocientos cinco (405) pesos.

1.3 Sentencia de segunda instancia

El Tribunal Superior de Distrito Judicial, Sala Civil, mediante sentencia del 10 de abril de 2007, confirmó el fallo proferido por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito, debido a que consideró que la acción de tutela no era el mecanismo idóneo para solicitar el reconocimiento de prestaciones sociales ya que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, es decir la jurisdicción ordinaria.

Según el fallador la acción de tutela no cumple con el requisito de inmediatez, ya que el reajuste otorgado por el Instituto de Seguros Sociales data del año 1999 y el demandante solo impetra la acción hasta el año 2007.

Adicionalmente el accionante no ha solicitado reliquidación de su pensión ni aplicación de los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-862 de 2006 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto) y finalmente no acreditó el demandante la afectación de su mínimo vital.

III ACTUACIÓN ADELANTADA EN SEDE DE REVISIÓN

Esta Sala de Revisión consideró que, en tanto se trataba de un proceso acumulado y en el expediente T-1610288 se demandaba una sentencia de casación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sin que esa Corporación hubiera participado en el trámite de las instancias, se hacía necesario dar traslado del mismo a esa entidad y suspender los términos del citado proceso, mediante Auto del 5 de septiembre de 2007.

Mediante Auto del cuatro (4) de abril de 2008, esta Sala de Revisión decidió desacumular los expedientes T-1607039 y T-1610288, por cuanto si bien es cierto, habían sido acumulados por la Sala de Selección Número 5, por Auto del 24 de mayo de 2007 en razón a que presentaban unidad de materia, luego del análisis adelantado por esta Sala de Revisión se concluyó que las especificidades procesales de los citados expedientes imponían la necesidad de ser decididos de manera separada.

IV. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la Acción de Tutela

2.1 Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, el accionante es una persona mayor de edad que actúa en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encuentra legitimado para presentar la acción.

2.2 Legitimación pasiva

La entidad demandada es de naturaleza pública, por lo tanto, de acuerdo con el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, en su condición de autoridad pública está legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela.

3. Problema Jurídico

Corresponde a la Corte determinar si en el presente caso el Instituto de Seguros Sociales violó los derechos fundamentales del señor José Tomás Abril Saboya a la igualdad, a la tercera edad, a la familia, a la salud, a la vivienda y recreación, en conexidad con el mínimo vital, al no indexar, reliquidar, ni reajustar su pensión de acuerdo con sus pretensiones.

4. Jurisprudencia sobre indexación de la primera mesada pensional.

El tema relacionado con la indexación de la primera mesada pensional ha sido objeto de un amplio estudio por parte de este Tribunal tanto en sede del control abstracto, como en sede de control concreto de constitucionalidad[1].

La Corte Constitucional al estudiar la materia, consideró que procede la indexación de la primera mesada pensional para aquellas personas que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 cumplían con el requisito de tiempo de servicios para pensionarse en un momento determinado y con posterioridad a él, alcanzaban la edad requerida para consolidar el derecho. Lo anterior en cada uno de los distintos regímenes pensionales existentes para la época, aun sin que en ellos se previera la posibilidad de actualizar la primera mesada. Esta línea interpretativa se fundamentó en la aplicación directa de principios y normas de naturaleza constitucional. Al respecto ha manifestado esta Corporación que:

"4. (...) frente a diversas interpretaciones legales sobre la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, los jueces están obligados, por expreso mandato del artículo 53 de la Carta, a escoger aquella que beneficie al trabajador y que promueva en mayor medida los derechos fundamentales que la Constitución reconoce a este sector de la población. En esa medida, la Corte ha protegido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de aquellas personas a quienes se reconoció el derecho a la pensión aún con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, la Corte ha señalado que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional no sólo se deriva de la aplicación del principio de favorabilidad laboral sino que es consecuencia de los derechos fundamentales a la igualdad, al mínimo vital y al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones. (...)"[2]

Uno de los desarrollos de la anterior línea interpretativa, se relaciona con el caso de quienes se pensionaban conforme con lo dispuesto por el artículo 260, numeral 2 del Código Sustantivo del trabajo, antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, ya que ellos no tenían derecho a que se indexara su primera mesada pensional por ausencia de norma legal que así lo autorizara.

De acuerdo con el numeral 1 del artículo señalado del Código Sustantivo del Trabajo, el trabajador que prestara sus servicios a "una misma empresa (...), que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio."

El numeral 2 del citado artículo disponía que "el trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio."

La aplicación del numeral 2 del artículo señalado, generaba un problema para quienes se retiraban de sus labores habiendo cumplido el requisito de tiempo de servicio, pero no la edad de jubilación. Por lo anterior al momento de la consolidación de su derecho veían reducido el monto de su pensión, con respecto al último salario devengado, justificado en la ausencia de norma legal que permitiera actualizar su primera mesada pensional, tal y como se explica a continuación.

En efecto, si este trabajador se retiraba o era retirado del servicio habiendo cumplido el requisito de tiempo y no de edad -numeral 2 del citado artículo-, tenía derecho al reconocimiento de la pensión sólo cuando cumpliera el requisito faltante. En este evento la mesada correspondía nominalmente al último salario devengado al momento de retirarse del servicio, pero cuando cumplía el requisito de edad esta cifra resultaba menor en términos reales a la última recibida, lo anterior por efecto de la pérdida de valor adquisitivo de las unidades monetarias. Sin embargo, la norma referida, no preveía la posibilidad de indexar el valor de la primera mesada pensional que recibía el beneficiario de este derecho. La actualización del valor correspondiente a la primera mesada se hacía necesaria por efecto de la inflación registrada en el periodo comprendido desde la fecha de retiro del servicio y el reconocimiento de la pensión, lo cual generaba una pérdida de su poder adquisitivo. Por tanto la primera mesada pensional correspondía a un valor real significativamente menor a lo que recibía años atrás por concepto de salario.

Se debe anotar que de acuerdo con el artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo quienes consolidaban los requisitos para acceder a la pensión, en vigencia del artículo 260 del mismo Código, tenían derecho a que esta fuera reconocida y pagada por el empleador con el que cumplió con el requisito de tiempo de servicios, hasta tanto esta prestación fuera asumida por el Instituto de Seguros Sociales de acuerdo con lo que dispusiera la ley y los reglamentos para tal efecto.

En el anterior contexto, en la Sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), la Corte analizó la constitucionalidad del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, derogado por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, pero que sin embargo seguía produciendo efectos jurídicos.

En dicha oportunidad esta Corporación estudió el tema "[d]el derecho constitucional a la actualización de las mesadas pensionales y el derecho a la indexación del salario base para de liquidación de las mesadas pensionales".

Para la Corte, el derecho a la indexación de la primera mesada pensional es una manifestación de diversos postulados constitucionales, de los cuales se deduce un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de sus pensiones, reconocido en el artículo 53 superior.

El artículo 48 de la Constitución Política por su parte, establece de manera clara que "[l]a ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante".

En este mismo sentido afirmó la Corte en aquel momento que "[e]n las distintas ocasiones en las cuales la Sala Plena y las distintas salas de decisión de esta Corporación han tenido que examinar

casos de trabajadores pensionados en virtud del numeral segundo del artículo 260 del C. S. T., cuya pensión había sido calculada sin indexar el salario base para la liquidación de la primera mesada, han sostenido que en virtud del derecho constitucional al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones; amén de otros mandatos de rango constitucional tales como el principio in dubio pro operario, el principio de solidaridad y la especial protección de las personas de la tercera edad; debe indexarse el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de aquellas personas que se retiran o son retiradas del servicio luego de haber laborado más de veinte años, pero sin haber alcanzado la edad señalada por el numeral primero del artículo 260 del C. S. T." Sentencia C-862 de 2006.

Adicionalmente en la misma providencia la Corte señala la existencia de otros principios constitucionales de los cuales deduce que la indexación de la primera mesada pensional es un derecho constitucional:

"Igualmente para la configuración del derecho constitucional de los pensionados al mantenimiento del poder adquisitivo de la mesada pensional resultan también relevantes principios y derechos fundamentales consagrados en la Carta de 1991, algunos de los cuales encuentran aplicación específica en derecho laboral, como el principio in dubio pro operario (art. 48 de la C.P.), mientras que otros son principios fundantes del Estado colombiano y tiene vigencia en todos los ámbitos del derecho y deben guiar la actuación de los poderes públicos y de los particulares, tales como el principio de Estado social de derecho (Art. 1 constitucional), la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad (Art. 46 de la C. P.), el derecho fundamental a la igualdad (Art. 13 de la C. P.) y el derecho al mínimo vital."

De manera complementaria, esta conclusión también se sustenta en el artículo 13 superior en cuanto, "el derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio. En efecto, desde la perspectiva constitucional resulta insostenible la tesis que la actualización de las pensiones es un derecho constitucional del cual sólo son titulares aquellos pensionados que el Legislador determine, precisamente porque tal postura acarrearía la vulneración de los restantes principios a los que se ha hecho mención y de los derechos fundamentales de aquellas personas excluidas del goce de la actualización periódica de sus pensiones. Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a una determinada categoría de sujetos –los pensionados– dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación."

Para esta Corporación, la indexación de la primera mesada pensional esta relacionada de manera estrecha con la garantía del "derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, porque esta prestación periódica dineraria permite a los pensionados acceder al conjunto de prestaciones constitutivas del mínimo vital, en esa medida se han establecido presunciones tales como que el no pago de la mesada pensional vulnera el derecho al mínimo vital. Por lo tanto la actualización periódica de esta prestación es simultáneamente una garantía del derecho al mínimo vital y una medida concreta a favor de los pensionados, por regla general adultos mayores o personas de la tercera edad y por lo tanto sujetos de especial protección constitucional." Sentencia C-862 de 2006

5. Caso concreto. Improcedencia de la acción de tutela por la ausencia de amenaza o vulneración

de derechos fundamentales. Breve fundamento de la decisión.

De las pruebas que se encuentran en el expediente, esta Sala de Revisión puede concluir que (i) el actor laboró para Bancafe desde el 5 de febrero de 1962 hasta el 9 de febrero de 1986, por un total de 24 años y 2 días, con lo cual cumplió con el requisito de tiempo de servicios para pensionarse; (ii) que en el año de 1986 el accionante devengaba \$61.601, correspondiente a 3 salarios mínimos de la época[3]; (iii) que Bancafe en su calidad empleador del accionante, reconoció pensión legal de jubilación al actor en 1991 utilizando como salario base de liquidación de su mesada pensional, el último recibido en 1986, el cual corresponde a 1.19 salarios mínimos de 1991[4](iv); que el Instituto de Seguros Sociales reconoció pensión de vejez al señor José Tomás Abril Saboya en el año 1996 por un valor de \$149.777; (v) que la pensión compartida entre Bancafe y el Instituto de Seguros Sociales en la actualidad corresponde a \$493.251; (vi) que en 1999 el actor solicitó al Instituto de Seguros Sociales el incremento de su pensión de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley 445 de 1998, a lo cual accedió la entidad demandada por un valor de cuatrocientos (405) pesos; (vii) y que de acuerdo con lo anterior, la primera mesada pensional del demandante no fue indexada de acuerdo con lo dispuesto por esta Corporación en la Sentencia C-862 de 2006 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto).

Del análisis del caso particular y concreto del señor José Tomás Abril Saboya por parte de esta Sala de Revisión, se concluye que el actor presenta dos pretensiones principales en su demanda de tutela. Por una parte (i) la que tiene que ver con la indexación de la primera mesada pensional y por otra (ii) la relacionada con la solicitud de reliquidación de su pensión. Cada una de ellas será analizada por esta Sala de Revisión de manera separada a continuación.

En lo que tiene que ver con la solicitud de indexación de la primera mesada pensional, este es un derecho constitucional de todos los pensionados. La jurisprudencia de esta Corporación opera particularmente para aquellas personas que consolidaron su derecho en vigencia del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en tanto en el evento regulado en el numeral 2 del mismo, un trabajador al servicio de una empresa de las características descritas en este, una vez cumplía el tiempo de servicio se retiraba de su trabajo y su derecho pensional se consolidaba sólo cuando cumplía la edad requerida para tal efecto. Sin embargo su mesada pensional se liquidaba con base en el último salario devengado en su vida laboral sin que fuera objeto de actualización, con lo cual su mesada resultaba nominalmente igual al último salario devengado, pero inferior en términos reales por efecto de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda. Lo anterior debido a la ausencia de previsión legal que ordenara la indexación.

Es por ello que la Corte Constitucional en su jurisprudencia estableció que, por una aplicación directa de principios y normas constitucionales, la primera mesada pensional de quienes cumplieran con los requisitos establecidos en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, derogado por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, debía ser indexada no obstante en vigencia de esta norma no existía sustento legal para ello.

Tanto el reconocimiento de la pensión de jubilación como la indexación de la primera mesada, de acuerdo con los artículos 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo y con la jurisprudencia constitucional debían correr a cargo del empleador con el que el trabajador había cumplido el requisito de tiempo de servicios, hasta tanto, de acuerdo con los requisitos legales, esta fuera asumida por el Instituto de Seguros Sociales.

En el presente caso, en tanto el actor se pensionó de acuerdo con lo dispuesto por artículo 260

del Código Sustantivo del Trabajo, su derecho pensional fue reconocido por Bancafe en 1991, y su mesada pensional se liquidó con base en el último salario nominal que recibió en 1986, fecha de su retiro, sin que fuera objeto de actualización. Por tanto es claro para esta Sala, que su primera mesada pensional no fue objeto de indexación por parte de la entidad obligada a hacerlo, teniendo derecho a ella el actor, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, y por el contrario sufrió una merma en términos reales por efecto de la inflación, perdiendo poder adquisitivo.

Por las anteriores razones el actor promovió otra acción de tutela cuyo objeto es precisamente la indexación de la primera mesada pensional en contra de Bancafé, y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual cursa en esta misma Sala de Revisión, y por tanto será objeto de una decisión separada y no cabe por tanto pronunciarse con respecto a ella en esta Sentencia.

Con relación a la segunda pretensión del demandante, este Tribunal encuentra que se refiere a la solicitud al Instituto de Seguros Sociales de reliquidación de su pensión.

Esta Corte ha considerado que la acción de tutela procede, cuando se pruebe que se amenazan o vulneran los derechos fundamentales de una persona por parte de autoridades públicas, y adicionalmente no existe un mecanismo judicial de protección de los mismos, idóneo para tal efecto[5].

En este sentido el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, establecen que la acción de tutela procede para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

Para esta Sala de Revisión, el Instituto de Seguros Sociales no amenazó ni vulneró ningún derecho fundamental del accionante, tal y como se procede a explicar a continuación.

El accionante en efecto, solicitó en 1999 la reliquidación de su mesada pensional a la entidad demandada. Dicha solicitud fue contestada por la entidad accionada al demandante, informándole que su pensión no había perdido poder adquisitivo de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 445 de 1998, y que tenía derecho a un reajuste equivalente a cuatrocientos cinco (405) pesos.

Posterior a la referida solicitud, no existe prueba en el expediente de que el actor haya presentado una nueva solicitud de reliquidación de su mesada ante la entidad accionada. Si el accionante considera que la liquidación de su mesada es injusta o se ha liquidado de manera errónea en lo que tiene que ver con el Instituto de Seguros Sociales, a él le asisten los recursos de la vía gubernativa contra las decisiones que en la materia tome esa entidad. Si considera que han sobrevenido nuevos hechos que le permiten solicitar una nueva reliquidación de su mesada ante la entidad accionada, debe presentarle una solicitud antes de acudir a la acción de tutela para tal efecto.

De otra manera, no puede concluir esta Sala de Revisión que el Instituto de Seguros Sociales ha amenazado o vulnerado algún derecho del accionante con respecto a la petición reliquidación de su pensión, por cuanto este no ha presentado una nueva solicitud en ese sentido ante la entidad accionada.

Ahora bien, en el evento en el que el señor José Tomás Abril Saboya realice la correspondiente

solicitud ante el Instituto de Seguros Sociales y durante el trámite administrativo se presente alguna violación a sus derechos fundamentales, este podrá acudir a la acción de tutela con el objeto de encontrar protección a los mismos.

V. DECISION

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

RESUELVE

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada en el auto del 5 de septiembre de 2007 en este proceso de revisión de tutela.

Segundo. CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de abril de 2007 por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en la que se confirmó la sentencia del 15 de marzo de 2007 proferida por el Juzgado Cuarenta y Dos civil Del Circuito, las cuales negaron la acción de tutela promovida por el señor José Tomás Abril Saboya, por las razones expuestas en la presente providencia.

Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Ver entre otras las Sentencias C- 862 DE 2006 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, C-891A M. P. Rodrigo Escobar Gil, SU-120 DE 2003 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-803 DE 1999 M. P. Carlos Gaviria Diaz, T- 045 DE 2007 M. P. Jaime Córdoba Triviño, T-224 DE 2007 M. P. Rodrigo Escobar Gil,

[2] Sentencia de unificación SU-120 DE 2003 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[3] <http://www.minproteccionsocial.gov.co/vbecontent/VerImp.asp?ID=12541&IDCompany=8>

[4] <http://www.minproteccionsocial.gov.co/vbecontent/VerImp.asp?ID=12541&IDCompany=8>

[5] Sentencia T-402 de 2002 M. P. Clara Inés Vargas

□

—
Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

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

