



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO**

Sincelejo, quince (15) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

**Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

**Expediente N° 70001-33-33-002-2014-00229-00**

**Demandante:** RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO C.C. N° 22.976.416

**Demandado:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL "UGPP"

**Tema:** *Indexación primera mesada pensional*

**I. ANTECEDENTES.**

La Señora RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO identificada con C.C. N° 22.976.416, a través de apoderado judicial en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demanda la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL "UGPP", previo agotamiento de requisito de procedibilidad y demás para que, con audiencia y citación del representante legal de la entidad demandada y también del señor Agente del Ministerio Público, se hagan por este Despacho las siguientes declaraciones y condenas, **en primera instancia, las cuales se resumen conforme al Art. 187 de la Ley 1437 de 2011:**

**i. Breve descripción de la Demanda**

<b>PRETENSIONES<sup>1</sup></b>	<b>HECHOS:</b> Para dichas pretensiones, se basa en los hechos en síntesis expuestos así: <sup>2</sup>
<b>NULIDAD:</b> De la Resolución PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010 a través de la cual se negó el reconocimiento de la primera mesada pensional de la pensión de gracia a la señora RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO.	1.-Mediante Resolución No. 28433 de fecha 18 de junio de 1993, la señora RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO fue pensionada por la entidad demandada CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL – CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN hoy

<sup>1</sup> Fl. 1-2

<sup>2</sup> Fls. 2

**RESTABLECIMIENTO:** Se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL "UGPP" el reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional de la pensión de jubilación.

**EFFECTOS DEL FALLO:** Que las sumas a cancelar sean indexadas conforme a la fórmula establecida a los Arts. 187 y se de aplicación a lo establecido en el art. 192-195 de la Ley 1437 del 2011.

UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP, en cuantía de \$51.720.00 efectiva a partir del 10/07/1991.

2.-Mediante escrito elevado ante el ente demandado de fecha 10 de diciembre de 2009, la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL - CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN- y LA UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL -UGPP, y enviado por el correo Deprisa el día 10 del mes Diciembre del año 2009 y según guía No. 169299610 de fecha 10/12/2009 la cual le fue resuelta mediante Resolución No. PAP-015858 de fecha 30 de septiembre de 2010 y notificada el día 20/10/2010 que le negó el reconocimiento y pago de la INDEXACION de la primera mesada pensional de la PENSIÓN DE GRACIA a la señora **RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO** desde la fecha en que adquirió su status jurídico de pensionada.

3.-Contra la citada resolución que le negó el reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional de la pensión gracia a la demandante, esta no interpuso recurso alguno, quedando por ende agotada la vía gubernativa.

4.-Que al momento de ser reconocida dicha pensión de jubilación Gracia a la señora **RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO**, mediante Resolución No. 28433 de fecha 18/06/1993 y la reliquidación de la misma mediante Resolución No.34198 de fecha 30/12/2002 esta no fue indexada su primera mesada pensional de conformidad con la ley y la Jurisprudencia constitucional.

5.-Como consecuencia de lo anterior, elevó solicitud de audiencia de Conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 164 Judicial II Administrativa delegada Ante los Jueces Administrativos de

*Sincelejo, el día 01/08/2014, efectuando la audiencia de conciliación el día 18 de Septiembre de 2014, levantándose la respectiva acta y constancia No. 5684 de fecha 18 de Septiembre del 2014 expedida por la respectiva Procuraduría 164 judicial II Administrativa de Sincelejo.*

### FUNDAMENTOS DE DERECHO y CONCEPTO DE VIOLACIÓN<sup>3</sup>

**Constitucionales:** Artículo 1, 6, 13, 25 y 58 de la Constitución Política de Colombia.

**Legales:** Artículos 1, 6, 7, 12, 25, 26, 38, 42, 155, 156, 162-166 de la Ley 1437 de 2011, artículo 21, 36 inciso 3° y 141 de la Ley 100 de 1993, artículo 10° del C.C., artículo 5 de la Ley 57 de 1887, Ley 6° de 1945.

**Jurisprudenciales:** Sentencia C-862 de 2003 y SU-120 de 2003 de la Corte Constitucional.

**Concepto de Violación:** Manifiesta que la entidad violó los derechos de la actora al no reconocer la indexación de la primera mesada pensional a sabiendas de la reiterada y abundante jurisprudencia que existe al respecto.

Explicó, que la Corte Constitucional ha mantenido una posición cuyos argumentos fundamentales se presentaron en la sentencia unificadora SU-120 de 2003, en la cual al analizar las decisiones de algunos Jueces y de la Corte Suprema de Justicia, señaló que la autonomía judicial tiene como límite las normas constitucionales y hace caso omiso a estos postulados cuando imponen criterios irracionales y desproporcionados, insistiendo en la obligación de reconocer el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, que busca garantizar el mantenimiento del valor originario de la prestación, en atención a la pérdida del poder adquisitivo del dinero por el transcurso del tiempo.

### ii. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el día 3 de octubre de 2014<sup>4</sup>, siendo admitida el 27 de noviembre de 2014<sup>5</sup>, notificad mediante estado No.83 de 1° de diciembre de 2014, la constancia de consignación de los gastos del proceso fue presentada el día 11 de diciembre de 2014<sup>6</sup>, mediante auto de fecha 19 de enero de 2015 se ordenó el registro de las consignaciones de gastos procesales y se ordena darle trámite a la demanda<sup>7</sup> la demanda fue notificada al demandado el 28 de julio de 2015<sup>8</sup>. Seguidamente, se dio traslado por el término

<sup>3</sup> Fls.7-14.

<sup>4</sup> Fl.25

<sup>5</sup> Fl.27-28

<sup>6</sup> Fl.31-33

<sup>7</sup> Fl.34

<sup>8</sup> Fl.35-38

de 25 desde el día 29 de julio de 2015 al 3 de septiembre de 2015<sup>9</sup>. Posteriormente, se dio traslado de 30 días a partir del 4 de septiembre de 2015 al 16 de octubre de 2015<sup>10</sup>, la entidad demandada contestó el medio de control dentro del término el 7 de septiembre de 2015<sup>11</sup>, se corrió traslado de las excepciones por el término de tres días el 24 de noviembre de 2015<sup>12</sup>, siendo descorridas por la parte demandante<sup>13</sup>, mediante auto calendarado el 19 de febrero de 2016 se sustentó la prórroga de los términos para fijar las fechas de las audiencias<sup>14</sup>, el 30 de junio de 2016 se fijó fecha para celebrar la audiencia inicial<sup>15</sup>, siendo el día y la hora acordada para llevar a cabo la audiencia inicial, se surtió la etapa de saneamiento, de las excepciones previas, medidas cautelares, en la etapa de fijación del litigio, se hizo relación a las pretensiones de la demanda y se realizó un análisis del acto administrativo acusado para establecer que el acto administrativo a demandar es la resolución que reconoció la pensión de jubilación y no la pensión gracia - Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993, sobre la cual se realizó la petición, se negó la indexación de la primera mesada pensional y sobre la cual procede la reliquidación, se planteó el posible problema jurídico a resolver, se efectuó la etapa de conciliación, la cual fue declarada fallida por no existir animo conciliatorio entre las partes, se suprimió el período establecido en el art.181 de la Ley 1437 de 2011 con base en que el litigio versaba sobre derechos de puro derecho, se procedió a escuchar los alegatos de las partes y finalmente se dio aplicación al artículo 182 numeral 3° de la Ley 1437 de 2011.

### iii. BREVE DESCRIPCIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE LAS PARTES

La accionada se pronunció en los siguientes términos:

<i>UGPP<sup>16</sup></i>	<i>MINISTERIO PÚBLICO</i>
<p>Que no hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010 a través de la cual se negó el reconocimiento de la primera mesada pensional de la pensión de gracia por cuanto se encuentra revestida de legalidad y ajustada a derecho.</p> <p>Que la actora no tiene derecho a que se le indexe la primera mesada pensional ya que mediante la Resolución No.34198 de 30 de diciembre de 2002 en cumplimiento de un fallo judicial del Tribunal Administrativo de Sucre, re liquidó por nuevos factores salariales la pensión</p>	<p>No emitió concepto.</p>

<sup>9</sup> Fl.39

<sup>10</sup> Fl.71

<sup>11</sup> Fl.72-78

<sup>12</sup> Fl.83

<sup>13</sup> Fl.84-87

<sup>14</sup> Fl.89-99

<sup>15</sup> Fl.106-111

<sup>16</sup> Fl.72-78

de jubilación gracia que le había sido reconocida, se ordenó que el Grupo de Nómina efectuará las operaciones aritméticas tal como lo establece el art.178 del CCA y liquidó las diferencias resultantes entre la Resolución No.28433 de 18 de junio de 2013 que reconoció la pensión y lo ordenado por el fallo al cual se da cumplimiento de la citada resolución, teniendo en cuenta el IBL actualizado.

Manifiesta, que el derecho solicitado por la actora no tiene viabilidad de salir adelante, señalando que la liquidación que se ordenó se realizaron las indexaciones o actualizaciones monetarias correspondientes y no se encuentra en la normatividad que regula la pensión gracia la obligación de indexar la primera mesada pensional.

Además, señala que con la creación del Sistema General de Seguridad Social contenido en la Ley 100 de 1993 se introdujo a través del artículo 14 el reajuste anual de las pensiones como mecanismo para que las mismas no pierdan su valor adquisitivo.

El ordenamiento legal Colombiano en materia de pensiones, concretamente la Ley 100 de 1993 y la Constitución Política de 1991, solo tratan el tema de la actualización, reajuste y/o indexación de las pensiones en dos sentidos, el primero, refiriéndose a la actualización anual de las mesadas devengadas, (artículo 14 de la Ley 100 de 1993) y el segundo en cuanto a la indexación de los ingresos sobre los cuales se cotizó, los cuales sirven de base para calcular el Ingreso Base de Liquidación (IBL)

Al respecto relaciona el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que dispone el reajuste de pensiones, para mencionar que dicha preceptiva legal aplica para las pensiones legalmente reconocidas y en ejecución, esto es, para aquellas en donde en efecto se está devengando por parte del pensionado una mesada pensional.

Precisa, que el legislador al expedir la Ley 100 de 1993, estatuyó la obligación de actualizar con base en la variación del índice de precios al consumidor, los ingresos que sirven de base para calcular el Ingreso Base de Liquidación. Relaciona el artículo 21 de la citada norma que desarrolla el concepto de *ingreso base de liquidación*.

Señala, que la Constitución Política establece la obligación del Estado de mantener el poder adquisitivo de los recursos destinados a pensiones, a través de los artículos 48 y 53.

Resalta, que la indexación aquí tratada no encuentra sustento legal ni constitucional en parte alguna del ordenamiento jurídico, pues tal como se ha venido exponiendo, el reajuste, actualización o indexación a la que hacen referencia las distintas normas, se refieren a la explicada en los párrafos que anteceden, es decir, la contemplada en los artículos superiores 48 y 53 y en los artículos 14 y 21 de la Ley 100 de 1993, preceptivas que claramente, según lo analizado regulan lo concerniente a la indexación/actualización de los ingresos, salarios y rentas que conforman el IBL, lo que dentro del sub examine se evidenció.

Concluyendo, que la indexación pretendida en esta oportunidad no es procedente, toda vez que ello no goza de fundamento legal ni constitucional y de considerarse ser procedente, se considere el tiempo transcurrido entre la fecha en que el titular del derecho adquiere el estatus de pensionado y la fecha en que la entidad accionada reconoció la correspondiente prestación, pues no mediaron períodos inflacionarios que afectaran sustancialmente el poder adquisitivo del salario base de liquidación.

#### ALEGATOS DE CONCLUSION<sup>17</sup>

<sup>17</sup> Fl.123

### PARTE DEMANDANTE

Inicia Min. 01:09:02 Presentó alegatos de conclusión, reiterando las pretensiones de la demanda y se refirió a la primera indexación de la mesada pensional, manifestó que no existe una norma que así lo disponga, relaciona jurisprudencia del Consejo de Estado en sentencia de 21/04/2005 Subsección "A" Dra. Ana Margarita Forero. Se refirió al principio de equidad, al poder adquisitivo de la moneda, solicitando se le actualice la 1º mesada pensional de la actora. Finaliza Min.01:15:25

### PARTE DEMANDADA

Inicia Min.01:17:45 Reiteró los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en la contestación de la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda, señalando que carecen de fundamentos jurídicos y probatorios y solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda. Finaliza Min. 01:21:36

### MINISTERIO PÚBLICO

No emitió concepto.

## II. PARTE CONSIDERATIVA

### ii.i MENCIÓN Y ANÁLISIS PROBATORIO AL CASO VENTILADO.

#### CASO PARTICULAR TEÓRICO

El caso que hoy es motivo de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se deprecia la nulidad de las Resoluciones No. PAP 0015858 de fecha 30 de septiembre de septiembre de 2010 y en consecuencia a título de restablecimiento del derecho se ordene a la UGPP el reconocimiento y pago de la primera mesada pensional desde que adquirió el status jurídico de pensionada.

Para ello, se allegaron al plenario,

**LAS SIGUIENTES PRUEBAS**, fueron aportadas en legal forma y constitucionalizadas bajo el principio de la tutela efectiva de los derechos en litigio, por los argumentos expuestos en el Decreto de Pruebas:

- Copia de la Resolución No. PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010 por la cual se negó la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación<sup>18</sup>.
- Copia de la Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993, por la cual se reconoció y ordenó el pago de la pensión mensual vitalicia de jubilación<sup>19</sup>.
- Copia de la cédula de ciudadanía de la actora<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> Fl.9-12

<sup>19</sup> Fl 13-15.

<sup>20</sup> Fl.16

- Copia del derecho de petición de fecha 23 de abril de 2013<sup>21</sup>.

Pruebas aportadas por la parte demandada:

- CD con los antecedentes administrativos<sup>22</sup>.

**CONCLUSIÓN DE LO PROBADO:** Es coherente y unívoco el acervo para afirmarse que, da por probado:

Que a la señora RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO le fue liquidada la pensión de jubilación acorde con las leyes 33 y 62 de 1985, es decir, aplicando el 75% sobre el salario promedio de 12 meses por la suma de cuarenta y cinco mil ochocientos treinta y dos pesos con veintiséis centavos (\$45.832.26) efectiva a partir del 10 de julio de 1991, elevada a la suma de cincuenta y un mil setecientos veinte pesos (51.720,00), sin indexar la primera mesada pensional.

Que solicitó la indexación de la primera mesada pensional, mediante derecho de petición de fecha 10 de diciembre de 2009.

Que efectivamente la entidad negó lo pretendido, mediante la Resolución No. PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010, vulnerando las disposiciones constitucionales que señala la actora, por cuanto es necesario indexar su primera mesada pensional, para efectos de protegerla de la devaluación monetaria y dar aplicación a los principios constitucionales de equidad y justicia que sirven como instrumento para que se materialice el pago del valor real de la pensión de jubilación reconocida.

Que la actora en la actualidad tiene 76 años de edad, conforme lo acredita el documento de identidad, lo que le da la calidad de un sujeto de especial protección constitucional.

Que la parte demandante tiene derecho a que se indexe la primera mesada pensional a pesar de haberle reconocido la entidad la reliquidación de la pensión de jubilación a través de la Resolución No.34198 de 30 de diciembre de 2002, la cual, implica tener en cuenta todos los factores salariales devengados por la beneficiaria en el año anterior de adquirir el status pensional para efectos de incluirlos en la liquidación de la prestación pensional a la cual se le aplicó la indexación al momento de efectuarse el pago, empero, no quiere decir ello, que se encuentre actualizada la primera mesada pensional pretendida.

Visto lo anterior, el

**ii.i. PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL:** Se procede a resolver el problema jurídico, establecido en la etapa de fijación de litigio, dentro de la audiencia inicial<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Fl.18-20

<sup>22</sup> Fls. 34-35 y 216-217

<sup>23</sup> Fl.122

1.-¿Efectivamente se haya presunción de legalidad al acto administrativo demandado cuando se solicita la indexación de la primera mesada pensional concedida mediante Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993?

2.-¿Efectivamente frente a la primera mesada pensional concedida por la Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993 es viable entrar a hacer la indexación o reajuste frente a la primera mesada pensional?

3.-¿Efectivamente esa pensión de jubilación concedida con base en esa resolución está regida por la Ley 100 de 1993 en cuanto se realizó bajo contenido de la Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993 a pesar de invocar que ya estaba reconocido el derecho con base en la Ley 33 de 1985 en concordancia con la Ley 114 de 1913 que permite que le sea concedida con base en la Ley 33 de 1985 la pensión allí referida?

Sosteniéndose al efecto, las siguientes **TESIS**,

PARTE DEMANDANTE	PARTE DEMANDADA
<p>Que la actora tiene derecho a que se le reconozca y pague la indexación de la primera mesada pensional de la pensión de jubilación, que busca garantizar el mantenimiento del valor originario de la prestación, en atención a la pérdida del poder adquisitivo del dinero por el transcurso del tiempo.</p>	<p>Que no hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010 a través de la cual se negó el reconocimiento de la primera mesada pensional de la pensión de gracia por cuanto se encuentra revestida de legalidad y ajustada a derecho.</p> <p>Que la actora no tiene derecho a que se le indexe la primera mesada pensional ya que mediante la Resolución No.34198 de 30 de diciembre de 2002 en cumplimiento de un fallo judicial del Tribunal Administrativo de Sucre, re liquidó por nuevos factores salariales la pensión de jubilación gracia que le había sido reconocida, se ordenó que el Grupo de Nómina efectuará las operaciones aritméticas tal como lo establece el art.178 del CCA y liquidó las diferencias resultantes entre la Resolución No.28433 de 18 de junio de 2013 que reconoció la pensión y lo ordenado por el fallo al cual se da cumplimiento de la citada resolución, teniendo en cuenta el IBL actualizado.</p> <p>Manifiesta, que el derecho solicitado por la actora no tiene viabilidad de salir adelante, señalando que la liquidación que se ordenó se realizaron las indexaciones o actualizaciones monetarias correspondientes y no se encuentra en la normatividad que regula la pensión gracia la obligación de indexar la primera mesada</p>

pensional.

Además, señala que con la creación del Sistema General de Seguridad Social contenido en la Ley 100 de 1993 se introdujo a través del artículo 14 el reajuste anual de las pensiones como mecanismo para que las mismas no pierdan su valor adquisitivo.

El ordenamiento legal Colombiano en materia de pensiones, concretamente la Ley 100 de 1993 y la Constitución Política de 1991, solo tratan el tema de la actualización, reajuste y/o indexación de las pensiones en dos sentidos, el primero, refiriéndose a la actualización anual de las mesadas devengadas, (artículo 14 de la Ley 100 de 1993) y el segundo en cuanto a la indexación de los ingresos sobre los cuales se cotizó, los cuales sirven de base para calcular el Ingreso Base de Liquidación (IBL)

Al respecto relaciona el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que dispone el reajuste de pensiones, para mencionar que dicha preceptiva legal aplica para las pensiones legalmente reconocidas y en ejecución, esto es, para aquellas en donde en efecto se está devengando por parte del pensionado una mesada pensional.

Precisa, que el legislador al expedir la Ley 100 de 1993, estatuyó la obligación de actualizar con base en la variación del índice de precios al consumidor, los ingresos que sirven de base para calcular el Ingreso Base de Liquidación. Relaciona el artículo 21 de la citada norma que desarrolla el concepto de *ingreso base de liquidación*.

Señala, que la Constitución Política establece la obligación del Estado de mantener el poder adquisitivo de los recursos destinados a pensiones, a través de los artículos 48 y 53.

Resalta, que la indexación aquí tratada no encuentra sustento legal ni constitucional en

	<p>parte alguna del ordenamiento jurídico, pues tal como se ha venido exponiendo, el reajuste, actualización o indexación a la que hacen referencia las distintas normas, se refieren a la explicada en los párrafos que anteceden, es decir, la contemplada en los artículos superiores 48 y 53 y en los artículos 14 y 21 de la Ley 100 de 1993, preceptivas que claramente, según lo analizado regulan lo concerniente a la indexación/actualización de los ingresos, salarios y rentas que conforman el IBL, lo que dentro del sub examine se evidenció.</p> <p>Concluyendo, que la indexación pretendida en esta oportunidad no es procedente, toda vez que ello no goza de fundamento legal ni constitucional y de considerarse ser procedente, se considere el tiempo transcurrido entre la fecha en que el titular del derecho adquiere el estatus de pensionado y la fecha en que la entidad accionada reconoció la correspondiente prestación, pues no mediaron períodos inflacionarios que afectaran sustancialmente el poder adquisitivo del salario base de liquidación.</p>
<b>LA UNIDAD JUDICIAL, sostendrá</b>	
<p>No, efectivamente no se haya presunción de legalidad al acto administrativo demandado cuando se solicita la indexación de la primera mesada pensional concedida mediante Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993.</p> <p>Sí, efectivamente frente a la primera mesada pensional concedida por la Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993 es viable entrar a hacer la indexación o reajuste frente a la primera mesada pensional.</p> <p>Sí, efectivamente esa pensión de jubilación concedida con base en esa resolución está regida por la Ley 100 de 1993 en cuanto se realizó bajo contenido de la Resolución No.28433 de 18 de junio de 1993 a pesar de invocar que ya estaba reconocido el derecho con base en la Ley 33 de 1985 en concordancia con la Ley 114 de 1913 que permite que le sea concedida con base en la Ley 33 de 1985 la pensión allí referida.</p>	

**Argumentándose centralmente,**

—

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia<sup>24</sup> se ha pronunciado sobre el carácter constitucional del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, representado en el derecho a obtener su actualización, razón por la cual promulga una aplicación sistemática de los preceptos constitucionales y jurisprudenciales al encontrar que la actualización periódica de la mesada pensional es un mecanismo para garantizar el derecho al mínimo vital de los pensionados que, por regla general, son adultos mayores o personas de la tercera edad, es decir, sujetos de especial protección constitucional.

En vista de lo cual, se accederá a las pretensiones de la demanda, toda vez que la actora se encuentra legitimada constitucionalmente para que le sea reconocida la indexación de la primera mesada pensional de la pensión de jubilación.

ii.ii. Utilizando como sub-argumentos,

## MARCO NORMATIVO/JURISPRUDENCIAL

### INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL

El derecho a preservar el poder adquisitivo de las pensiones, tiene origen en el artículo 48 de la Constitución Política, que reza:

*“Artículo 48.- La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

*(...)*

*La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.”.*

Por su parte, el artículo 53 ejusdem consagró el derecho de los pensionados a disfrutar del pago oportuno de sus mesadas y los reajustes periódicos correspondientes, al igual que la obligación correlativa del Estado en igual sentido, al disponer que *“...el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.”.*

Con respecto a la finalidad de la indexación en materia pensional, la H. Corte Constitucional ha señalado:

*“El derecho a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales, así como el derecho de indexación de la primera mesada pensional, responde a un mandato de orden constitucional que no puede ser desconocido por aquellos en cuya cabeza radica la obligación de reconocimiento y pago de las pensiones y que adicionalmente busca proteger a todos los pensionados, en especial a las personas de la tercera edad.”<sup>25</sup>.*

De igual manera, en sentencia SU-131 de 2013, consagra:

*“9.- La indexación de la primera mesada pensional, es un instrumento que busca hacer frente a la inflación, en la medida en que ésta produce pérdida de la capacidad adquisitiva. Se trata entonces, de*

<sup>24</sup> SU-120 de 2003, C-862 de 2006, C-891-A de 2006, T-696 de 2007, T-362 de 2010.

<sup>25</sup> Sentencia T-1059 del 06 de diciembre de 2007. M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

*una suerte de actualización de las obligaciones pensionales debidas, que busca que quienes han trabajado durante su vida productiva, gocen de una prestación que les permita vivir dignamente.*

10.- *La figura de la indexación de la primera mesada pensional, ha evolucionado en la historia jurídica del país, como se sigue del recuento normativo realizado en la sentencia SU-1073 de 2012. Así, en un primer momento, el Código Sustantivo del Trabajo establecía, en su artículo 261, una congelación del salario base para el cómputo de la pensión de jubilación, de modo que, una vez adquiridos los requisitos para acceder a la prestación, no se tenían en cuenta las modificaciones de salario posteriores. Luego, las Leyes 10 de 1972, 4ª de 1976 y 71 de 1988, dispusieron el reajuste anual de las pensiones, de conformidad con el aumento del salario mínimo.*

*Posteriormente, la Constitución Política de 1991 estableció en su artículo 53 que el Estado debe garantizar el reajuste periódico de las pensiones legales, disposición que orienta el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que consagró expresamente el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de este tipo de prestaciones.*

*De este modo, de acuerdo con el constituyente y el legislador, se ha previsto la obligación de actualizar la primera mesada de quien ha adquirido el derecho a la pensión cuando se encontraba trabajando. Sin embargo, no existe una norma que establezca de manera clara “la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retire o sea retirado del servicio sin cumplir la edad requerida, pero cuyo reconocimiento es hecho de forma posterior”[18], en los casos en los que el retiro se haya configurado antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. Esta ausencia ha originado diferentes interpretaciones judiciales por parte de la rama judicial, que son recogidas en la sentencia SU-1073 de 2012, como se expone a continuación:*

11.- *La Sección Primera de la Corte Suprema de Justicia desde 1982 hasta el 18 de abril de 1999, acogió la fórmula de indexación de la primera mesada pensional, como mecanismo para garantizar el poder adquisitivo ante el fenómeno de la inflación. Sin embargo, la Sección Segunda de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostenía la tesis contraria, pues consideraba que no procedía la indexación de las deudas laborales a menos que estuviere expresamente establecido por el legislador. Por ello, en sentencia del 8 de abril de 1991, anterior a la Constitución vigente, se unificó la postura de la Sala Laboral y se indicó que la indexación era un factor o modalidad del daño emergente y debía incluirse para que la obligación fuera completa. De acuerdo con la sentencia SU-1073 de 2012 “esta orientación fue extendida por parte de la Corte Suprema de Justicia no sólo respecto de la pensión sanción prevista en el artículo 267 del C.S.T, sino en pensiones convencionales y la pensión prevista en el numeral 2 del artículo 260 del C.S.T.” y fue reiterada en diversos pronunciamientos posteriores a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.*

12.- *Sin embargo, en sentencia del 18 de agosto de 1999, la Sala Laboral de la Corte Suprema cambió su jurisprudencia y señaló que la indexación de la primera mesada pensional, procede sólo en los casos en los que el legislador lo ha previsto, lo que sólo ocurre para las pensiones reconocidas después de la expedición de la Ley 100 de 1993, el 1º de abril de 1994. Esta postura fue controvertida por vía de tutela y declarada contraria a preceptos constitucionales en la sentencia SU-120 de 2003, que estableció que el cambio de jurisprudencia constituía una vía de hecho por desconocimiento de los principios constitucionales que rigen las relaciones laborales. Además de la sentencia de unificación, mediante control abstracto de constitucionalidad, esta Corporación ha reconocido el derecho a la indexación de la primera mesa pensional[19].*

L

*En consideración a la jurisprudencia de esta Corporación, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia aceptó nuevamente la tesis de la indexación de la primera mesada pensional, pero sólo para pensiones reconocidas después de la expedición de la Constitución de 1991.*

13.- *Conforme a lo anterior, se tiene que desde 1982, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, reconoció la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional. Sin embargo, en el año 1999, se produjo un cambio en la jurisprudencia de dicha Corporación, que la Corte Constitucional ha establecido contraria el postulado según el cual las pensiones deben mantener su poder adquisitivo. Dicho cambio ha sido controvertido mediante solicitudes de amparo y esta Corporación, en sede de revisión, ha reconocido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional.*

14.- *Ahora bien, debido a la jurisprudencia de la máxima instancia de la jurisdicción ordinaria en materia laboral, la Corte Constitucional, en sentencia SU-1073 de 2012, estableció que son varias las razones que permiten sostener que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, no sólo se predica de aquellas prestaciones reconocidas con posterioridad a la Constitución de 1991. Estas son:*

- a. *La indexación de la primera mesada pensional era reconocida por la Corte Suprema antes de la expedición de la Constitución de 1991. Es decir, aunque es a partir de 1991 que se constitucionaliza el derecho a que las pensiones mantengan su poder adquisitivo, la Corte Suprema de Justicia ya había reconocido la procedencia de la indexación, de tal suerte que este derecho no nace con la Constitución, sino que es anterior a ella.*
- b. *La indexación de la primera mesada pensional se fundamenta en preceptos constitucionales que irradian situaciones jurídicas consolidadas, incluso bajo el amparo de la Constitución anterior. Si bien, es a partir de 1991 que existe un derecho consagrado expresamente, a mantener el poder adquisitivo de la pensión, al establecer si resulta procedente o no aplicarlo a situaciones jurídicas consolidadas antes de su vigencia, se debe imponer el principio in dubio pro operario, que indica que lo más favorable, es mantener el poder adquisitivo de la pensión. Dicha interpretación permite:*
  - i. *Proteger el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad.*
  - ii. *Garantizar que los pensionados reciban una pensión acorde al esfuerzo realizado en su etapa productiva.*
  - iii. *Dar un tratamiento igual, porque todos los pensionados se ven afectados por la pérdida del poder adquisitivo del dinero.*

*Además, de acuerdo con la sentencia SU-1073 de 2012, los anteriores preceptos irradian situaciones jurídicas anteriores a la Constitución de 1991, porque los principios y garantías en ella contenidos, son aplicables a situaciones jurídicas que, aunque se consolidaron antes de su vigencia, se proyectan con posterioridad.*

- c. *La jurisprudencia ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional. Lo anterior porque no existe ninguna razón constitucionalmente válida para predicar el derecho a la actualización de la primera mesada solo de algunos pensionados, cuando todos están en la misma situación. Hacerlo, por el contrario, constituye un trato discriminatorio.*

*Por lo anterior, esta Corporación en la sentencia de unificación citada, concluyó que todos los pensionados tienen derecho a la indexación de su primera mesada.”*

En ese mismo sentido, el Consejo de Estado en sentencia del 6 de mayo de 2010, señaló:

*“En lo que tiene que ver con la indexación de la primera mesada pensional, estima la Sala 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 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 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 éste constitutivo de nuestro ordenamiento Constitucional.””.*

## PRESCRIPCIÓN

El artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, reglamentado por el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, que dispone:

*“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”.*

Al respecto, el H. Consejo de Estado, en sentencia del 03 de junio de 2010 (M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Radicado No. 08001-23-31-000-2003-01606-01), señaló:

*“El artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 regula la prescripción de las prestaciones de que trata dicho cuerpo normativo, vacaciones, prima de navidad, auxilio funerario, pensiones de invalidez y vitalicia de jubilación o vejez, auxilios por enfermedad o por maternidad, subsidio familiar, entre otras. La ausencia de norma expresa que regule esta figura respecto de otros derechos laborales, no incluidos en el Decreto citado, no implica la imprescriptibilidad de los mismos; por vía de analogía debe aplicarse la disposición normativa contenida en el artículo 151 del C.P.T. y siguientes, a menos que existan cánones que regulen este tópico en puntos específicos.”.*

En concordancia con lo anterior, en el caso bajo estudio, para el caso de la señora RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO, se le reconoció la pensión de jubilación el día 18 de junio de 1993 a través de la Resolución N° 28433, fecha a partir de la cual nació su derecho de solicitar la actualización de dicha acreencia. La prescripción de las mesadas pensionales se interrumpe por una sola vez, (el término de prescripción de los tres -3- años), en el caso que nos ocupa se tendrán en cuenta a partir de la presentación de la demanda radicada el 3 de octubre de 2014<sup>26</sup>, por lo que se decretará la prescripción trienal con anterioridad al 3 de octubre de 2011, lo cual se declarará en decisión judicial.

Téngase en cuenta, que las mesadas pensionales son cíclicas, que vienen de un derecho causado, que es imprescriptible, tienen que involucrarse desde el momento en que se adquirió el status pensional y que ha sido efectivo el pago de la mesada pensional o cuando adquirió el status pensional y ha sido retirado del servicio.

Es así, que tendrá que actualizarse la primera mesada pensional de la pensión de jubilación desde el momento mismo en el que adquirió su derecho pensional, pero será pagadera solamente, las mesadas posteriores al 3 de octubre de 2011, eso al respecto del Sistema General de Pensiones, tanto al general como al particular de la actora.

#### EN SÍNTESIS:

Hechas las anteriores precisiones, se concluye que le asiste razón al extremo demandante en cuanto a la procedencia de la indexación de la base de liquidación de la Pensión de Jubilación reconocida a la señora RUFINA AMALIA SERRANO BARRIOSNUEVO, en atención a lo cual se declarará la nulidad de la Resolución PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010 a través de la cual se negó a la actora el reconocimiento de la primera mesada pensional de la pensión de jubilación y a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la entidad accionada efectuar la deprecada indexación, teniendo en cuenta para el efecto la prescripción trienal que operó frente a las mesadas cuya causación tuvo ocasión con anterioridad al 23 de septiembre de 2011. Las sumas a favor del accionante se deberá indexar de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor (IPC), conforme al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, aplicando la siguiente fórmula que viene siendo utilizada por esta Jurisdicción y cuyo objeto es traer a valor presente los valores a pagar:

$$R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) que es la cantidad a pagar, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de este fallo), por el índice inicial (vigente a la fecha en que debería hacerse el pago). Asimismo, se advierte que tratándose de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada uno de ellos. Además deberán tenerse en cuenta todos los ajustes de Ley.

#### IV. COSTAS

---

<sup>26</sup> Fl.6

En cuanto a la condena en costas para todos los procesos, el Art. 188 de la Ley 1437 de 2011 y de acuerdo a la no aplicación del Art. 10 de la Ley 1437 de 2011, teniendo en cuenta la conducta desplegada por parte del apoderado demandante, esto es, de la efectividad del actuar una vez otorgado el poder y del tiempo que le llevo interponer la demanda, además la no presentación de una propuesta de conciliación por parte de los entes demandados al ser un tema que tiene un amplio precedente jurisprudencial y por último, ante la prosperidad de la prescripción trienal, se tasan para el pago en costas en un 15% de lo reconocido en esta providencia, de acuerdo al Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

## V. PARTE RESOLUTIVA.

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo - Sucre, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### F A L L A:

**PRIMERO:** Declárense no probadas las excepciones de inexistencia de fundamento legal, Inexistencia de la obligación y Buena fe, propuestas por la entidad demandada.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad Resolución PAP 015858 de 30 de septiembre de 2010 a través de la cual se negó a la actora el reconocimiento de la primera mesada pensional de la pensión de jubilación, expedida por la Caja Nacional de Previsión EICE en liquidación hoy UGPP, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Para restablecer el derecho, ante la nulidad del acto administrativo demandado, **CONDENASE** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL "UGPP", indexar la base de liquidación de la Pensión de Jubilación del señor Gustavo Isaza Gutiérrez, y pagarle el valor que resulte de la realización de dicha indexación, a partir del 3 de octubre de 2011, con aplicación de los ajustes legales pertinentes. Las sumas aquí reconocidas se deberán indexar de acuerdo con la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia

**CUARTO:** Decretar la prescripción trienal de las mesadas a reajustar causadas con anterioridad al 3 de octubre de 2011, teniendo en cuenta que al momento de hacerse la liquidación, se tendrá que contabilizar dichos factores salariales desde el momento mismo en que se adquirió el derecho pensional y serán pagaderas, sólo las posteriores a las fechas allí enunciadas. Tal como se motivó.

**QUINTO:** Dichas sumas devengarán intereses moratorios del inciso tercero Art. 192 de la Ley 1437 de 2011.

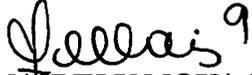
**SEXTO:** Pago en costas en esta instancia en un 15%, conforme se expresó en la parte motiva de esté proveído.

**SÉPTIMO:** Se dará cumplimiento a este fallo en los términos del artículo 192 del CPACA.

**OCTAVO:** Ejecutoriada esta sentencia, si la misma no fuere apelada, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones del caso en los libros radicadores y el envío de las comunicaciones a que haya lugar.

**NOVENO:** Se aclara por parte de éste Despacho que el procedimiento notificadorio se rige por el Art. 203 de la Ley 1437 de 2011.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**LISSETE MAIRELY NOVA SANTOS**  
Juez

ΔHTP