

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / PROCESO EJECUTIVO / INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL –Derecho a mantener el poder adquisitivo de la pensión

En relación con la indexación de la primera mesada pensional, la Sala observa que ese es un tema que ha tenido amplio desarrollo tanto en el Consejo de Estado como en la Corte Constitucional, respecto del cual se ha sostenido que sirve para adecuar sumas dinerarias a las variaciones de precios que fluctúan en razón del fenómeno económico de la inflación. (...) De lo anterior se desprende que la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia han desarrollado una clara línea jurisprudencial que determina que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y el fenómeno inflacionario son hechos notorios y, por ende, al momento de pensionarse, el trabajador no tiene por qué recibir sumas de dinero desvalorizadas que no corresponden al valor real del salario devengado cuando prestaba los servicios. En conclusión, la jurisprudencia nacional ha reconocido que la indexación de la primera mesada es un mecanismo inspirado en los criterios de justicia y equidad -en especial, los previstos en los artículos 48, 53 y 230 de la Constitución Política-, los cuales permiten mantener el poder adquisitivo de las pensiones.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / PROCESO EJECUTIVO / CONFIGURACIÓN DEL DEFECTO ÓRGANICO - INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL – El pago de las diferencias puede hacerse exigible al estar incorporado en la parte motiva de sentencia condenatoria

Con todo lo anterior y descendiendo al caso concreto, resulta necesario decir que uno de los argumentos expuestos en la demanda de la referencia tienen que ver con el hecho de que el tribunal accionado declaró la inexistencia parcial del título ejecutivo, por cuanto consideró que la sentencia objeto de ejecución no contiene una obligación de dar (el pago), sino únicamente de hacer (elaborar la liquidación), para llegar a esa conclusión, como ya se dijo, el tribunal manifestó que la sentencia del 10 de julio de 2014, en su parte resolutive, no utilizó el verbo “pagar”. En relación con lo anterior, según lo señalado acerca de la indexación de la primera mesada pensional, la Sala concluye que, luego de revisar y analizar la sentencia que se pretende ejecutar, comparte los argumentos expuestos por la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación en el fallo de primera instancia proferido dentro de la demanda de la referencia, pues, si bien es cierto que la parte resolutive de la mencionada sentencia no hace alusión al pago de los valores que ordenó fueran indexados, lo cierto es que del cuerpo de la parte motiva de ese fallo se puede establecer que su pago está allí ordenado, como se evidencia en los apartes atrás transcritos. Es de resaltar en esta instancia que, si bien en la parte resolutive de las providencias judiciales se materializan las conclusiones a las que ha llegado el juez, lo cierto es que en caso de duda debe acudir a las motivaciones expuestas en los considerandos, pues es allí donde se explican los fundamentos de la decisión, como ocurrió en el caso objeto de estudio. Además, como se explicó con suficiencia, la indexación es un derecho al que tiene el trabajador para que las sumas de dinero a que tiene derecho no

pierdan valor en el tiempo, de manera que sería un contrasentido afirmar que la demandante tenía derecho a que se liquidara la indexación de la primera mesada pensional pero no al pago de las sumas que de allí se derivan.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 48 /
CONSTITUCIÓN POLÍTICA ARTÍCULO 53 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA -
ARTÍCULO 230

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejera ponente (E): MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., cinco (05) de marzo de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-04005-01 (AC)

Actor: RUTH PETRONA COPETE DE HINESTROZA

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA (SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA)

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por la UGPP, en su calidad de tercero con interés, en contra de la sentencia del 24 de octubre de 2019, proferida por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante la cual se amparó el derecho fundamental al debido proceso de la actora.

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda

La señora Ruth Petrona Copete de Hinestroza, a través de apoderada judicial, interpuso demanda de tutela contra el Tribunal Administrativo del Chocó¹, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad, a la petición, al debido proceso, a la seguridad social y de acceso a la administración

de justicia, con ocasión de los supuestos defectos en que incurrió la autoridad judicial demandada al proferir la sentencia del 14 de mayo de 2019, a través de la cual revocó la providencia del 18 de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Quibdó y, en su lugar, declaró la terminación de la acción ejecutiva con radicado 2016-00410.

2.- Hechos

a. Mediante Resolución 10388 del 30 de agosto de 1996, CAJANAL reconoció a la señora Ruth Petrona Copete de Hinestroza una pensión gracia, en cuantía de \$325.269, con efectos fiscales a partir del 25 de octubre de 1994, tomando como ingreso base de liquidación la asignación básica mensual.

b. En Resolución 41729 del 22 de agosto de 2006, CAJANAL reliquidó la prestación pensional, incluyendo todos los rubros que sirvieron de base para cotizar que fueron devengados en el último año previo a adquirir el estatus pensional, tales como, asignación mensual, prima de alimentación, prima de movilización, prima especial y prima de navidad, en cuantía de \$347.548, pero sin indexación de la primera mesada pensional.

c. Adujo que, entre el 25 de octubre de 1994 (fecha de reconocimiento de la pensión gracia de la accionante) y el 22 de agosto de 2006 (cuando se dictó la resolución de reliquidación), transcurrieron 11 años, 9 meses y 27 días, y la reliquidación incrementó su pensión en tan solo \$22.279.

d. El 14 de febrero de 2011, la señora Copete de Hinestroza, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda

¹ Folio 2 del cuaderno principal.

con el fin de que se declarara la nulidad de las mencionadas resoluciones y, en consecuencia, se ordenara la indexación de la primera mesada pensional.

e. El 26 de abril de 2012, el Tribunal Administrativo del Chocó profirió sentencia de primera instancia, a través de la cual negó las pretensiones. Decisión que fue apelada por la demandante.

f. Mediante sentencia del 10 de julio de 2014, la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado revocó el fallo de primera instancia y, en su lugar, accedió a las pretensiones. En dicha providencia se indicó (transcripción de forma literal):

“PRIMERO: REVÓCASE la sentencia de 26 de abril de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó por medio del cual se negaron las pretensiones de la demanda formulada por RUTH PETRONA COPETE DE HINESTROZA contra la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL.

“SEGUNDO: DECLARÉSE la nulidad de las Resoluciones Nos. 10388 de 22 de agosto de 1996 y 41729 de 22 de agosto de 2006 por medio de las cuales la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, le reconoció a la demandante una pensión gracia de Jubilación y ordenó su liquidación respectivamente, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

“TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, CONDÉNASE a la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, a indexar en la forma prevista en la parte motiva de esta providencia, las mesadas pensionales causadas a favor de la demandante desde el 24 de octubre de 2002, lo anterior en aplicación del término trienal de prescripción previsto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969

“CUARTO: DÉSE aplicación a los artículos 176 y 177 del C.C.A.”².

g. El 19 de enero de 2015, la parte actora remitió a la UGPP la primera copia de las sentencias y los documentos necesarios para que dictara el acto administrativo en los que se reconociera y pagara la reliquidación de la pensión gracia. Asimismo, remitió la reliquidación de la pensión gracia (retroactivo de mesadas pensionales, adicionales e intereses moratorios), con corte a 31 de enero de 2015.

² Folio 63, cuaderno 2.

h. Afirma la demandante que mediante Resolución RDP 010910 del 19 de marzo de 2015, la UGPP dio cumplimiento a la sentencia judicial; sin embargo, señaló que la liquidación no estuvo bien hecha, por cuanto no indexó la pensión gracia a partir de la fecha establecida por el Consejo de Estado en la sentencia del 10 de julio de 2014.

i. Teniendo en cuenta lo anterior, la parte demandante inició proceso ejecutivo.

j. Mediante auto del 16 de enero de 2017, el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Quibdó libró mandamiento de pago, acatando lo dispuesto en la sentencia del Consejo de Estado, decisión contra la que se interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por extemporáneo.

k. A través de sentencia del 18 de mayo de 2018, el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Quibdó declaró no probadas las excepciones de pago o cumplimiento del fallo y beneficio de excusión, propuestas por la demandada y ordenó seguir adelante con la ejecución, atendiendo lo ordenado en la sentencia del Consejo de Estado. Además, exigió presentar la liquidación del crédito y condenó en costas a la UGPP, decisión que fue objeto de recurso de apelación, por la mencionada entidad.

l. Por sentencia del 14 de mayo de 2019, el Tribunal Administrativo del Chocó revocó la sentencia de primera instancia, declaró probada la obligación de hacer, dio por terminado el proceso ejecutivo y condenó en costas a la parte ejecutante.

Al respecto, consideró que la obligación contenida en la sentencia del Consejo de Estado constitutiva del título ejecutivo era solamente de hacer y, por tanto, consideró que la UGPP cumplió la obligación que se le impuso en dicha providencia, pues indexó las mesadas pensionales, por cuanto, a su juicio, en esta no se dio orden de pago alguna (obligación de dar).

3.- Fundamentos de la acción

La accionante adujo que le fueron vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la igualdad, a la petición, al debido proceso, a la seguridad social y

de acceso a la administración de justicia, con ocasión de los supuestos defectos en que incurrió el Tribunal Administrativo del Chocó al proferir la sentencia del 14 de mayo de 2019, a través de la cual revocó la providencia del 18 de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Quibdó y, en su lugar, declaró la terminación de la acción ejecutiva con radicado 2016-00410.

Como fundamento de lo anterior, señaló que la providencia tutelada adolece de los siguientes defectos:

Violación directa de la Constitución

Manifestó que el tribunal accionado no aplicó el artículo 46 de la Constitución Política, sobre los derechos de las personas de la tercera edad y el artículo 48 *ibídem*, modificado por el Acto Legislativo 001 de 2005, en el que se señala que la ley debe mantener los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo, preceptiva que establece como principios constitucionales, el de progresividad y el pago oportuno de las pensiones legales.

De igual forma el artículo 58 de la Carta Política, en torno a la propiedad privada y a la protección de los derechos adquiridos, el artículo 230 superior en el que se establecen la equidad y la doctrina como fuentes del derecho, así como el artículo 366 también de la Constitución el cual exige la protección de la calidad de vida de las personas.

Defecto orgánico

A su juicio, el tribunal excedió su facultad jurisdiccional, pues el auto de mandamiento de pago proferido por el juzgado quedó ejecutoriado en el momento en que se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto por la ejecutada, lo cual evidencia que dicha parte perdió la oportunidad procesal para controvertir los requisitos formales del título ejecutivo.

Señaló que el operador jurídico desbordó las competencias y/o atribuciones establecidas en el artículo 430 del Código General del Proceso, en el que se

establece que al juez le queda vedado pronunciarse sobre la censura de los requisitos del título, que no hayan sido planteados en el recurso de reposición.

Finalmente, estimó que el juzgador excedió su facultad discrecional al declarar probada la inexistencia parcial del título ejecutivo y, como consecuencia, terminar el proceso, pues no cumplió las órdenes adoptadas en la sentencia condenatoria, con fundamento en una premisa falsa, cual es que la sentencia objeto de ejecución no contiene una obligación de dar, sin tener en cuenta los ordinales tercero y cuarto de la parte resolutive de la sentencia condenatoria, consistentes en reliquidar con la correspondiente indexación la primera mesada de la pensión gracia previamente reconocida a la ejecutante y el pago consecuencial de las diferencias causadas, que no habían sido canceladas.

Defecto sustantivo

Señaló que, aunque el tribunal identificó las normas que regían el asunto, los artículos 422 del C.G.P. y 297 del CPACA, los interpretó en forma irracional y desproporcionada, por cuanto dio por terminado el proceso ejecutivo bajo una justificación insuficiente.

Desconocimiento del precedente judicial

Adujo que se desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, frente a la obligación de mantener el valor adquisitivo de la primera mesada pensional.

Al respecto, citó las sentencias de la Corte Constitucional C-862 de 2006, C-397 de 2011, SU-1073 de 2012, SU-120 de 2003, SU-131 de 2013, SU-415 de 2015, SU-637 de 2016 y T-111 de 2018.

De igual forma, las sentencias del Consejo de Estado de 27 de agosto de 2015 (exp. 2011-00548-01), 18 de febrero de 2016 (exp. 2016-00153-00), 9 de febrero de 2017 (exp. 2015-03413-00), 25 de julio de 2017 (exp. 2014-01534-00), 5 de abril de 2018 (exp. 2018-00537-00) y 12 de julio de 2018 (exp. 2017-00042-01).

4.- Trámite en primera instancia

4.1. Mediante auto del 17 de septiembre de 2019, se admitió la acción de tutela y se ordenó notificar a las partes.

4.2. Al rendir informe, el Tribunal Administrativo del Chocó, a través de la magistrada ponente de la decisión demandada, solicitó negar el amparo judicial, por cuanto consideró que en el presente caso se aplicó la normativa vigente, el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado y se realizó un análisis juicioso de las pruebas, por lo que no se configura violación alguna de los derechos fundamentales de la demandante.

Señaló que la providencia que se ejecuta no contenía una obligación de dar y, por ende, la parte actora no podía exigir que se le indexara la primera mesada pensional.

4.2. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales para la Protección Social -UGPP- solicitó declarar la demanda de tutela como improcedente, toda vez que, a su juicio, la providencia cuestionada se ajustó a los lineamientos legales y a los precedentes que regulan los títulos ejecutivos complejos.

Finalmente, señaló que la parte demandante pretende convertir el mecanismo de tutela en una tercera instancia y que, en todo caso, el ejercicio de la demanda de la referencia no es la vía judicial idónea para pretender el reconocimiento de "*peticiones prestacionales*".

5.- La sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 24 de octubre de 2019, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado amparó el derecho fundamental al debido proceso de la señora Ruth Petrona Copete, por cuanto consideró que en el caso *sub examine* el tribunal accionado incurrió en un defecto orgánico, con base en lo siguiente (transcripción de forma literal):

“(…) en consideración del Tribunal, la obligación expresa, clara y exigible prevista en la sentencia de condena [proferida por el Consejo de Estado], contenía una obligación de hacer y no una obligación de pago.

“Tal considerando no es compartido por esta Sala de decisión, pues revisado el asunto, se extrae que, en efecto, existió indebida aplicación por parte del Tribunal accionando, en la orden de condena, pues aunque en ella no se señala de manera expresa la palabra pago, lo cierto es que este se puede extraer de su contenido, al ser ordenada la prescripción de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 24 de octubre de 2002, es decir, al ordenarse la extinción del derecho a recibir las diferencias causadas como consecuencia directa de la indexación.

“Lo anterior, además se puede extraer de la parte motiva de la providencia condenatoria, en la que el Consejo de Estado fue claro en señalar lo siguiente:

[...] en el caso concreto, habrá lugar a declarar prescritas las diferencias pensionales, que surjan con ocasión de la indexación del ingreso base de liquidación que se tuvo en cuenta para establecer el monto de la prestación pensional que vienen percibiendo la demandante, con anterioridad al 24 de octubre de 2002, toda vez, que como se advierte a folio 30 del expediente, ésta solicitó en sede administrativa la referida reliquidación e indexación el 24 de octubre de 2005’.

“El Tribunal Administrativo del Chocó, para resolver sobre la excepción de cumplimiento de la obligación, debió tener en cuenta la parte motiva de la decisión, si encontraba duda con respecto a la orden prevista en la parte resolutive de la sentencia, evento que no procedió a realizar y que constituye un evidente defecto orgánico en su competencia funcional.

“Es obligación del juez remitirse a los considerandos del fallador, cuando encuentra duda sobre el contenido de la orden, pues es en ella donde se elabora la razón de la decisión y se explica de manera clara y detallada, el porqué de la resolución adoptada en el asunto. Esta obligación fue claramente desarrollada por la Corte Constitucional en la sentencia C-836 de 2011, en la que indicó que «la ratio decidendi o fundamentos jurídicos suficientes, son inescindibles de la decisión».

“De manera que en el caso de marras, la Sala encuentra que el Tribunal Administrativo del Chocó incurrió en defecto orgánico, al emitir un pronunciamiento sin atender la ratio decidendi de la sentencia condenatoria, donde el Consejo de Estado se ocupó de presentar los elementos de juicio con fundamento en los cuales ordenó la prescripción de la diferencias pensionales que surgieran con ocasión de la indexación ordenada”³.

6.- La impugnación

Frente la sentencia anterior la UGPP interpuso recurso de apelación, en el que reiteró los argumentos que expuso en su intervención y enfatizó en que la orden

³ Folio 259, cuaderno principal.

impartida en el proceso declarativo fue cumplida a cabalidad, en tanto que se indexó la mesada pensional⁴.

II.- CONSIDERACIONES

1.- La acción de tutela contra providencias judiciales

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en fallo de 31 de julio de 2012, unificó la postura en relación con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales⁵.

Posteriormente, a través de una nueva sentencia de unificación, la Sala Plena de la Corporación adoptó los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, se consideró que el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características⁶.

Con fundamento en lo anterior, esta Corporación ha sostenido que los requisitos generales para la procedencia del mecanismo de amparo de derechos fundamentales que deben ser cuidadosamente verificados, son⁷:

- Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, dado que el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional, so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

⁴ Folio 267, cuaderno principal.

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 31 de julio de 2012, exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01, C.P. María Elizabeth García González.

⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 5 de agosto de 2014, exp. 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de 23 de febrero de 2017, exp. 11001-03-15-000-2016-03336-00(AC), M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, entre muchas otras providencias.

- Que se hayan agotado todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.
- Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se haya interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.
- Que la accionante identifique, de manera razonable, tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.
- Que no se trate de sentencias de tutela.

A su turno, los requisitos específicos de procedencia que ha precisado la jurisprudencia constitucional en la sentencia C-590 de 2005, acogida por la Sala Plena de esta Corporación, son los siguientes:

- El defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello.
- El defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- El defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- El defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

- El error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- La decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido de que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- El desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- La violación directa de la Constitución Política.

Así pues, la Corporación ha determinado que le corresponde al juez de tutela verificar el cumplimiento estricto de todos los requisitos generales, de tal manera que, una vez superado ese examen formal, pueda constatar si se configura, por lo menos, uno de los defectos arriba mencionados, los cuales deben ser alegados por el interesado⁸.

2.- El caso concreto

Lo que pretende la entidad demandante, en suma, es que se deje sin efectos la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó y se ordene a esa autoridad judicial que emita un nuevo fallo en el que indexe la primera mesada

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de 7 de diciembre de 2016, exp. 2016 00134-01, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 7 de diciembre de 2016, exp. 2016-02213-01, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio; sentencia de 24 de noviembre de 2016, exp. N° 2016-02568-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 27 de noviembre de 2016, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés, entre otras.
Corte Constitucional, sentencias SU-556 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa; SU-542 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; SU-490 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SU-659 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

pensional de la actora bajo los parámetros establecidos en la sentencia del 10 de julio de 2014, proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado; sin embargo, de acuerdo con la decisión de primera instancia y a los argumentos de la impugnación, la Sala se referirá a los supuestos bajo los cuales el a quo declaró el amparo en el fallo de instancia.

En relación con la indexación de la primera mesada pensional, la Sala observa que ese es un tema que ha tenido amplio desarrollo tanto en el Consejo de Estado como en la Corte Constitucional, respecto del cual se ha sostenido que sirve para adecuar sumas dinerarias a las variaciones de precios que fluctúan en razón del fenómeno económico de la inflación.

En pronunciamiento⁹ de la Sección Cuarta de esta Corporación señaló que en *“la indexación de la primera mesada se erige como el instrumento eficaz para impedir que, en economías inflacionarias, las personas pierdan el poder adquisitivo de las pensiones, Dicho de otro modo: la indexación de la primera mesada pensional consiste en actualizar el valor del ingreso base de liquidación que se tuvo en cuenta para reconocer la prestación y procede en el evento en que el trabajador cumple con el requisito del tiempo de servicio, mas no con la edad mínima para acceder a la pensión, pues la liquidación de la pensión de jubilación se hace con base en un salario histórico o devengado antes de la adquisición del estatus pensional -cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión-, esto es, sin actualización, hecho que indiscutiblemente genera la pérdida del poder adquisitivo del último salario devengado y, por ende, de la mesada pensional”*.

Sobre el particular, en la sentencia SU-120 de 2003¹⁰ la Corte Constitucional señaló:

*“(…) De antemano ha de decirse que **la congelación del salario para acceder a la pensión de jubilación no se encuentra prevista en ninguna norma**, es más, habida cuenta que el artículo 261 del Código Sustantivo del Trabajo -norma que la establecía para quienes habiendo cumplido el tiempo de servicio continuaban vinculados al*

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 28 de mayo de 2015, exp. 2015-00189, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

¹⁰ Magistrado ponente: Álvaro Tafur Galvis. En esa misma línea de reconocimiento y protección del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, la Corte Constitucional profirió, entre otras, las sentencias T-045 de 2007, T-425 de 2007, T-130 de 2009, T-366 de 2009, T-425 de 2009, T-447 de 2009, T-457 de 2009 o T-362 de 2010.

mismo empleador- fue derogado por el artículo 14 de la Ley 171 de 1961 y no ha sido restablecido, puede afirmarse que **la liquidación de la base pensional a partir del último salario devengado, sin reajustes, no tiene asidero en el ordenamiento.**

“(…)

“La Corte encuentra, entonces, i) que no existe normativa que establezca con precisión la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retire o sea retirado del servicio sin cumplir la edad requerida –el inciso segundo del artículo 260 del C.S.T no la precisa -; ii) que ninguna disposición ordena indexar esta base salarial expresamente; iii) que no existe precepto que excluya o prohíba tal indexación (sic).

“No obstante existe un principio constitucional claro, esto es que el ‘Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales’ –artículo 53 C.P., y suficientes disposiciones del ordenamiento que denotan un afán permanente del legislador por compensar la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones.

“(…)

“En suma, al decidir sobre la procedencia de indexar la primera mesada pensional, los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones de trabajo y el valor adquisitivo de las pensiones como lo indican los artículos 53 y 230 de la Carta Política. Y tampoco pueden apartarse del querer legislador, para quien ha sido una preocupación constante regular el monto y la oportunidad de los reajustes pensionales.

“De manera que si el juzgador no opta por lo expuesto, sino que decide resolver sobre la indexación de la primera mesada pensional acudiendo a soluciones que no consultan los criterios auxiliares de la actividad judicial, hacen necesaria la intervención del Juez constitucional para restablecer los derechos fundamentales mínimos de los trabajadores (...)” (se destaca).

Posteriormente, mediante sentencias C-862 y C-891-A de 2006, esa Corporación se pronunció sobre la exequibilidad de los artículos 8° de la Ley 171 de 1961 y 260 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, respectivamente. En esa oportunidad, se estableció que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional es universal, es decir, que se trata de un beneficio aplicable a las pensiones reconocidas en cualquier tiempo, sin que importe que su origen sea convencional o legal, pues la pérdida de poder adquisitivo, producto de la inflación, afecta por igual a todos los jubilados¹¹.

En similar sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia del 31 de julio de 2007 (M.P. Camilo Tarquino Gallego),

¹¹ En la sentencia C-862 de 2006, textualmente, la Corte Constitucional señaló lo siguiente: “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

reconoció la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional, sin hacer distinciones entre las pensiones de origen legal o convencional¹².

Por su parte, la Sección Segunda del Consejo de Estado, también tiene una línea jurisprudencial decantada en materia de reajuste o indexación de la primera mesada pensional. Para mayor ilustración, conviene citar, en lo pertinente, la sentencia del 15 de septiembre de 2011, con ponencia de la magistrada Bertha Lucía Ramírez de Páez (expediente No. 0926-11):

*“(…) Teniendo en cuenta razones de justicia y equidad, **es del caso que las sumas devengadas al momento del retiro sean actualizadas a la fecha en que sea reconocido el derecho pues de no ser así el beneficiario con la prestación perdería el poder adquisitivo de la misma.***

“En el sub lite se encuentra demostrado que el retiro del servicio se produjo antes del cumplimiento del status pensional, es decir, que cuando fue reconocido el derecho, 14 de marzo de 2005, los factores devengados al retiro, 13 de noviembre de 1997, ya habían perdido poder adquisitivo, por tal razón resulta necesario ordenar la actualización de los factores omitidos aplicando el índice de precios al consumidor correspondiente a cada mes.

“Para tal efecto la entidad demandada, deberá actualizar la totalidad de los factores que componen el ingreso base de liquidación al momento del reconocimiento pensional”¹³ (destacado de la Sala).

De lo anterior se desprende que la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia han desarrollado una clara línea jurisprudencial que determina que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y el fenómeno inflacionario son hechos notorios y, por ende, al momento de pensionarse, el

tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación”.

¹² Textualmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló:

“Es que el reconocimiento de una pensión extralegal, entre ellas la convencional, no determina en principio más que un mejoramiento de un derecho mínimo legal, mediante el cual se flexibilizan las exigencias para su causación o simplemente incrementan su cuantía; luego, respecto de estas prestaciones extralegales, también caben los postulados constitucionales previstos en los artículos 48 y 53 de la Constitución Nacional, que prevén el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones legales.

(…) no hay razón justificativa alguna para diferenciar, a un trabajador pensionado de acuerdo con la ley, con uno con arreglo a una convención, porque, valga agregar, el impacto del fenómeno económico de la inflación, lo padece tanto el uno como el otro, amén de que si la corrección monetaria no conduce a hacer más onerosa una obligación pensional, sino a mantener el valor económico de la moneda frente a su progresivo envilecimiento, su aplicación, respecto de pensiones extralegales, sean ellas convencionales o voluntarias, no altera de ninguna forma el acto inicial de reconocimiento, porque simplemente lo que se presenta es una actualización del monto para mantener su valor constante”.

¹³ En el mismo sentido, se pueden consultar las siguientes providencias: i) sentencia del 23 de mayo de 2002, M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, expediente No. 4798-01, y ii) sentencia del 29 de enero de 2004, M.P. Ana Margarita Olaya Forero, expediente No. 4798-01.

trabajador no tiene por qué recibir sumas de dinero desvalorizadas que no corresponden al valor real del salario devengado cuando prestaba los servicios.

En conclusión, la jurisprudencia nacional ha reconocido que la indexación de la primera mesada es un mecanismo inspirado en los criterios de justicia y equidad - en especial, los previstos en los artículos 48, 53 y 230 de la Constitución Política-, los cuales permiten mantener el poder adquisitivo de las pensiones.

Con todo lo anterior y descendiendo al caso concreto, resulta necesario decir que uno de los argumentos expuestos en la demanda de la referencia tienen que ver con el hecho de que el tribunal accionado declaró la inexistencia parcial del título ejecutivo, por cuanto consideró que la sentencia objeto de ejecución no contiene una obligación de dar (el pago), sino únicamente de hacer (elaborar la liquidación), para llegar a esa conclusión, como ya se dijo, el tribunal manifestó que la sentencia del 10 de julio de 2014, en su parte resolutive, no utilizó el verbo “pagar”.

En relación con lo anterior, según lo señalado acerca de la indexación de la primera mesada pensional, la Sala concluye que, luego de revisar y analizar la sentencia que se pretende ejecutar, comparte los argumentos expuestos por la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación en el fallo de primera instancia proferido dentro de la demanda de la referencia, pues, si bien es cierto que la parte resolutive de la mencionada sentencia no hace alusión al pago de los valores que ordenó fueran indexados, lo cierto es que del cuerpo de la parte motiva de ese fallo se puede establecer que su pago está allí ordenado, como se evidencia en los apartes atrás transcritos.

Es de resaltar en esta instancia que, si bien en la parte resolutive de las providencias judiciales se materializan las conclusiones a las que ha llegado el juez, lo cierto es que en caso de duda debe acudirse a las motivaciones expuestas en los considerandos, pues es allí donde se explican los fundamentos de la decisión, como ocurrió en el caso objeto de estudio. Además, como se explicó con suficiencia, la indexación es un derecho al que tiene el trabajador para que las sumas de dinero a que tiene derecho no pierdan valor en el tiempo, de

manera que sería un contrasentido afirmar que la demandante tenía derecho a que se liquidara la indexación de la primera mesada pensional pero no al pago de las sumas que de allí se derivan.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 24 de octubre de 2019, por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.

TERCERO: ENVIAR a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO