

13-001-33-33-007-2017-00122-00

Cartagena de Indias D. T. y C, diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado	13-001-33-33-007-2017-00122-00-01
Demandante	Pedro Guardo Simanca
Demandado	Municipio de Arjona
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras
Tema	Indexación de la primera mesada pensional.

II.- PRONUNCIAMIENTO.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia proferida el 19 de diciembre de 2019, mediante la cual el Juzgado Décimo Primero Administrativo Oral del Circuito de Cartagena accedió a las pretensiones de la demanda en el proceso de la referencia.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA (f. 69 - 75).

a). Pretensiones. La demandante formuló las siguientes:

“PRIMERO: Se declare la nulidad el oficio No. SEC JUR 057 de marzo de 2016 emitido por la demandada Municipio de Arjona (Bolívar), por lo cual no se accede a realizar la reliquidación de una pensión vitalicia de jubilación que le fue reconocida al demandante (...) por dicho ente territorial. Eso debido a que en la liquidación de la pensión no se tomaron como base último salario y demás primas devengadas por el demandante en su último año de servicios que fue el año 1988 (\$35.000 salario mensual y \$105 de primas), sino el salario mínimo legal vigente para la época del reconocimiento de la pensión (\$51.716), por lo que debió tomarse su último salario debidamente indexado hasta la fecha del reconocimiento de la pensión.

SEGUNDO: Que a título de restablecimiento se condene a la parte demandada, a efectuar una reliquidación de la pensión vitalicia de jubilación que le fue



13-001-33-33-007-2017-00122-00

reconocida al demandante según Resolución No. 130 del 10 de septiembre de 1992, tomando como base los factores salariales devengados por el actor en el año 1988 (\$35.000 salario mensual y \$105 de primas, debidamente indexados hasta la fecha de su reconocimiento; esto con efectos retroactivos y fiscales a partir de la fecha en que el demandante le fue reconocida la pensión, junto con los intereses sobre las sumas retroactivas que resulten y con subsección al porcentaje legal del aumento anual establecido por el Gobierno Nacional anualmente hasta la fecha del fallo.

TERCERO: *Que la condena impuesta en el fallo sea reajustada y actualizada en los términos de los artículos 187 y s.s. del C de PA y de lo C.A.(sic), para efectos del cumplimiento de la sentencia.*

CUARTO: *Que se condene a la demandada a pagar costas del proceso.*

b). Hechos.

Para sustentar sus pretensiones el demandante afirmó, en resumen, lo siguiente:

Laboró al servicio del municipio de Arjona — Bolívar desde el año 1966 hasta el año 1988, un tiempo ininterrumpido de 21 años 6 meses y 3 días.

Mediante Resolución No. 130 del 10 de septiembre de 1992, el accionado le reconoció una pensión de vejez, por haber cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 68 del Decreto No. 1848 de 1969, modificado por el artículo 7 de la Ley 71 de 1988.

Para el año de 1988 último año laborado, devengaba un salario de treinta y cinco mil pesos mcte (\$ 35.000.00) y se encontraba por encima del salario mínimo legal mensual vigente de la época que era de veinticinco mil seiscientos treinta y siete pesos m. cte. (25.637.00), es decir en un porcentaje por encima del 36.5%.

Al momento del reconocimiento de dicho derecho se le estableció una pensión mensual equivalente al salario mínimo legal mensual vigente de la fecha, correspondiente al valor de \$51.716.00, esto obedeció a que cuando se le reconoció el derecho de la pensión, su último salario devengado era de \$



13-001-33-33-007-2017-00122-00

35.000.00 inferior al salario mínimo para el año 1992 fecha en la cual le fue reconocida la pensión de vejez.

Al momento de realizar el cálculo para establecer el monto de la pensión que debía recibir, no se le realizó la indexación de su salario para garantizarle el carácter constitucional del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones.

Como el derecho a la pensión se causó el 3 de febrero de 1991 y su ingreso base de liquidación fue equivalente en un porcentaje por encima del 36.5%, tenía derecho a que se actualizara ese valor desde el año de su vinculación hasta el año 1991.

El 10 de febrero de 2016, solicitó al Municipio accionado la indexación de su primera mesada pensional, la cual fue despachada de manera desfavorable en el mes de marzo de 2016.

c. Normas violadas y concepto de violación.

La demandante considera vulnerados los artículos 73 del Decreto No. 1848 de 1969; 42 del Decreto 1042 de 1978; 1º de la Ley 62 de 1985 y 48 y 53 de la Constitución Política.

Adujo que su pensión debió calcularse con el 75% sobre el último salario mensual y las primas devengadas durante su último año de servicios, es decir en el año 1988. Así como los factores salariales consagrado en los Decretos No. 1848/69 y 1042/78 y la Ley 62//85.

La demandada tomó como base para liquidar la pensión el valor del SMLMV de la fecha, no obstante, según certificación de la misma entidad, se señaló que para 1988 devengaba la suma de \$35.000 y primas por valor de \$105, factores que debía indexarse para el año 1992, fecha del reconocimiento e la pensión.

13-001-33-33-007-2017-00122-00

desde el año 1992 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia elaboró y reiteró su posición respecto de la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional como un derecho de los trabajadores basado en la justicia, equidad y en los principios del derecho laboral.

La Ley 100/93 consagra el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones.

3.2. Contestaciones de la demanda (fs. 100 - 109).

La parte demandada alegó que los documentos que el actor anexa como pruebas no acreditan el salario devengado por este para el año 1988.

No reposa en la Alcaldía Municipal de Arjona, archivo que demuestre el salario devengado por el demandante para esa fecha. En ese sentido, la certificación emitida por la Secretaría General y de Gobierno de la Alcaldía, aportada por el demandante solamente señala el salario devengado por este hasta el año 1985.

Como el actor ocupó diversos cargos en la planta de personal del Municipio, no es posible presumir, que para el año 1988 devengó la suma de \$35.000 y como se cuenta con dicha prueba presumir que este devengaba el salario mínimo legal vigente.

Para que proceda la indexación de la primera mesada del actor, es necesario que esté haya devengado un salario superior al mínimo legal vigente para la fecha, pero en el presente asunto el salario del actor correspondía al mínimo legal.

Propuso las excepciones de legalidad del acto administrativo acusado, inexistencia de la obligación, prescripción de la acción y las genéricas e innominadas.

13-001-33-33-007-2017-00122-00

3.3. Sentencia apelada (fs. 168 - 175).

El Juzgado Décimo Primero del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de 9 de diciembre de 2018, accedió a las pretensiones de la demanda de la referencia, así:

“PRIMERO - Declarar la nulidad del oficio No. SEC JUR 057 de marzo de 2016 mediante la cual se niega la reliquidación pensional del señor PEDRO GUARDO SIMANCAS.

SEGUNDO: .- Como consecuencia de lo anterior ya título de restablecimiento del derecho se ordena al MUNICIPIO DE ARJONA reliquidar la pensión de jubilación del señor PEDRO GUARDO SIMANCAS, a partir del 3 de febrero de 1991, fecha a partir de la cual el demandante entró a gozar de su pensión de jubilación, incluyendo una base de liquidación del 75% el salario de \$35.000 y sobre todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio, así como la indexación de la primera mesada pensional y se condena al pago de las diferencias causadas en las mesadas pensionales como consecuencia de la reliquidación ordenada en esta providencia, a partir del 10 de febrero de 2013, ya que hay lugar a prescripción.

Las anteriores condenas económicas deberán actualizarse debidamente, conforme a la siguiente fórmula: (...)

Para sustentar su decisión, el A-quo sostuvo que mediante Resolución No. 130 del 10 de septiembre de 1992, el Alcalde Municipal de Arjona le reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual de jubilación, por haber laborado hasta 1988.

Si bien el municipio demudado no cuenta entre sus archivos con copia de los documentos que den fe del salario devengado por el actor, la parte demandante aportó una certificación expedida el 29 de junio de 1990, por el Secretario General de la Alcaldía de Arjona, en la que consta que durante los años 1984 a 1985 el sueldo del actor era de \$35.000, así mismos, las partes allegaron copia de la Resolución del 1 de septiembre de 1989, por la cual se le reconoció y ordenó el pago de las prestaciones sociales definitiva al actor, las cuales fueron liquidadas teniendo en cuenta como último salario la suma de \$35.000.

13-001-33-33-007-2017-00122-00

El actor se retiró del servicio en el año 1988, cumplió los 55 años de edad el 3 de febrero de 1991, (fecha última en la que adquiere el status pensional) y al quedar demostrado que su pensión fue liquidada con base en sumas de dinero que dan cuenta de la pérdida de poder adquisitivo que soportó el ingreso base de liquidación de su pensión de vejez entre la fecha en que satisfizo la totalidad de requisitos para aspirar a dicha pensión y el reconocimiento de la misma, es procedente la reliquidación de la pensión del actor.

3.4. Recurso de apelación (fs. 177 - 180)

El apoderado de la parte demandada señaló que el A-quo presumió que el Salario devengado por el actor en el año 1988 era la suma de \$35.000 mensuales, pero no existe una sola prueba en el expediente que lo demuestre, pues si bien existe una certificación laboral la misma corresponde al año 1984 y 1985; nada se aduce del salario del año 1988.

En el presente caso, la carga de demostrar los supuestos de hecho alegados recaía de forma exclusiva sobre la parte demandante, por tanto, al no demostrar el salario devengado para la fecha de su retiro, se debe revocar la sentencia de primera instancia.

El valor del salario del actor debe ser establecido a través de documentos idóneos para probar tal realidad, pues, no pueden tomarse pruebas impertinentes o inconducentes, para la demostración de los supuestos de hecho descritos en la demanda.

Si se admitiera la procedencia de la indexación solicitada, tampoco estaría llamada a prosperar en la cuantía y montos descritos en la demanda, debido a que la liquidación de la pensión de jubilación, no se efectúa sobre el 100% del índice base de cotización.

13-001-33-33-007-2017-00122-00

3.5. Actuación procesal en segunda instancia.

Mediante auto del 2 de mayo de 2019 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (f. 186), y por providencia de 26 de junio de 2019 se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto de fondo (f. 190).

La parte demandante no alegó de conclusión.

La parte demandada reiteró, en lo sustancial, los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación (fs. 194 y s.s.).

El Agente del Ministerio Público no rindió concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Agotadas las etapas procesales propias de la instancia, sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el Tribunal a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente para adoptar la decisión que en derecho corresponda.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos, situación que se evidencia en el sub-lite.

5.1. Problema jurídico

Consiste en determinar con las pruebas obrantes en el expediente si se debe declarar o no la nulidad de los actos demandados.

13-001-33-33-007-2017-00122-00

Para ello la Sala debe establecer si al demandante le asiste o no derecho a la indexación de su primera mesada pensional, en aplicación de los artículos 45 y 53 constitucionales.

En caso afirmativo, la Sala deberá determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de las diferencias que resulten de las mesadas pensionales canceladas y las reajustadas como consecuencia de la indexación ordenada; así como el pago de intereses sobre dichas diferencias y demás derechos reclamados en la demanda.

5.2. Tesis del Tribunal.

La Sala denegará las pretensiones de la demanda, porque de las pruebas aportadas al proceso se demostró que su pensión fue reliquidada teniendo en cuenta lo devengado dentro del último año en que prestó sus servicios, y en ese mismo año la entidad reliquidó su pensión, por lo que no puede hablarse de pérdida del poder adquisitivo del ingreso base con que se liquidó la pensión, pues no transcurrió un tiempo que diera lugar a la referida depreciación.

5.3. Marco normativo y jurisprudencial.

- Sobre la indexación de la primera mesada pensional.

La indexación de la primera mesada se produce, cuando habiendo ocurrido el retiro del servicio en un año determinado, el pensionado alcanza a completar los demás requisitos para acceder al derecho cuando ha transcurrido uno o más años después del retiro, de modo que, con ese transcurso de tiempo, el salario con que se liquidaría la pensión habría sufrido detrimento.

Según la jurisprudencia reiterada por la Corte Constitucional, el concepto de



13-001-33-33-007-2017-00122-00

indexación se constituye en uno de los instrumentos para hacer frente a los efectos de la inflación en el campo de las obligaciones dinerarias, es decir, de aquellas que deben satisfacerse mediante el pago de una cantidad de moneda determinada -entre las que se cuentan por supuesto, las obligaciones laborales. Lo anterior, en la medida en que la inflación produce una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda. Tal actualización se lleva a cabo mediante distintos mecanismos, los cuales permiten la revisión y corrección periódica de las prestaciones debidas, uno de los cuales es la indexación¹.

Ahora bien, en materia laboral, la indexación de la primera mesada pensional ha sido entendida por el Consejo de Estado *“como el mecanismo que se utiliza, en aplicación de los principios de equidad y justicia para revalorizar las obligaciones pensionales con el fin de traer a valor presente las sumas que han perdido su poder adquisitivo por el transcurso del tiempo”*².

Al respecto se advierte que, si bien dentro del Régimen General de Seguridad Social en Pensiones, no existe norma expresa que prevea la actualización del ingreso base de liquidación pensional diferente al reajuste anual de las mesadas ya reconocidas en los términos del artículo 14 de la Ley 100 de 1993³, la jurisprudencia constitucional ha reconocido el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional, la cual encuentra su fundamento

¹ Corte Constitucional. Sentencia SU-1073/12 del 12 de diciembre de 2012. Referencia: expedientes T-2.707.711 y AC. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

² Consejo de Estado, sentencia del 20 de septiembre de 2018 dentro del expediente identificado bajo el radicado 08001-23-33-000-2014-01528-01 (1730-16) C.P William Hernández Gómez.

³ «Artículo 14. Reajuste de Pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno. [...]»



13-001-33-33-007-2017-00122-00

en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, que consagran el derecho a que las pensiones mantengan su poder adquisitivo y se reajusten periódicamente. Dichos preceptos constitucionales permiten garantizar en condiciones de equidad y de justicia social que los pensionados no se vean afectados por la pérdida del valor adquisitivo de la moneda por los procesos inflacionarios y reciban, en término monetarios, una pensión acorde al esfuerzo realizado en su etapa productiva⁴.

En cuanto al derecho a la indexación la Corte, expresó:

*“Más recientemente, en Sentencia T-799 de 2007, la Sala Tercera de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional reiteró la posición que viene indicándose al señalar que para efectos de determinar la titularidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, resultaba irrelevante que la pensión tuviera origen legal o convencional, pues **el derecho implícito en esta garantía es atribuible a cualquier pensionado que hubiera sufrido los efectos negativos de la pérdida de valor adquisitivo de su pensión**. Así se refirió la Sala al punto en debate:*

*“...si en gracia de discusión se aceptara que la pensión vitalicia de jubilación reconocida al actor por la entidad accionada es de origen legal o convencional, asunto que tampoco le corresponde a la Corte entrar a definir por este mecanismo constitucional, esta condición, en criterio de esta Sala no constituye factor determinante para el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, en tanto que cualquiera que sea su origen de la prestación, **es evidente la vulneración del derecho fundamental a la***

⁴ “ **2.5.3. La jurisprudencia constitucional ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional**

No existe ninguna razón constitucionalmente válida para sostener que el derecho a la actualización de la mesada pensional sea predicable exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, cuando todos se encuentran en la misma situación y todos se ven afectados en su mínimo vital por la depreciación monetaria.

Por el contrario, la jurisprudencia constitucional ha señalado expresamente que éste es un derecho de carácter universal que debe ser garantizado a todos los pensionados. De lo contrario, se produciría una grave vulneración del derecho a la igualdad que constituye un trato discriminatorio” (Corte Constitucional, Sentencia SU – 1073-12)



13-001-33-33-007-2017-00122-00

actualización de la primera mesada pensional del actor, al debido proceso, igualdad y mínimo vital, puesto que la depreciación considerable y la pérdida del poder adquisitivo de su mesada pensional amenazan sus condiciones de vida, de forma tal que hacen necesarias medidas urgentes de protección por esta vía de la acción de tutela, a la luz de las recientes decisiones de constitucionalidad proferidas por esta Corporación en las sentencias C-862 y C-891A de 2006. (Sentencia T-799 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño)

La Sala precisó también que dicha interpretación era obligatoria a la luz de la fuerza vinculante de las sentencias de constitucionalidad C-862 y C-891A, ambas de 2006, que habían sido proferidas con el fin de llenar el vacío inconstitucional que impedía actualizar el valor real y monetario de las pensiones. Esta fuerza dispositiva venía impuesta –agregó la Sala– por la sentencia de unificación SU-120 de 2003, que reconoció como interpretación constitucional aquella favorable a la actualización monetaria de la primera mesada pensional.”⁵ (Negrillas fuera de texto).

Por su parte, el Consejo de Estado, ha sostenido que es procedente actualizar la base salarial para determinar el monto de la primera mesada de las pensiones, cuando por efecto del paso del tiempo se ha perdido de manera ostensible y considerable su poder adquisitivo; así se ha manifestado dicha Corporación:

“Finalmente, en punto al argumento del Instituto de los Seguros Sociales, ISS, según el cual no era procedente que el Tribunal hubiera ordenado la indexación de la primera mesada pensional del demandante debe decirse que si bien no existe norma expresa que la consagre, la jurisprudencia ha desarrollado, con base en principios constitucionales, en especial, los previstos en los Artículos 48, 53 y 230, una posición en la que bajo criterios de justicia y equidad determina que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y el fenómeno inflacionario son hechos notorios y, por tanto, el trabajador no tiene por qué soportar las consecuencias negativas de dicha situación al tener que recibir al momento de pensionarse sumas de dinero desvalorizadas que no van en armonía con el valor real del salario que devengaba cuando prestaba sus servicios. En sentencia del 15 de junio de 2000, con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, se establecieron las siguientes reglas:

“No aceptar la indexación del ingreso base del demandante, pretextando que los últimos años no estuvo vinculado laboralmente luego de haber prestado sus

⁵ Sentencia T-012/08, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.



13-001-33-33-007-2017-00122-00

servicios, por más de 23 años, y de esa manera reconocer su mesada pensional, con valores deteriorados, constituiría una afrenta a la justicia e iría en contravía de los postulados Constitucionales citados.

Negar la revalorización de la base de liquidación de la pensión de jubilación, argumentando ausencia de una disposición precisa que así lo establezca, no obstante la evidente pérdida del poder adquisitivo de la unidad monetaria, es desconocer la primacía de los principios y valores constitucionales que por mandato de nuestra Carta se deben observar en las actuaciones judiciales y se incurre en el pecado que señala el aforismo latino de “sumum jus summa injuria” – derecho estricto injusticia suprema – que se suele utilizar para indicar que al juez no puede considerársele como un autómatas, o esclavo de la norma escrita, por Ley debe entenderse el ordenamiento jurídico como un todo. Incluso, en los casos como el aquí examinado, la doctrina constitucional permite dejar de lado el texto de la Ley para no proferir decisiones que contraríen el orden justo, valor este constitutivo de nuestro ordenamiento Constitucional”.

Así las cosas, no se trata del imperio de los criterios auxiliares de la justicia y de la equidad sobre la Ley como estima el recurrente, sino que, al no existir una disposición legal que se refiera a la indexación de la primera mesada pensional la Juez debe acudir a tales preceptos para evitar que se vulneren los derechos del trabajador en cuanto a que su ingreso laboral, después de más de veinte años de servicios, se convierta en una pensión liquidada sobre sumas desvalorizadas por el paso del tiempo, debido a que al servidor le faltaba cumplir únicamente el requisito legal de la edad para adquirir el estatus de pensionado.

En consecuencia, si bien el Artículo 178 del C.C.A. invocado por el Tribunal no es fundamento para indexar el ingreso base de liquidación de la pensión pues dicha norma se refiere a la liquidación de las condenas, como argumentó la entidad demandada, **encuentra la Sala que en todo caso el valor de la primera mesada pensional del accionante estaba desactualizado y no corresponde a la realidad, por lo que disponer la indexación, en casos como el presente, y como ya lo ha admitido esta Corporación, es una decisión ajustada a la Ley y un acto de equidad, cuya aplicación por parte de la Juez encuentra sustento en nuestro máximo ordenamiento jurídico, como expresamente lo consagra el Artículo 230 de la Constitución Política**⁵.

El anterior criterio has sido reiterado de manera invariable por esta Sección, en

⁵ Sentencia del 30 de enero de 2003. Radicación número: 76001-23-31-000-1999-1064-01 (4478-01). C.P. Ana Margarita Olaya Forero.



13-001-33-33-007-2017-00122-00

sus dos Subsecciones, tal como puede verse en las sentencias de 30 de enero de 2003. Rad. 4478-2001. M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero y de 27 de julio de 2011. Rad. 1066-2010. M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

Lo contrario sería admitir una situación de desigualdad entre quienes cumplen todos los requisitos para el reconocimiento y pago de la pensión al momento de su retiro del servicio y quienes se retiran del mismo por haber cumplido el tiempo de servicios quedándoles faltando únicamente tener la edad para acceder a dicha prestación, como ya se anotó, pues mientras tanto ven disminuido el monto de la mesada inicial, por cuanto las normas del Sistema General de Pensiones en especial, el Artículo 14 de la Ley 100 de 1993, contemplan es la actualización anual de las pensiones que ya fueron concedidas, en forma equivalente al Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE (reajuste en el IPC) y, por excepción, cuando las pensiones sean de cuantía equivalente al salario mínimo legal, se reajustan en el porcentaje que sea mayor entre el IPC o el porcentaje en que se haya aumentado el salario mínimo.”⁶ (Negritas no son del texto)

La Corte Constitucional, sobre el derecho a que se indexe la primera mesada pensional ha precisado que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y 53 de la C.P.7:

“(…) la actualización monetaria de la primera mesada tiene por finalidad evitar la disminución del poder adquisitivo de las pensiones con ocasión del tiempo comprendido entre el momento en el que la persona cumple los requisitos para pensionarse y cuando la prestación es efectivamente reconocida y pagada” (…).

(…) el deber de actualizar el valor adquisitivo no se reduce a la primera mesada pensional sino que debe incluir, además, la actualización del salario base de liquidación, con lo cual se garantiza el mínimo vital de las personas de tercera edad que se ven afectadas por la inflación. Del mismo modo, en desarrollo del principio de igualdad, esta Corporación ha afirmado que el derecho a la indexación de la primera mesada tiene un carácter universal y, por ende, se predica de todos los pensionados sin discriminación en razón al momento en

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B. Sentencia del 12 de abril de 2012. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00800-01(0581-10).

⁷ Sentencia SU-1073/12



13-001-33-33-007-2017-00122-00

que se causó la pensión, el origen de la misma (si es legal, convencional o sanción) o su naturaleza (de vejez, de invalidez, etc.) (...)".

En ese orden, se concluye que la ausencia de una disposición legal que ordene la actualización de la base salarial para el cálculo del monto pensional cuando esta ha sufrido devaluación por el transcurso del tiempo, no constituye un impedimento para reconocerla, pues ello es posible acudiendo a preceptos constitucionales como el contenido en los artículos 48 y 53 –mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones–, que amparan estos mecanismos de revalorización de las obligaciones pensionales⁸ y a principios también de rango constitucional como el in dubio pro operario y el principio de solidaridad.

5.4. Caso concreto.

5.4.1. Pruebas relevantes para decidir.

- Copia del acta de posesión del actor suscrita el 1º de octubre de 1968, en el que consta que el actor de posesionó en el cargo de Inspector de Policía del

⁸ “La jurisprudencia constitucional en sede de tutela ha señalado de manera reiterada la forma como debe subsanarse la omisión en comento. En efecto en 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 (el cual como antes se sostuvo se deriva de los Artículos 48 y 53 constitucionales); 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 SU-1073-12)

13-001-33-33-007-2017-00122-00

Barrio San José, cargo al que fue designado en propiedad mediante Decreto No. 022 de octubre de 1968 (f. 77).

- Copia del acta de posesión del actor suscrita el 24 de octubre de 1974, en que el que consta que le actor se posesionó en el cargo de Inspector de Municipal Transporte y Transporte de Arjona, cargo en el que fue nombrado en propiedad mediante Decreto No. 29 del 22 de octubre de 1974 (f. 78).

- Copia del acta de posesión del actor suscrita el 6 de febrero de 1978, en que el que consta que le actor se posesionó en el cargo Jefe de Renta del Municipio de Arjona, cargo en el que fue nombrado en propiedad mediante Decreto No. 057 del 1º de febrero de 1978 (f. 79).

- Copia del certificado suscrito el 20 de junio de 1980, por medio del cual el Secretario General de la Alcaldía Municipal de Arjona, hace constar que el actor se desempeñó en los cargos de Jefe de Renta y/o Inspector, dentro del año 1984 a 1985, devengando un salario equivalente a la suma de \$35.000 (f. 80).

- Copia de la Resolución No. 130 del 10 de septiembre de 1992, por medio de la cual la Alcaldía de Arjona ordena el reconocimiento y pago de la pensión de vejez del actor, en cuantía de \$51.720, a partir de 1991 (fs. 81 - 82).

- Copia de la Resolución del 1º de septiembre de 1989, por medio de la cual la entidad accionada reconoció y ordenó el pago de las prestaciones sociales definitivas de actor, y en que describe que el actor laboró para dicha entidad durante 21 años y ocho meses, en diferentes cargos: Inspector de Policía del Barrio San José, Juez de Renta, Inspector Municipal de Transporte y Transito de Arjona, que su último salario fue la suma de \$35.000 (f. 92).

5.4.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

13-001-33-33-007-2017-00122-00

Las pruebas obrantes en el expediente dan cuenta que al actor le fue reconocida una pensión de jubilación a partir del año 1991, por la suma del salario mínimo vigente para esa fecha.

También quedó demostrado que laboró por más de 21 años, en diferentes cargos en la Alcaldía Municipal de Arjona y que su último año laborado fue 1988.

El demandante alega que al momento de liquidar su pensión, la entidad demandada de manera errada tuvo como en cuenta el salario mínimo vigente a la fecha de los hechos, sin tener en cuenta que su último salario devengado fue la suma de \$35.000.

Al proceso se allegó una certificación suscrita por la demandada que da cuenta que el actor devengó en los años 1884 y 1885 la suma de \$35.000, y así mismo se allegó copia de la Resolución por medio de la cual la accionada le reconoció y ordenó el pago de las prestaciones sociales del actor donde señala que el último salario devengado por este fue la suma de \$35.000.

Para la Sala esos documentos no llevan a la convicción de cual fue en realidad el último salario básico del actor, pues es a todas luces ilógico que entre los años 1884 a 1888 el actor devengara la misma suma de \$35.000, tampoco queda claro que dicha suma solo corresponde al salario básico o si corresponde al salario junto con algunas primas o bonificaciones que igualmente devengara el actor de forma periódica y que no son objeto de ingreso base de cotización ni mucho menos de liquidación de las pensiones.

En suma, al proceso no se allegó una prueba que demostrara cual fue el salario devengado por el actor a la fecha de su retiro de la demanda ni mucho menos cuales otros factores sirvieron de base para liquidar su pensión.

Correspondía a la parte demandante probar los supuestos de los hechos que pretende hacer valer, y en el presente caso, aunque aportó ciertos documentos

13-001-33-33-007-2017-00122-00

para demostrar ese hecho, lo cierto es que los mismos resultan insuficientes y contradictorios entre sí, tal como se señaló anteriormente.

Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia de primera instancia y en su lugar denegará las pretensiones de la demanda.

Las razones hasta aquí expuestas son suficientes para revocar la sentencia de primera instancia,

- Condena en costas.

Aplica la Sala el artículo 188 del CPACA, el cual remite al artículo 365-8 del Código General del Proceso, en el sentido de señalar que cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

El En ese sentido, al haberse recovado la sentencia de primera instancia, la parte vencida es la demandante y por ello se encuentra procedente condenarla en costas en primera instancia, en la modalidad de gastos del proceso y agencias en derecho, a favor de la parte demandada, condena que deberá ser liquidada por la Secretaría de la Corporación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso, y teniendo en cuentas los siguientes factores: i) el trámite del recurso, ii) la naturaleza del proceso y iii) la gestión de la parte demandante

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. FALLA

PRIMERO: Revocar la sentencia de primera instancia. En su lugar, denegar las pretensiones de la demanda.



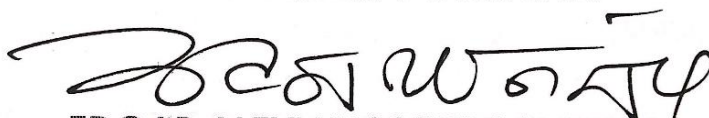
13-001-33-33-007-2017-00122-00

SEGUNDO: Condenar a la parte demandante al pago de costas procesales a favor de la parte demandada, las cuales serán liquidadas por la Secretaría del Juzgado de Primera instancia, en aplicación de los artículos 365 y 366 del C.G.P.

TERCERO: En firme esta decisión, devuélvase e expediente al juzgado de origen.

CUARTO: Déjense las constancias de rigor en el sistema de Gestión Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
Magistrado


MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado


DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN
Magistrada