



SEÑOR

JUEZ 12 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
DRA. YOLANDA VELASCO GUTIERREZ

E. S. D.

REF: PROCESO No. 11001333501220190034500

ACTOR: JOSE RICARDO SANCHEZ

DEMANDO: FONCEP

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

CONDENANCIA
RECIBIDA

2019 DEC 18 AM 10 10

OFICINA NOVO
CONSEJO ADMINISTRATIVO

2360000

CONTESTACION DEMANDA

NELSON JAVIER OTALORA VARGAS, mayor de edad domiciliado y residente en esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía número 79.643.659 de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la tarjeta No. 93.275 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado especial de la entidad demandada FONCEP, de acuerdo con el poder que adjunto con el presente escrito, estando dentro del término legal, me permito dar contestación a la demanda de la siguiente forma:

PROCESO No. 11001333501220190034500
ACTOR: JOSE RICARDO SANCHEZ

HECHOS Y OMISIONES DE LA DEMANDA

AL PRIMERO: ES CIERTO: De acuerdo con la resolución No. 1600 del 29 de diciembre de 1995

AL SEGUNDO: ES CIERTO: De acuerdo con la resolución No. 1600 del 29 de diciembre de 1995

AL TERCERO: ES CIERTO: De acuerdo con la resolución No. SPE 0814 del 14 de junio de 2017

AL CUARTO: NO ES CIERTO: La liquidación de la prestación de la demandante obedeció al cumplimiento de lo dispuesto por La Ley 33 de 1985, de acuerdo con el último año de servicios y en una proporción del 75%.

AL QUINTO: NO ES CIERTO: No puede darse aplicación a los intereses señalados por el demandante, toda vez que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no puede aplicarse a prestaciones no reguladas por la Ley 100 de 1993 y menos de forma retroactiva a una prestación reconocida en el año de 1995, a una prestación regida por una normatividad diferente.

AL SEXTO: ES CIERTO: De acuerdo con la resolución No. 1600 del 29 de diciembre de 1995

A LAS PRETENSIONES:

A LA PRIMERA: NOS OPONEMOS: El acto administrativo impugnado Resolución No. SPE No. 0814 del 14 de julio de 2017 indexó la primera mesada pensional de la demandante teniendo en cuenta los factores salariales liquidados y certificados por el demandante al momento del reconocimiento pensional.

la liquidación de la prestación de la demandante obedeció al cumplimiento de lo dispuesto por La Ley 33 de 1985, de acuerdo con el último año de servicios y en una proporción del 75%.

A LA SEGUNDA: NOS OPONEMOS: La pensión de jubilación reconocida a la demandante mediante Resolución No. 1600 del 29 de noviembre de 1995, se ha incrementado año a año en vigencia tanto de la Ley 71 de 1988 en la misma proporción al salario mínimo y luego en vigencia de la Ley 100 de 1993 su prestación fue reajustada en la misma de acuerdo con el I.P.C.

A LA TERCERA: NOS OPONEMOS: La pensión de jubilación reconocida a la demandante mediante Resolución No. 1600 del 29 de noviembre de 1995, se ha incrementado año a año en vigencia tanto de la Ley 71 de 1988 en la misma proporción al salario mínimo y luego en vigencia de la Ley 100 de 1993 su prestación fue reajustada en la misma de acuerdo con el I.P.C.

A LA CUARTA: NOS ATENEMOS A LO PROBADO Y DEMOSTRADO EN EL PROCESO: No puede darse aplicación a los intereses señalados por el demandante, toda vez que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no puede aplicarse a prestaciones no reguladas por la Ley 100 de 1993 y menos de forma retroactiva a una prestación reconocida en el año de 1995, a una prestación regida por una normatividad diferente.

A LA QUINTA: NOS ATENEMOS A LO PROBADO Y DEMOSTRADO EN EL PROCESO.

AL CONCEPTO DE VIOLACION - HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA.

En lo que respecta a la indexación de la primera mesada pensional, de acuerdo con el fallo proferido por la Corte Constitucional, al interior de la Jurisdicción, la jurisprudencia y la doctrina, no existe unanimidad en la aplicación de tal indexación.

Al respecto y en sendos salvamentos de voto en Sentencia de Casación del 20 de Abril de 2007, radicación 29470 Mp. Dr. Luis Javier Osorio López se dejó sentado lo siguiente por parte del Honorable Magistrado CARLOS ISAAC NADER

"Las siguientes son las razones de mi disenso con el fallo aprobado por la mayoría de la Sala, que estimó de recibo la indexación del ingreso base para la liquidación de las pensiones, a una situación consolidada bajo unas reglas jurídicas que habían sido suficientemente interpretadas por la Corte Suprema de Justicia.

1. Sin que se hubiere producido un cambio de legislación, ni constitucional ni legal, que hubiere justificado una revisión de su jurisprudencia, la mayoría de la Sala ha optado por cambiarla radicalmente a raíz de una decisión de la Corte Constitucional, que no obstante los efectos erga omnes de su parte resolutive, sus razones son y seguirán siendo cuestionables desde una perspectiva estrictamente jurídica, dado el carácter de mero criterio auxiliar (L. 270/96, art. 48-1). En otras palabras, la Corte Suprema le ha otorgado al fallo de inexecutable, cuyos efectos hacía el futuro el suscrito no pone en tela de juicio, una retroactividad proscrita de todos los ordenamientos y reservada de manera excepcional en ciertos y muy específicos casos, uno de los cuales no es propiamente este de modificar el monto de unas prestaciones económicas ya consolidadas bajo reglas jurídicas vigentes.

Los argumentos expuestos en los dos fallos de constitucionalidad, C-862 y C-891A de 2006, son mero criterio auxiliar, de suerte que no habiendo dispuesto el tribunal de lo constitucional efectos ex nunc la parte resolutive de tales sentencias, sobre los cuales le ha sido permitido un amplio espectro de manipulación (a mi juicio de dudosa constitucionalidad), mal puede dárseles

la Suprema a los derroteros doctrinales allí incorporados. Y esta irretroactividad aplica tanto en decisiones de inexecuibilidad, como en aquellas de constitucionalidad manipulada, tal cual ocurrió en las antes citadas, en las que la Corte Constitucional dispuso la exequibilidad condicionada de las revisadas normas sobre pensiones, solo "en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada (...) deberá ser actualizado".

2. No comparto el alcance cuasilegislativo otorgado a incoherentes argumentos expuestos en los fallos C-862 y C-891 A, porque lo dispuesto en los artículos constitucionales que le sirven de sustento jamás consagraron la revalorización del ingreso a tener en cuenta para liquidar las pensiones o IBL. Basta leer los textos constitucionales en los cuales se apoya el Tribunal Constitucional, para advertir al rompe lo deleznable de las consideraciones allí expuestas, a partir de un errado entendimiento de los artículos 48 y 53, en concordancia con el 1°, 13 y 46 de la Carta.

En efecto, el artículo 48 establece una (sic) al Congreso para establecer mecanismos que mantengan constante el valor "de los recursos destinados a pensiones". El mandato es, como se ve, diáfano. Siempre, desde antes de 1991, se han ideado herramientas para que los encargados de administrar los fondos a donde van cotizaciones, ahorros y aportes privados o públicos, no los inviertan en activos improductivos o en actividades financieras especulativas. Es apenas obvio, porque se trata, en el sistema de fondos privados, de una sumatoria de cuentas de ahorro de los afiliados, de cuyos capitales y rentabilidad acumulados se generará la pensión a reconocer en su momento. Y en el de las pensiones manejadas todavía por el Estado, de una cuenta común, con vocación a agotarse por elementales razones, como el envejecimiento de la población, el aumento de las expectativas de vida de los beneficiarios, la amplitud y extensión de las pensiones de sobrevivientes, entre otras. Pero inferir de allí la actualización monetaria de los ingresos de los afiliados al sistema para fijar el monto de la pensión no tiene la más absoluta posibilidad.

Igualmente exótico resulta argüir que tal disposición (C.P., art. 48), armonizada con el canon 53, da cuenta de la indexación del ingreso base de liquidación, por cuanto la garantía allí consagrada es exclusivamente la de reajustar "periódicamente las pensiones legales". No el IBL. Con ese modo particular de interpretar las dos normas, también podría deducirse, en defensa de los recursos pensionales y los derechos de las generaciones futuras, el deber de actualizar retroactivamente, en el momento de reconocer la prestación, la base de cotización de los afiliados, o sea el IBC, para que, a su vez, al sistema se compensen los mayores valores dejados de recibir y se mantenga su equilibrio y su sobrevivencia.

3.- Y son incoherentes las decisiones de exequibilidad manipulada porque se establecen en ellas que la indexación debe hacerse mediante la aplicación del índice de precios al consumidor (IPC), no obstante reconocer la Corte Constitucional, en la parte considera ti va de ambos fallos comentados, que existen múltiples mecanismos de actualización monetaria y, además, que solamente el Congreso podía definir cuál era el más conveniente a los intereses generales. Es decir, la parte resolutive no se acompasa con la motiva y en vez de dejar a la prudencia de los jueces el más legítimo y conveniente mecanismo de revalorización, optó aquella, cual legislador positivo, por determinar, sin un análisis comparativo serio, cuál de esas herramientas eran las más apropiadas para el interés general y no el particular de los beneficiarios actuales del sistema.

Se desconoció por parte de la Constitucional, de un tajo, los análisis de los expertos en econometría social de que la canasta de bienes de un pensionado no se puede equiparar a la que sirve de medición del IPC. Peor aún, de manera expresa hace colación de la Ley 445 de 1998, para justificar el interés del Congreso en la preservación del valor de las pensiones, pero hace caso omiso del criterio allí utilizado al respecto, distinto de la adopción del IPC,

indicador que confunde con la indexación misma, como se advierte en los tres últimos párrafos de la sentencia C-862-06.

4. El asunto no se reducía, pues, a una simple actitud legalista de la Corte Suprema, y del suscrito en particular, sino que el principio de igualdad no opera para situaciones fácticas distintas y el de no retroactividad es regla general del sistema pensional, no cuestionada en las distintas decisiones sobre exequibilidad de la Ley 100 de 1993. La Sala de Casación incluso optó por aplicar retrospectivamente la Ley 100 de 1993 cuando en vigencia de esta se completaban los elementos de causación del derecho a una pensión de origen legal. Pero en obediencia a un mandato expreso del legislador, al cual debe estar sometida en los términos del artículo 230 de la Constitución, no podía ni puede precederse a revalorizar las pensiones que fueron definidas y quedaron consolidadas antes del 1º de abril de 1994, ni mucho menos tiene atribución legítima para actualizar las que son producto de un acuerdo entre empleadores y trabajadores.

Cuando se limitaba la indexación, la Corte Suprema no hacía cosa distinta que defender el sistema de la seguridad social en pensiones, en cumplimiento del mandato general consagrado en la Constitución para todos los órganos del Estado. La garantía de los futuros pensionados no se puede hacer realidad si los recursos destinados a sus prestaciones no se preservan de todo tipo de acciones que reducen los fondos con los cuales se pagan las pensiones. Más todavía, cuando muchos de los actuales beneficiarios no contribuyeron adecuadamente a la conformación de tales fondos, y por virtud de la laxitud de los regímenes que han estado vigentes en Colombia, aunado a erradas decisiones políticas de inversión y el incumplimiento del Estado en el pago oportuno de los aportes a que se obligó, han conducido a la merma constante del caudal necesario para responder por las jubilaciones.

La actualización de las pensiones, se sabe por todos y lo acepta la Corte Constitucional en los fallos citados, es una realidad desde la década de los 60 del siglo pasado. No es cierto, entonces, señalar que ello es el efecto de la consagración del Estado social de derecho de 1991, o del derecho a la igualdad y la protección a los ancianos, como se dice en los fallos de constitucionalidad citados.

5. La Corte Constitucional, puede decirse sin pretensiones, tácitamente llega a un punto de encuentro con la posición hoy abandonada de esta Sala de Casación, asumida desde el fallo 11818 del 18 de agosto de 1999. Aun cuando no se comparta la tesis sostenida por aquella corporación de que en materia de actualización de pensiones existió un vacío normativo hasta la Ley 100 de 1993, coinciden ambas colegiaturas en que a pesar de haberse reconocido "desde tiempo atrás" —dice la Constitucional— el problema de la inflación (C-862/2006, num. 4) y "la necesidad de actualizar toda obligación de dar sumas de dinero si entre el día en que se contrajo y la fecha en la que debe pagarse la capacidad adquisitiva de la moneda se ha visto afectada por la inflación", hasta el punto que en 1972 (D. 677, 678 y 1229), en 1984 (CCA) y en 1989 (reforma al procedimiento civil) se adoptó la indexación como herramienta para resolver el problema, en materia pensional el legislador mantuvo los mecanismos ya conocidos, esto es, el de promediar el ingreso base y atar el aumento de las pensiones al incremento del salario mínimo, a su vez relacionado con la inflación, a fin de preservar su poder adquisitivo. Pero, no fue establecida la medida de la indexación de la última remuneración devengada por el servidor cuando se retiró del cargo. Por ello concluye que la realidad muestra "una evolución de un régimen en el cual no se reconocía la indexación de la primera mesada pensional a la actual regulación donde por el contrario la regla general es la indexación". Explica enseguida que esto se dio con la expedición de la Ley 100 de 1993. Eso es, justamente, lo que ha venido sosteniendo la Sala de Casación de la Corte Suprema.

6. La garantía de una remuneración mínima y móvil y del reajuste periódico de las pensiones legales es un mandato incuestionable, que no fue creación del último constituyente convocado en Colombia. Mas, el modelo pensional "de reparto" que rigió con exclusividad en el país antes de 1994, no hacía factible el

mantenimiento absoluto del poder adquisitivo de la mesada pensional. De hecho, los pensionados del país gozaban de una prestación que comparativamente y en términos relativos eran superiores a las de países con una legislación Social más antigua. Los particulares se pensionaban en Colombia con el 75% del salario promedio del último año de servicios y muchos servidores públicos con una mesada más alta. Ambos regímenes legales superaban con creces la pensión básica reconocida en el Reino Unido, en donde ni siquiera alcanzaba el 30% del ingreso medio. El cambio al modelo contributivo y de cuentas de ahorro individuales, en concurrencia con el antiguo, permitió introducir la actualización pero a costa de ampliar el espectro temporal de la base salarial a tener en cuenta para liquidar la pensión. Por eso he insistido en que no es procedente aplicar unas reglas jurídicas que rigen una relación sustancialmente distinta, como la establecida entre el afiliado contribuyente a un fondo pensional, a las pensiones que obedecen a una estructura diferente."

Así mismo, el H. Magistrado EDUARDO LOPEZ VILLEGAS, propuso su desacuerdo con la sentencia con los siguientes argumentos:

"Disiento, respetuosamente, del criterio de la mayoría sobre el que se fundamenta la sentencia proferida en el proceso de la referencia, razón por la cual, salvo mi voto, por las siguientes razones:

1. La actualización monetaria de las obligaciones de cualquier género está consagrada legislativamente por vía de excepción. En particular, la indexación de la primera mesada pensional, ha procedido de manera puntual, y restrictiva, en las oportunidades, cuantías y clases señaladas específicamente por la ley. Y cuando el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dispuso un mecanismo que permite actualizar el valor de la base sobre la que se liquida la primera mesada pensional, no comprendió la situación materia del presente proceso, cual es la de la liquidación de una pensión legal por servicios cumplidos integralmente antes de la fecha de la vigencia de esta Ley 100 de 1993, esto es, que para ese entonces se había extinguido el vínculo laboral, origen de la pensión reclamada.

2. La evidencia de que no se trata de una pensión propia del sistema de seguridad social en pensiones es que su reconocimiento y pago se ordena a una entidad ajena al sistema; la obligación recae en la entidad empleadora y no en una administradora de pensiones, de conformidad con los artículos 5° y 6° del Decreto 813 de 1994, y artículo 45 del Decreto 1748 de 1994; justamente por quedar radicada en ella la obligación pensional, no es necesario adoptar ninguna previsión sobre traslado de recursos al sistema.

3. No se puede hacer derivar de la Ley 100 de 1993 la autorización legal para la indexación la que la Sala entiende se requiere para proceder ella, si ella, por diseñar un sistema impone que las prestaciones no puedan ser dispensadas por fuera de las instituciones establecidas para el efecto, y prescindiendo de que se acopien los recursos o se formaran los fondos para cubrir tal obligación; como ya se señaló, si no hay tránsito o ingreso de recursos al sistema por la pensión materia del litigio, mal puede hablarse de una pensión objeto de la regulación del sistema.

4. La actualización monetaria del ingreso base sólo procede para las pensiones del sistema de seguridad social en el régimen de prima media con prestación definida, esto es para quienes se afiliaren o incorporaren al sistema y se acogieren al mencionado régimen de prima media con prestación definida. El concepto de sistema y el principio de unidad que lo rige, y la condición de integralidad exigida para gozar de los beneficios previstos, imponen que el reconocimiento de estos no pueda hacerse con prescindencia de la verificación de existencia de mecanismos de financiación.

5. La actualización de las pensiones por fuera del sistema de seguridad social sólo procede en los términos y para las pensiones que dispone el legislador en la Ley 445 de 1998, dentro de las cuales no pueden

comprenderse las del sub lite, opción del legislador que examinada a la luz del derecho a la igualdad fue declarada exequible por la Corte Constitucional al estimar en las sentencia C-067 de 1999, que

"Tampoco se puede desconocer que el Estado no puede comprometer, sin una concertación previa con el sector y un estudio serio de factibilidad del proyecto, el equilibrio financiero de las entidades descentralizadas, los entes territoriales y las empresas del sector privado, pues no sólo el tratamiento diferencial basado en el distinto origen de los recursos destinados al pago de las pensiones y reajustes a que alude la norma acusada está razonable y objetivamente justificado, sino que además el legislador está habilitado constitucionalmente, dentro de ciertos límites, para determinar el monto y los alcances de los reajustes e incrementos pensionales, para lo cual debe tener en cuenta que los recursos económicos para satisfacer esos pagos son limitados (...).

Establecido que la exclusión de las entidades descentralizadas por servicios, de los entes territoriales y del sector privado, de los incrementos previstos por el artículo 1° de la Ley 445 de 1998, no configura una discriminación contraria al principio constitucional de la igualdad y por lo tanto una omisión legislativa inconstitucional (---)"

Dictado que hace la Corte Constitucional bajo la premisa, que consigna en la misma providencia, según la cual "de acuerdo con la Constitución (art. 53), tienen derecho a que se les reajuste su pensión en la cuantía que determine la ley, sin que por ello se desconozca el artículo 58 superior, pues no hay derechos adquiridos sobre el factor o porcentaje en que se deben incrementar las pensiones, sino meras expectativas".

Bajo las anteriores premisas no es admisible pretender la aplicación del principio de la favorabilidad, puesto que por definición ella es el resultado de un juicio de comparación entre dos normas vigentes y aplicables a la situación a resolver; ni siquiera bajo aquél paralogismo que pretende llamar comparación a la que se podría hacer entre una norma y un vacío o silencio del legislador, puesto que en el sub lite no tendría cabida ya que la exclusión de las entidades descentralizadas por servicios, de los entes territoriales y del sector privado de la indexación ordenada por la ley es una deliberada decisión del congreso.

6. La actualización monetaria del ingreso base sólo procede para las pensiones del sistema de seguridad social en el régimen de prima media con prestación definida, esto es para quienes se afiliaron o incorporaron al sistema y se acogieron al mencionado régimen de prima media con restación definida.

El concepto de sistema y el principio de unidad que lo rige, y la condición de integralidad exigida para gozar de los beneficios previstos, imponen que el reconocimiento de estos no pueda hacerse con prescindencia de la verificación de existencia de mecanismos de financiación.

7. Corresponde al empleador público asumir la pensión de un trabajador suyo que le ha prestado servicios por más de 20 años antes del 1° de abril de 1994, según lo dispone el artículo 5° del Decreto 813 de 1994; esto es, se trata de una pensión que no pertenece al sistema de seguridad social integral.

8. El artículo 288 de la Ley 100 de 1993 exige que quien quiera obtener alguno de los beneficios que en ella se establecen, se someta a la totalidad de sus previsiones; así el legislador preserva la integralidad y el equilibrio del sistema, y realiza un principio de justicia al imponer al beneficiario el deber de contribuir al financiamiento de las prestaciones que espera obtener, y de las que por solidaridad ofrece el sistema para grupos de menores ingresos.

9. Desde la perspectiva del principio de la igualdad tampoco procede el reconocimiento de la indexación como lo ha pregonado la Corte Constitucional; perpetuar decisiones que fueron en su momento la mejor manera de proveer justicia, queriendo anclar la interpretación que de la ley a la que hizo una Sala y atar a ella las Salas siguientes, es cerrar el paso a decisiones igualmente reflexivas, es petrificar el desarrollo de la jurisprudencia, es atentar contra el principio constitucional de la independencia del juez, y es desconocer la naturaleza íntima del

derecho que está en un proceso de continuada corrección.

Por lo expuesto, se ha de concluir, que si el derecho pensional aquí reclamado está por fuera del sistema general de pensiones, no hace tránsito a él, no se somete íntegramente a lo previsto para las pensiones de dicho sistema, no puede, por ende, reclamarse un beneficio suyo, el de la actualización del promedio devengado como base para liquidar su pensión.

Así pues y en lo que se refiere a la indexación de la primera mesada pensional, no hay un disenso absoluto y por el contrario existen tanto resistencias con las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, por el contrario es la ley la que expresamente dispuso que se debería tomar en cuenta el salario promedio que sirvió de base para los aportes, es decir, determinó con exactitud la base salarial para liquidar la mesada pensional y si no previó la indexación de ese promedio para el evento en que el aspirante a la pensión se retira del servicio antes de cumplir la edad, quiere ello decir que el legislador no reconoció ese derecho a pesar de que el fenómeno de la inflación ya era un hecho notorio para la época de expedición, pero es que además, no era obligatorio hacerlo porque constitucionalmente no existe el derecho fundamental y absoluto de conservar el poder adquisitivo del dinero en el tiempo, caso en el cual si implicaría la indexación automática del valor de todas las obligaciones contraídas.

En el hipotético caso de que el legislador hubiese reconocido la actualización del salario base útil para liquidar la mesada pensional, se habría creado también una situación discriminatoria entre los candidatos a pensionarse, porque los aumentos salariales de los servidores activos no necesariamente han estado a la par del índice de precios al consumidor, lo que podría resultar más provechoso económicamente hablando, dejar de prestar el servicio al completar el tiempo requerido para gozar del incremento automático del último salario promedio, sin seguir efectuando aportes y esperar la llegada del cumpleaños que habilita el goce del derecho vitalicio y así obtener el beneficio prestacional.

Ahora bien, si se da el caso de que la persona cumple los 20 años de servicio primero y por cualquier razón se retira de la actividad laboral, bien puede esperar sin seguir afiliado al sistema, que llegue su edad requerida para gozar del derecho de la pensión, en cuyo caso cobra vital importancia el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 que dice que ninguna pensión puede ser inferior al salario mínimo, es decir que esta disposición constituye el mecanismo de protección de la devaluación que el legislador previó estos casos, lo cual encuadra dentro de la garantía constitucional del mínimo vital y móvil.

De esta manera se protegió el mínimo vital y móvil así como de los efectos de la devaluación a la mesada pensional, pero sin premiar o favorecer la inactividad del aspirante a la pensión, solución que si resulta equitativo para todos.

Ahora bien, es preciso advertir que los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia, con respecto a la indexación de la primera mesada pensional eran otro, que el contenido en la sentencia bajo Radicación No. 11818 de 18 de agosto de 1999, Mag. Ponente Carlos Isaac Nader manifestó sobre la indexación de la primera mesada lo siguiente:

"El carácter relativo de la indexación emerge de una exigencia de la ley, a la cual el juez debe someterse en virtud del imperativo categórico contenido en el artículo 230 de la Constitución Política. La estructura del régimen general de las obligaciones impide que de manera indiscriminada los jueces, amparados en el principio de equidad, procedan a revalorizar cualquier obligación, porque ello iría en detrimento de la seguridad jurídica en las relaciones

económicas menoscabándose toda convivencia social. El artículo 2224 del Código Civil, que no empece su ubicación metodológica tiene alcance general, es de un claro tenor y único sentido: "Si se ha prestado dinero sólo se debe la **suma** numérica enunciada en el contrato"; en igual dirección apunta el canon 1627 ejusdem: "El pago se hará bajo todos respectos **en conformidad al tenor de** la obligación; sin perjuicio de lo que en 'casos especiales dispongan las leyes" (negrillas de la CORTE). Aquí subyace el basamento del nominalismo colombiano. La ley o los contratantes mismos, empero, pueden disponer cosa contraria; pero, de ninguna manera, se puede proferir una regla general por vía de doctrina contra esta preceptiva del orden jurídico vigente. No se trata, pues, de un derecho de todos los acreedores, ni deviene en forma automática por el simple transcurso del tiempo, ni se predica de cualquier obligación, a menos que sea una exigencia legal, por venir expresamente ordenada en una regla de derecho vigente, verbi gratia, en asuntos de indemnización de daños (artículo 16 de la Ley 446 de 1998)...

...5. Mas, existen aspectos puntuales sobre esta materia que en esta oportunidad la Sala de Casación Laboral precisa, a fin de rectificar los criterios que en ocasiones anteriores se han esbozado:

a) Huelga resaltar, en principio, que no se indexan las obligaciones contractuales, en tanto acreedor y deudor han tenido la oportunidad de pactar mecanismos de protección contra el proceso inflacionario. El juez no puede interferir en el libre juego de las voluntades de los contratantes, quienes, en presencia de un hecho notorio como la inflación, deciden celebrar una negociación y mantener incólumes el valor de sus prestaciones exigibles en un mediano o largo plazo. Teniendo los contratantes la posibilidad de prever un fenómeno absolutamente notorio para cualquier hombre de mediana capacidad que entra en la esfera negocial, deben actuar ellas con diligencia y cuidado (*nemo auditur propriam turpitudinem alegans*).

Ahora bien, esta primera tesis es válida mientras se cumpla la obligación en la oportunidad convenida. Porque no satisfecha en tiempo, si del incumplimiento se deriva una significativa depreciación de la misma, entonces puede solicitarse su indexación como un componente del daño emergente ocasionado al acreedor.

b) Se indexan las obligaciones puras y simples, vale decir, existentes y exigibles, cuya fuente es directamente la ley, cuando ésta no previo ningún mecanismo para que al acreedor se le entregara la prestación a que realmente tiene derecho. Se propende con ello restablecer el equilibrio perdido en la relación jurídica emanada de la norma, por no haber precavido los alcances de su tendencia nominalista. El presupuesto es, se reitera, la presencia de una obligación cierta, respecto de la cual existe una situación jurídica constituida y cuyos efectos se surtieron o se están surtiendo. Ilustra lo afirmado en este punto, el caso de las prestaciones sociales, respecto de las cuales ha dispuesto el legislador, de manera expresa, la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de manera que siendo ésta, por definición del precepto en cita, una "indemnización", no desvirtuada la mala fe y condenándose a ella, tornase improcedente la indexación por haberse previsto una fórmula indemnizatoria propia.

c) No se indexan, pues, en primer lugar las obligaciones condicionales suspensivas, es decir, las pendientes "de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no", según las voces del artículo 1530 del Código Civil, en tanto enerva la adquisición del derecho mientras él no se cumpla (art. 1536)

ib.). En segundo término, tampoco se revalorizan los derechos eventuales. Estos, conforme a la teoría de las obligaciones, son los que emanan de un acto, hecho o negocio jurídico en formación (in nuce), o incompleto o imperfecto, como los que han reunido uno o varios de los elementos necesarios para su existencia, pero les falta otro u otros de ocurrencia futura. Mucho menos, no está demás decirlo, pueden ser valorizadas las meras expectativas de derechos, respecto de las cuales no cabe hablar, siquiera, de obligación.

6. Lo antes expresado conduce a la CORTE a rectificar su doctrina expuesta en fallos de mayoría, citados por el juzgador ad quem, para dejar por sentado que no es posible, jurídicamente hablando, indexar la primera mesada pensional cuando el derecho se reconoce en la oportunidad indicada en la ley y el empleador, obligado a su pago por no haberla sustituido en ninguna entidad encargada del riesgo, no ha retardado su cancelación. Lo dicho se funda en las siguientes razones:

a) Por que el derecho a reclamar la pensión sólo surge respecto de su acreedor a partir de la concurrencia de dos elementos esenciales para su existencia: 1) el cumplimiento de una cantidad pre-establecida de cotizaciones o de un determinado número de años de labores, según se estuviera, o no, cubierto por el régimen de la seguridad social; y 2) el advenimiento de la edad señalada en la ley para obtenerla. Quien, como en el caso del actor, ha satisfecho uno solo de los dos factores esenciales para alcanzar la pensión (el tiempo de servicio fijado en la ley o pactado en la convención) tiene, a no dudarlo, un derecho eventual, apenas en ciernes, en tanto falta el otro de los componentes imprescindibles para que se pueda consolidar, con un titular del derecho, de una parte, y un obligado a su satisfacción, por la otra.

Sostienen algunos que en el caso antes referido hay más bien un derecho sometido a condición suspensiva; pero, en rigor jurídico, se trata de un derecho in nuce, por cuanto en la relación jurídica condicionada el derecho se encuentra perfeccionado, sólo que sus efectos se hallan en estado de latencia por estar pendientes de un hecho futuro e incierto, ajeno a su esencia y no requerido para su constitución. El derecho eventual y su obligación correlativa, en cambio, nacen a la vida jurídica en el momento en que se completan los requisitos exigidos en la ley o en el contrato; tal es el caso de los derechos del nasciturus, o el del asignatario (Código Civil, art. 1215), o el de los esposos (art. 1771 y ss, ib.), los del constituyente de una hipoteca (art. 2441, ib.), y, en materia laboral, entre otros, los del trabajador con derecho a la pensión de invalidez (art. 39 ley 100/93), de vejez (art. 33 ibídem), de jubilación (art. 260 C S T), por aportes (art. 7^B ley 71/88), de sobrevivientes, para no citar más.

Muchos doctrinantes van más allá, pues consideran que en el caso de que sólo se haya satisfecho uno de los componentes vitales para la existencia del derecho a obtener la pensión, lo que hay es una mera expectativa. Esto implica, por supuesto, la posibilidad de negociación y renuncia de parte del trabajador de su esperanza de adquirir un derecho fundado en una norma vigente, e incluso de modificación o extinción mediante ley de lo que hasta entonces no era un derecho por falta de los presupuestos materiales o de hecho.

En cambio, en tanto derecho eventual, el empleador o la entidad de previsión, deudor futuro de la pensión que se le reclamaría en caso de completarse los elementos requeridos para su existencia, sabe que hay una "expectativa de derecho" y no una "mera expectativa", expresiones que no se deben confundir, como no lo hace la doctrina ni la ley, en la medida en que la primera comprende los derechos condicionales y los eventuales, que por su especial naturaleza confieren al futuro titular (de cumplirse la condición

suspensiva, en los primeros, o completarse los elementos faltantes, en los segundos) posibilidades jurídicas de administración, conservación y disposición (artículos 575, 1215 y 1547 a 1549 del Código Civil).

b) Así pues, integrados los requisitos necesarios para la consolidación del derecho en cabeza de su titular, nace la obligación de pagar la mesada que la ley impone, conforme a los parámetros en ella señalados, y el derecho correlativo de quien adquiere la pensión. Antes no, porque mientras el derecho eventual se perfeccionaba había apenas una expectativa de derecho, o mejor, un derecho en perspectiva, esto es, en vías de adquirirse; pero, jamás, un derecho adquirido,

c) La obligación sumida a la luz del derecho es la indicada en la ley, esto es, la mesada pensional, para cuyo cálculo el legislador dispuso, de manera expresa, factores matemáticos precisos. No existe, pues, vacío legal alguno al respecto y, por lo mismo, no le cabe al juzgador apartarse de lo preceptuado en las normas vigentes, según cada caso, por cuanto sería asumir una conducta contraria a su claro tenor literal, so pretexto de decidir en equidad que, valga decirlo, sigue siendo criterio auxiliar en la resolución de los conflictos. No existe en consecuencia, laguna legal que llenar con los principios generales del derecho, y tanto es ello así que desde la década del sesenta se dispusieron mecanismos para conjurar el deterioro real de las pensiones, hasta llegarse a la actualización anual con base en el salario mínimo legal, en la Ley 71 de 1988, mejorada con la fórmula consagrada en la Ley 100 de 1993.

d) Puede reclamarse el reconocimiento de la pensión, de acuerdo con lo antes dicho, desde cuando se constituye el derecho, esto es, se completan los elementos requeridos para su existencia. Y sólo entonces se podrá exigir la mesada reconocida, entendiéndose, desde luego, que el acreedor de ella deberá estar retirado del servicio, en la medida en que esta sí es una condición de la cual pende la exigibilidad de su pago.

7. Las conclusiones expuestas constituyen la nueva doctrina de la Sala Laboral de la Corte sobre esta temática, para lo cual se tuvo en cuenta, además, que la tesis estricta de la "indexación de la primera mesada pensionar conduciría al extremo de tener que actualizar, con base en el costo de la vida, no solo los derechos exigibles, sino las bases salariales de su establecimiento, principio que aplicado a otras situaciones iguales aparejaría fatalmente una indexación general de los salarios y de las bases de liquidación de todas las prestaciones con sus perturbadoras consecuencias jurídicas y económicas; así las cosas, los acuerdos celebrados en el contrato de trabajo o en las convenciones colectivas perderían su validez, en tanto tendrían que quedar sujetos a la referida actualización. De igual modo, aplicados esos criterios aún después de la vigencia de la ley 100 de 1993, se aniquilarían los efectos del inciso 3° de su artículo 36, quesí estableció, por primera vez, la corrección monetaria del ingreso base de liquidación de pensión de vejez o jubilación, pues lo concebido en los fallos anteriores al presente sobre el punto contraría el texto de la nueva ley, si en cuenta se tiene que ésta actualiza la base de las cotizaciones de los años indicados en el precepto, y no la primera mesada.

Finalmente no puede desconocerse que la equidad también está consultada por la ley 100 de 1993, dado que a partir de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, además de éstas, debe cancelar el deudor la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se cancele la obligación,

8. Síguese como corolario de las consideraciones anteriores que el recurso está llamado a prosperar, porque si bien el Tribunal Superior siguió la doctrina

mayoritaria de la CORTE, vigente hasta hoy, no por ello se dejó de incurrir en la interpretación errónea de los artículos 1 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 8º de la Ley 153 de 1887 que el cargo le endilga. Se impone, entonces, la quiebra del fallo acusado y, en sede de instancia, la revocatoria de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral de Santafé de Bogotá, para, en su lugar, disponer la absolución a la parte demandada de todas las súplicas de la demanda. No se condenará al pago de costas en las instancias, por cuanto el resultado adverso al demandante se origina en un cambio de jurisprudencia." (subrayas extratexto)

PROPONEMOS COMO EXCEPCIONES LAS SIGUIENTES:

1.- INEPTA DEMANDA SUSTANTIVA POR INDEVIDA INDIVIDUALIZACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS IMPUGNADOS Y ERRONEA FORMULACION DE LAS PRETENSIONES

Se fundamenta esta excepción, en dos aspectos en los que incurrió la parte demandante al momento de formular su peticiones, en **primer** lugar se hace referencia a la falta de individualización de los actos demandados por la omisión de demandar el acto administrativo que negó el reconocimiento y pago de la indexación de la primera mesada pensional, y en **segundo** lugar por el restablecimiento del derecho perseguido el cual es imposible realizarlo si se llegaren consideraran nulos los actos administrativos demandados, aspectos que se explican a continuación:

a) A LA INDIVIDUALIZACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS: Señala el artículo 163 del CPACA, que la individualización del acto acusado debe comprender aparte del acto principal, los actos que en la vía gubernativa modificaron o confirmaron al principal, en este caso, La Resolución No. 1799 del 5 de octubre de 2017, la cual negó el reconocimiento de la reliquidación de la pensión de jubilación, acto administrativo el cual debidamente notificado al demandante, no obstante, la parte demandante no lo impugnó, al respecto ha señalado el Consejo de Estado:

"Advierte la Sala, además, que cuando la ley exige que en la individualización del acto acusado se incluya, necesariamente, los que modificaron o confirmaron en la vía gubernativa al acto principal, no es por una simple formalidad, sino como un elemento sustancial de la demanda, en orden a impedir que puedan quedar con vida jurídica actos administrativos que impedirían la ejecución de la sentencia judicial que eventualmente declarare nulo el modificado o confirmado."

Al respecto el acto administrativo señaló:

Que mediante radicado Id. No. 168049 del 2 de octubre de 2017, el señor JOSE RICARDO SANCHEZ PLAZAS, solicitó –en resumen– que se efectuara un nuevo cálculo del promedio de lo devengado el último año de servicios y se procediera a indexar nuevamente el valor arrojado, pagando las diferencias a que hubiere lugar y los intereses moratorios del caso.

Y si bien es cierto que le corresponde al fallador interpretar la demanda para identificar el derecho pretendido, tal deber no puede llevar al juez a estimar como demandado un acto administrativo que no lo fue, pues estaría modificando el petitum de la demanda. Pues la jurisdicción administrativa es rogada, y por ello el juez administrativo sólo puede decidir sobre los actos que fueron objeto de demanda.

La omisión del libelista impone una decisión inhibitoria, pues el hecho de no haberse demandado uno de los actos que por lo demás goza de la presunción de legalidad mientras no sea declarado nulo por la jurisdicción, como ya se dijo, impide un pronunciamiento de mérito respecto de las pretensiones de la demanda.

b) IMPOSIBLE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO: A pesar del error sustancial señalado anteriormente, el demandante solicita como restablecimiento del derecho la reliquidación de la prestación del demandante JOSE RICARDO SANCHEZ PLASAS, Olvida el actor que mediante La Resolución No. 1916 del 9 de Agosto de 2012, suscrito por la Gerente General del "FONCEP", negó el reconocimiento y pago DE LA RELIQUIDACIÓN PENSIONAL, nótese como este acto administrativo no es acusado por el actor, acto administrativo que resuelve de fondo la solicitud de reajuste pensional y que el demandante no impugna.

En suma, el error del libelista fue olvidar que existía un acto administrativo anterior en donde se negó el reconocimiento y pago del reajuste pensional solicitado (**La Resolución No. 1799 del 5 de octubre de 2017**) acto administrativo que no fue demandado, y por lo tanto su pretensión de reliquidación contenida en el numeral 1º y el pago de la diferencia de mesadas propuestas en esta pretensión así como las formuladas en los numerales 2º y 3º no pueden tener prosperidad toda vez que si se llegare a considerar la nulidad de los actos impugnados no puede el Juez Administrativo otorgar tal reconocimiento, puesto que este ya se había negado por acto administrativo que goza de presunción de legalidad y no ha sido impugnado, lo que torna inepta la demanda del actor, tanto por la no individualización del acto administrativo como por el restablecimiento propuesto con base en los actos impugnados.

3. PRESCRIPCIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES.

Al respecto Señor Juez, me permito manifestarle que en el evento que se le llegue a reconocer la indexación de la pensión sanción, se dé estricto cumplimiento a lo establecido en los artículos 102 del Decreto 1848 de 1.969 y demás normas concordantes, en el sentido que no es procedente el reconocimiento de dichas mesadas por encontrarse prescritas.

Por qué "conforme lo ha definido la jurisprudencia, la pensión de jubilación por ser una prestación social es de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho mismo, sino en lo atinente a las mesadas pensionales dejadas de cobrar por espacio de tres años..." (CSJ, Cas. Laboral, Sent. Mayo 26/86, negrillas nuestras).

Así mismo, El Consejo de Estado, en sentencia del 23 de marzo de 1.979, dijo sobre El tema lo siguiente:

"En forma reiterada ha sostenido esta corporación que el derecho a pedir la pensión de jubilación no prescribe, por cuanto, tratándose de un derecho vitalicio, subsiste la acción correspondiente durante la vida del titular. Prescriben sí las mesadas pensionales dentro del término establecido por Ley. Si el derecho pensional no se extingue, tampoco puede aplicarse el fenómeno prescriptivo a los factores que constituye parte integrante del derecho. Conocido es el aforismo de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. El salario es factor salarial para el reconocimiento de la pensión, luego su tasación es imprescriptible, como lo es el derecho mismo a la pensión, y por tanto, cualquier factor salarial que se hubiere omitido al determinar El sueldo básico para la liquidación de la prestación, puede reclamarse en cualquier tiempo. Opera sí la prescripción con respecto a las mesadas correspondientes".

Sin embargo, si bien el reconocimiento de una pensión puede pedirse en cualquier tiempo, entre otras razones porque se trata de un acto que reconoce una prestación periódica, se trata de un derecho imprescriptible, las mesas no reclamadas oportunamente, sí son susceptible de prescribir, pero a partir del fallo constitucionalidad de noviembre de 2006 y no de la fecha de reconocimiento de pensión.

Esta interpretación lo reafirme la sentencia de tutela T-046 de 2008 al señalar que, " en lo sucesivo , dado que la mencionada sentencia no tuvo efectos retroactivos..", y continua " no se trata pues de una paliación retroactiva de la sentencia en cuestión de que el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 sigue produciendo efectos en el caso concreto del demandante, y que resulta imperativo que en lo sucesivo dichos efectos que surtan con el condicionamiento con el cual dicho artículo resulte acorde con la constitución". (textual)...

4.- INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION.

En lo que respecta a la indexación de la primera mesada pensional, de acuerdo con el fallo proferido por la Corte Constitucional, al interior de la Jurisdicción, la jurisprudencia y la doctrina, no existe unanimidad en la aplicación de tal indexación.

Al respecto y en sendos salvamentos de voto en Sentencia de Casación del 20 de Abril de 2007, radicación 29470 Mp. Dr. Luis Javier Osorio López se dejó sentado lo siguiente por parte del Honorable Magistrado CARLOS ISAAC NADER

"Las siguientes son las razones de mi disenso con el fallo aprobado por la mayoría de la Sala, que estimó de recibo la indexación del ingreso base para la liquidación de las pensiones, a una situación consolidada bajo unas reglas jurídicas que habían sido suficientemente interpretadas por la Corte Suprema de Justicia.

1. Sin que se hubiere producido un cambio de legislación, ni constitucional ni legal, que hubiere justificado una revisión de su jurisprudencia, la mayoría de la Sala ha optado por cambiarla radicalmente a raíz de una decisión de la Corte Constitucional, que no obstante los efectos erga omnes de su parte resolutive, sus razones son y seguirán siendo cuestionables desde una perspectiva estrictamente jurídica, dado el carácter de mero criterio auxiliar (L. 270/96, art. 48-1). En otras palabras, la Corte Suprema le ha otorgado al fallo de inexecuibilidad, cuyos efectos hacía el futuro el suscrito no pone en tela de juicio, una retroactividad proscrita de todos los ordenamientos y reservada de manera excepcional en ciertos y muy específicos casos, uno de los cuales no es propiamente este de modificar el monto de unas prestaciones económicas ya consolidadas bajo reglas jurídicas vigentes.

Los argumentos expuestos en los dos fallos de constitucionalidad, C-862 y C-891A de 2006, son mero criterio auxiliar, de suerte que no habiendo dispuesto el tribunal de lo constitucional efectos ex nunc la parte resolutive de tales sentencias, sobre los cuales le ha sido permitido un amplio espectro de manipulación (a mi juicio de dudosa constitucionalidad), mal puede dárseles la Suprema a los derroteros doctrinales allí incorporados. Y esta irretróactividad aplica tanto en decisiones de inexecuibilidad, como en aquellas de constitucionalidad manipulada, tal cual ocurrió en las antes citadas, en las que la Corte Constitucional dispuso la exequibilidad condicionada de las revisadas normas sobre pensiones, solo "en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada (...) deberá ser actualizado".

2. No comparto el alcance cuasilegislativo otorgado a incoherentes argumentos expuestos en los fallos C-862 y C-891 A, porque lo dispuesto en los artículos constitucionales que le sirven de sustento jamás consagraron la revalorización del ingreso a tener en cuenta para liquidar las pensiones o IBL. Basta leer los textos constitucionales en los cuales se apoya el Tribunal Cons-

titucional, para advertir al rompe lo deleznable de las consideraciones allí expuestas, a partir de un errado entendimiento de los artículos 48 y 53, en concordancia con el 1°, 13 y 46 de la Carta.

En efecto, el artículo 48 establece una (sic) al Congreso para establecer mecanismos que mantengan constante el valor "de los recursos destinados a pensiones". El mandato es, como se ve, diáfano. Siempre, desde antes de 1991, se han ideado herramientas para que los encargados de administrar los fondos a donde van cotizaciones, ahorros y aportes privados o públicos, no los inviertan en activos improductivos o en actividades financieras especulativas. Es apenas obvio, porque se trata, en el sistema de fondos privados, de una sumatoria de cuentas de ahorro de los afiliados, de cuyos capitales y rentabilidad acumulados se generará la pensión a reconocer en su momento. Y en el de las pensiones manejadas todavía por el Estado, de una cuenta común, con vocación a agotarse por elementales razones, como el envejecimiento de la población, el aumento de las expectativas de vida de los beneficiarios, la amplitud y extensión de las pensiones de sobrevivientes, entre otras. Pero inferir de allí la actualización monetaria de los ingresos de los afiliados al sistema para fijar el monto de la pensión no tiene la más absoluta posibilidad.

Igualmente exótico resulta argüir que tal disposición (C.P., art. 48), armonizada con el canon 53, da cuenta de la indexación del ingreso base de liquidación, por cuanto la garantía allí consagrada es exclusivamente la de reajustar "periódicamente las pensiones legales". No el IBL. Con ese modo particular de interpretar las dos normas, también podría deducirse, en defensa de los recursos pensionales y los derechos de las generaciones futuras, el deber de actualizar retroactivamente, en el momento de reconocer la prestación, la base de cotización de los afiliados, o sea el IBC, para que, a su vez, al sistema se compensen los mayores valores dejados de recibir y se mantenga su equilibrio y su sobrevivencia.

3.- Y son incoherentes las decisiones de exequibilidad manipulada porque se establecen en ellas que la indexación debe hacerse mediante la aplicación del índice de precios al consumidor (IPC), no obstante reconocer la Corte Constitucional, en la parte considera ti va de ambos fallos comentados, que existen múltiples mecanismos de actualización monetaria y, además, que solamente el Congreso podía definir cuál era el más conveniente a los intereses generales. Es decir, la parte resolutive no se acompasa con la motiva y en vez de dejar a la prudencia de los jueces el más legítimo y conveniente mecanismo de revalorización, optó aquella, cual legislador positivo, por determinar, sin un análisis comparativo serio, cuál de esas herramientas eran las más apropiadas para el interés general y no el particular de los beneficiarios actuales del sistema.

Se desconoció por parte de la Constitucional, de un tajo, los análisis de los expertos en econometría social de que la canasta de bienes de un pensionado no se puede equiparar a la que sirve de medición del IPC. Peor aún, de manera expresa hace colación de la Ley 445 de 1998, para justificar el interés del Congreso en la preservación del valor de las pensiones, pero hace caso omiso del criterio allí utilizado al respecto, distinto de la adopción del IPC, indicador que confunde con la indexación misma, como se advierte en los tres últimos párrafos de la sentencia C-862-06.

4. El asunto no se reducía, pues, a una simple actitud legalista de la Corte Suprema, y del suscrito en particular, sino que el principio de igualdad no opera para situaciones fácticas distintas y el de no retroactividad es regla general del sistema pensional, no cuestionada en las distintas decisiones sobre exequibilidad de la Ley 100 de 1993. La Sala de Casación incluso optó por aplicar retrospectivamente la Ley 100 de 1993 cuando en vigencia de esta se completaban los elementos de causación del derecho a una pensión de origen legal. Pero en obediencia a un mandato expreso del legislador, al cual debe estar sometida en los términos del artículo 230 de la Constitución, no podía ni puede precederse a revalorizar las pensiones que fueron definidas y

quedaron consolidadas antes del 1º de abril de 1994, ni mucho menos tiene atribución legítima para actualizar las que son producto de un acuerdo entre empleadores y trabajadores.

Cuando se limitaba la indexación, la Corte Suprema no hacía cosa distinta que defender el sistema de la seguridad social en pensiones, en cumplimiento del mandato general consagrado en la Constitución para todos los órganos del Estado. La garantía de los futuros pensionados no se puede hacer realidad si los recursos destinados a sus prestaciones no se preservan de todo tipo de acciones que reducen los fondos con los cuales se pagan las pensiones. Más todavía, cuando muchos de los actuales beneficiarios no contribuyeron adecuadamente a la conformación de tales fondos, y por virtud de la laxitud de los regímenes que han estado vigentes en Colombia, aunado a erradas decisiones políticas de inversión y el incumplimiento del Estado en el pago oportuno de los aportes a que se obligó, han conducido a la merma constante del caudal necesario para responder por las jubilaciones.

La actualización de las pensiones, se sabe por todos y lo acepta la Corte Constitucional en los fallos citados, es una realidad desde la década de los 60 del siglo pasado. No es cierto, entonces, señalar que ello es el efecto de la consagración del Estado social de derecho de 1991, o del derecho a la igualdad y la protección a los ancianos, como se dice en los fallos de constitucionalidad citados.

5. La Corte Constitucional, puede decirse sin pretensiones, tácitamente llega a un punto de encuentro con la posición hoy abandonada de esta Sala de Casación, asumida desde el fallo 11818 del 18 de agosto de 1999. Aun cuando no se comparta la tesis sostenida por aquella corporación de que en materia de actualización de pensiones existió un vacío normativo hasta la Ley 100 de 1993, coinciden ambas colegiaturas en que a pesar de haberse reconocido "desde tiempo atrás" —dice la Constitucional— el problema de la inflación (C-862/2006, num. 4) y "la necesidad de actualizar toda obligación de dar sumas de dinero si entre el día en que se contrajo y la fecha en la que debe pagarse la capacidad adquisitiva de la moneda se ha visto afectada por la inflación", hasta el punto que en 1972 (D. 677, 678 y 1229), en 1984 (CCA) y en 1989 (reforma al procedimiento civil) se adoptó la indexación como herramienta para resolver el problema, en materia pensional el legislador mantuvo los mecanismos ya conocidos, esto es, el de promediar el ingreso base y atar el aumento de las pensiones al incremento del salario mínimo, a su vez relacionado con la inflación, a fin de preservar su poder adquisitivo. Pero, no fue establecida la medida de la indexación de la última remuneración devengada por el servidor cuando se retiró del cargo. Por ello concluye que la realidad muestra "una evolución de un régimen en el cual no se reconocía la indexación de la primera mesada pensional a la actual regulación donde por el contrario la regla general es la indexación". Explica enseguida que esto se dio con la expedición de la Ley 100 de 1993. Eso es, justamente, lo que ha venido sosteniendo la Sala de Casación de la Corte Suprema.

6. La garantía de una remuneración mínima y móvil y del reajuste periódico de las pensiones legales es un mandato incuestionable, que no fue creación del último constituyente convocado en Colombia. Mas, el modelo pensional "de reparto" que rigió con exclusividad en el país antes de 1994, no hacía factible el mantenimiento absoluto del poder adquisitivo de la mesada pensional. De hecho, los pensionados del país gozaban de una prestación que comparativamente y en términos relativos eran superiores a las de países con una legislación Social más antigua. Los particulares se pensionaban en Colombia con el 75% del salario promedio del último año de servicios y muchos servidores públicos con una mesada más alta. Ambos regímenes legales superaban con creces la pensión básica reconocida en el Reino Unido, en donde ni siquiera alcanzaba el 30% del ingreso medio. El cambio al modelo contributivo y de cuentas de ahorro individuales, en concurrencia con el antiguo, permitió introducir la actualización pero a costa de ampliar el espectro temporal de la base salarial a tener en cuenta para liquidar la pensión. Por eso he insistido en que no es procedente aplicar unas reglas jurídicas que

rigen una relación sustancialmente distinta, como la establecida entre el afiliado contribuyente a un fondo pensional, a las pensiones que obedecen a una estructura diferente."

Así mismo, el H. Magistrado EDUARDO LOPEZ VILLEGAS, propuso su desacuerdo con la sentencia con los siguientes argumentos:

"Disiento, respetuosamente, del criterio de la mayoría sobre el que se fundamenta la sentencia proferida en el proceso de la referencia, razón por la cual, salvo mi voto, por las siguientes razones:

3. La actualización monetaria de las obligaciones de cualquier género está consagrada legislativamente por vía de excepción. En particular, la indexación de la primera mesada pensional, ha procedido de manera puntual, y restrictiva, en las oportunidades, cuantías y clases señaladas específicamente por la ley. Y cuando el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dispuso un mecanismo que permite actualizar el valor de la base sobre la que se liquida la primera mesada pensional, no comprendió la situación materia del presente proceso, cual es la de la liquidación de una pensión legal por servicios cumplidos integralmente antes de la fecha de la vigencia de esta Ley 100 de 1993, esto es, que para ese entonces se había extinguido el vínculo laboral, origen de la pensión reclamada.

4. La evidencia de que no se trata de una pensión propia del sistema de seguridad social en pensiones es que su reconocimiento y pago se ordena a una entidad ajena al sistema; la obligación recae en la entidad empleadora y no en una administradora de pensiones, de conformidad con los artículos 5° y 6° del Decreto 813 de 1994, y artículo 45 del Decreto 1748 de 1994; justamente por quedar radicada en ella la obligación pensional, no es necesario adoptar ninguna previsión sobre traslado de recursos al sistema.

5. No se puede hacer derivar de la Ley 100 de 1993 la autorización legal para la indexación la que la Sala entiende se requiere para proceder ella, si ella, por diseñar un sistema impone que las prestaciones no puedan ser dispensadas por fuera de las instituciones establecidas para el efecto, y prescindiendo de que se acopien los recursos o se formaran los fondos para cubrir tal obligación; como ya se señaló, si no hay tránsito o ingreso de recursos al sistema por la pensión materia del litigio, mal puede hablarse de una pensión objeto de la regulación del sistema.

6. La actualización monetaria del ingreso base sólo procede para las pensiones del sistema de seguridad social en el régimen de prima media con prestación definida, esto es para quienes se afiliaron o incorporaron al sistema y se acogieron al mencionado régimen de prima media con prestación definida. El concepto de sistema y el principio de unidad que lo rige, y la condición de integralidad exigida para gozar de los beneficios previstos, imponen que el reconocimiento de estos no pueda hacerse con prescindencia de la verificación de existencia de mecanismos de financiación.

5. La actualización de las pensiones por fuera del sistema de seguridad social sólo procede en los términos y para las pensiones que dispone el legislador en la Ley 445 de 1998, dentro de las cuales no pueden comprenderse las del sub lile, opción del legislador que examinada a la luz del derecho a la igualdad fue declarada exequible por la Corte Constitucional al estimar en las sentencia C-067 de 1999, que

"Tampoco se puede desconocer que el Estado no puede comprometer, sin una concertación previa con el sector y un estudio serio de factibilidad del proyecto, el equilibrio financiero de las entidades descentralizadas, los entes territoriales y las empresas del sector privado, pues no sólo el tratamiento diferencial basado en el distinto origen de los recursos destinados al pago de las pensiones y reajustes a que alude la norma acusada está razonable y objetivamente justificado, sino que además el legislador está habilitado constitucionalmente, dentro de ciertos límites, para determinar el monto y los alcances de los reajustes e incrementos pensionales, para lo cual debe tener en cuenta que los recursos económicos para satisfacer esos pagos son limitados (...).

Establecido que la exclusión de las entidades descentralizadas por servicios, de los entes territoriales y del sector privado, de los incrementos previstos por el artículo 1° de la Ley 445 de 1998, no configura una discriminación, contraria al principio constitucional de la igualdad y por lo tanto una omisión legislativa inconstitucional (—)

Dictado que hace la Corte Constitucional bajo la premisa, que consigna en la misma providencia, según la cual "de acuerdo con la Constitución (art. 53), tienen derecho a que se les reajuste su pensión en la cuantía que determine la ley, sin que por ello se desconozca el artículo 58 superior, pues no hay derechos adquiridos sobre el factor o porcentaje en que se deben incrementar las pensiones, sino meras expectativas".

Bajo las anteriores premisas no es admisible pretender la aplicación del principio de la favorabilidad, puesto que por definición ella es el resultado de un juicio de comparación entre dos normas vigentes y aplicables a la situación a resolver; ni siquiera bajo aquél paralogismo que pretende llamar comparación a la que se podría hacer entre una norma y un vacío o silencio del legislador, puesto que en el sub lite no tendría cabida ya que la exclusión de las entidades descentralizadas por servicios, de los entes territoriales y del sector privado de la indexación ordenada por la ley es una deliberada decisión del congreso.

6. La actualización monetaria del ingreso base sólo procede para las pensiones del sistema de seguridad social en el régimen de prima media con prestación definida, esto es para quienes se afiliaren o incorporaren al sistema y se acogieren al mencionado régimen de prima media con restación definida.

El concepto de sistema y el principio de unidad que lo rige, y la condición de integralidad exigida para gozar de los beneficios previstos, imponen que el reconocimiento de estos no pueda hacerse con prescindencia de la verificación de existencia de mecanismos de financiación.

10. Corresponde al empleador público asumir la pensión de un trabajador suyo que le ha prestado servicios por más de 20 años antes del 1° de abril de 1994, según lo dispone el artículo 5° del Decreto 813 de 1994; esto es, se trata de una pensión que no pertenece al sistema de seguridad social integral.

11. El artículo 288 de la Ley 100 de 1993 exige que quien quiera obtener alguno de los beneficios que en ella se establecen, se someta a la totalidad de sus previsiones; así el legislador preserva la integralidad y el equilibrio del sistema, y realiza un principio de justicia al imponer al beneficiario el deber de contribuir al financiamiento de las prestaciones que espera obtener, y de las que por solidaridad ofrece el sistema para grupos de menores ingresos.

12. Desde la perspectiva del principio de la igualdad tampoco procede el reconocimiento de la indexación como lo ha pregonado la Corte Constitucional; perpetuar decisiones que fueron en su momento la mejor manera de proveer justicia, queriendo anclar la interpretación que de la ley a la que hizo una Sala y atar a ella las Salas siguientes, es cerrar el paso a decisiones igualmente reflexivas, es petrificar el desarrollo de la jurisprudencia, es atentar contra el principio constitucional de la independencia del juez, y es desconocer la naturaleza íntima del derecho que está en un proceso de continuada corrección.

Por lo expuesto, se ha de concluir, que si el derecho pensional aquí reclamado está por fuera del sistema general de pensiones, no hace tránsito a él, no se somete íntegramente a lo previsto para las pensiones de dicho sistema, no puede, por ende, reclamarse un beneficio suyo, el de la actualización del promedio devengado como base para liquidar su pensión.

Así pues y en lo que se refiere a la indexación de la primera meada pensional, no hay un disenso absoluto y por el contrario existen tanto resistencias con las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, por el contrario es la ley la que expresamente dispuso que se debería

tomar en cuenta el salario promedio que sirvió de base para los aportes, es decir, determinó con exactitud la base salarial para liquidar la mesada pensional y si no previó la indexación de ese promedio para el evento en que el aspirante a la pensión se retira del servicio antes de cumplir la edad, quiere ello decir que el legislador no reconoció ese derecho a pesar de que el fenómeno de la inflación ya era un hecho notorio para la época de expedición, pero es que además, no era obligatorio hacerlo porque constitucionalmente no existe el derecho fundamental y absoluto de conservar el poder adquisitivo del dinero en el tiempo, caso en el cual si implicaría la indexación automática del valor de todas las obligaciones contraídas.

En el hipotético caso de que el legislador hubiese reconocido la actualización del salario base útil para liquidar la mesada pensional, se habría creado también una situación discriminatoria entre los candidatos a pensionarse, porque los aumentos salariales de los servidores activos no necesariamente han estado a la par del índice de precios al consumidor, lo que podría resultar más provechoso económicamente hablando, dejar de prestar el servicio al completar el tiempo requerido para gozar del incremento automático del último salario promedio, sin seguir efectuando aportes y esperar la llegada del cumpleaños que habilita el goce del derecho vitalicio y así obtener el beneficio prestacional.

Ahora bien, si se da el caso de que la persona cumple los 20 años de servicio primero y por cualquier razón se retira de la actividad laboral, bien puede esperar sin seguir afiliado al sistema, que llegue su edad requerida para gozar del derecho de la pensión, en cuyo caso cobra vital importancia el artículo 2º de la Ley 71 de 1988 que dice que ninguna pensión puede ser inferior al salario mínimo, es decir que esta disposición constituye el mecanismo de protección de la devaluación que el legislador previó estos casos, lo cual encuadra dentro de la garantía constitucional del mínimo vital y móvil.

De esta manera se protegió el mínimo vital y móvil así como de los efectos de la devaluación a la mesada pensional, pero sin premiar o favorecer la inactividad del aspirante a la pensión, solución que si resulta equitativa para todos.

Ahora bien, es preciso advertir que los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia, con respecto a la indexación de la primera mesada pensional eran otro, que el contenido en la sentencia bajo Radicación No. 11818 de 18 de agosto de 1999, Mag. Ponente Carlos Isaac Nader manifestó sobre la indexación de la primera mesada lo siguiente:

*"El carácter relativo de la indexación emerge de una exigencia de la ley, a la cual el juez debe someterse en virtud del imperativo categórico contenido en el artículo 230 de la Constitución Política. La estructura del régimen general de las obligaciones impide que de manera indiscriminada los jueces, amparados en el principio de equidad, procedan a revalorizar cualquier obligación, porque ello iría en detrimento de la seguridad jurídica en las relaciones económicas menoscabándose toda convivencia social. El artículo 2224 del Código Civil, que no empuja su ubicación metodológica tiene alcance general, es de un claro tenor y único sentido: "Si se ha prestado dinero sólo se debe la **suma** numérica enunciada en el contrato"; en igual dirección apunta el canon 1627 ejusdem: "El pago se hará bajo todos respectos **en conformidad al tenor de** la obligación; sin perjuicio de lo que en 'casos especiales dispongan las leyes' (negrillas de la CORTE). Aquí subyace el basamento del nominalismo colombiano. La ley o los contratantes mismos, empero, pueden disponer cosa contraria; pero, de ninguna manera, se puede proferir una regla general por vía de doctrina contra esta preceptiva del orden jurídico vigente. No se trata, pues, de un derecho de todos los acreedores, ni deviene en forma automática por el simple transcurso del tiempo, ni se predica de cualquier obligación, a menos que sea una exigencia legal, por venir expresamente ordenada en una regla de derecho vigente, verbi gratia, en asuntos de indemnización de daños (artículo 16 de la Ley 446 de 1998)..."*

...5. Mas, existen aspectos puntuales sobre esta materia que en esta oportunidad la Sala de Casación Laboral precisa, a fin de rectificar los criterios que en ocasiones anteriores se han esbozado:

a) Huelga resaltar, en principio, que no se indexan las obligaciones contractuales, en tanto acreedor y deudor han tenido la oportunidad de pactar mecanismos de protección contra el proceso inflacionario. El juez no puede interferir en el libre juego de las voluntades de los contratantes, quienes, en presencia de un hecho notorio como la inflación, deciden celebrar una negociación y mantener incólumes el valor de sus prestaciones exigibles en un mediano o largo plazo. Teniendo los contratantes la posibilidad de prever un fenómeno absolutamente notorio para cualquier hombre de mediana capacidad que entra en la esfera negocial, deben actuar ellas con diligencia y cuidado (*nemo auditur propiam turpitudinem alegans*).

Ahora bien, esta primera tesis es válida mientras se cumpla la obligación en la oportunidad convenida. Porque no satisfecha en tiempo, si del incumplimiento se deriva una significativa depreciación de la misma, entonces puede solicitarse su indexación como un componente del daño emergente ocasionado al acreedor.

d) Se indexan las obligaciones puras y simples, vale decir, existentes y exigibles, cuya fuente es directamente la ley, cuando ésta no previo ningún mecanismo para que al acreedor se le entregara la prestación a que realmente tiene derecho. Se propende con ello restablecer el equilibrio perdido en la relación jurídica emanada de la norma, por no haber precavido los alcances de su tendencia nominalista. El presupuesto es, se reitera, la presencia de una obligación cierta, respecto de la cual existe una situación jurídica constituida y cuyos efectos se surtieron o se están surtiendo. Ilustra lo afirmado en este punto, el caso de las prestaciones sociales, respecto de las cuales ha dispuesto el legislador, de manera expresa, la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de manera que siendo ésta, por definición del precepto en cita, una "indemnización", no desvirtuada la mala fe y condenándose a ella, tornase improcedente la indexación por haberse previsto una fórmula indemnizatoria propia.

e) No se indexan, pues, en primer lugar las obligaciones condicionales suspensivas, es decir, las pendientes "de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no", según las voces del artículo 1530 del Código Civil, en tanto enerva la adquisición del derecho mientras él no se cumpla (art. 1536)

ib.). En segundo término, tampoco se revalorizan los derechos eventuales. Estos, conforme a la teoría de las obligaciones, son los que emanan de un acto, hecho o negocio jurídico en formación (*in nuce*), o incompleto o imperfecto, como los que han reunido uno o varios de los elementos necesarios para su existencia, pero les falta otro u otros de ocurrencia futura. Mucho menos, no está demás decirlo, pueden ser valorizadas las meras expectativas de derechos, respecto de las cuales no cabe hablar, siquiera, de obligación.

6. Lo antes expresado conduce a la CORTE a rectificar su doctrina expuesta en fallos de mayoría, citados por el juzgador ad quem, para dejar por sentado que no es posible, jurídicamente hablando, indexar la primera mesada pensional cuando el derecho se reconoce en la oportunidad indicada en la ley y el empleador, obligado a su pago por no haberla sustituido en ninguna entidad encargada del riesgo, no ha retardado su cancelación. Lo dicho se funda en las siguientes razones:

a) Por que el derecho a reclamar la pensión sólo surge respecto de su acreedor a partir de la concurrencia de dos elementos esenciales para su existencia: 1) el cumplimiento de una cantidad pre-establecida de cotizaciones o de un determinado número de años de labores, según se estuviera, o no, cubierto por el régimen de la seguridad social; y 2) el advenimiento de la edad señalada en la ley para obtenerla. Quien, como en el caso del actor, ha satisfecho uno solo de los dos factores esenciales para alcanzar la pensión (el tiempo de servicio fijado en la ley o pactado en la convención) tiene, a no dudarlo, un derecho eventual, apenas en ciernes, en tanto falta el otro de los componentes imprescindibles para que se pueda consolidar, con un titular del derecho, de una parte, y un obligado a su satisfacción, por la otra.

Sostienen algunos que en el caso antes referido hay más bien un derecho sometido a condición suspensiva; pero, en rigor jurídico, se trata de un derecho in nuce, por cuanto en la relación jurídica condicionada el derecho se encuentra perfeccionado, sólo que sus efectos se hallan en estado de latencia por estar pendientes de un hecho futuro e incierto, ajeno a su esencia y no requerido para su constitución. El derecho eventual y su obligación correlativa, en cambio, nacen a la vida jurídica en el momento en que se completan los requisitos exigidos en la ley o en el contrato; tal es el caso de los derechos del nasciturus, o el del asignatario (Código Civil, art. 1215), o el de los esposos (art. 1771 y ss, ib.), los del constituyente de una hipoteca (art. 2441, ib.), y, en materia laboral, entre otros, los del trabajador con derecho a la pensión de invalidez (art. 39 ley 100/93), de vejez (art. 33 ibídem), de jubilación (art. 260 C S T), por aportes (art. 7ª ley 71/88), de sobrevivientes, para no citar más.

Muchos doctrinantes van más allá, pues consideran que en el caso de que sólo se haya satisfecho uno de los componentes vitales para la existencia del derecho a obtener la pensión, lo que hay es una mera expectativa. Esto implica, por supuesto, la posibilidad de negociación y renuncia de parte del trabajador de su esperanza de adquirir un derecho fundado en una norma vigente, e incluso de modificación o extinción mediante ley de lo que hasta entonces no era un derecho por falta de los presupuestos materiales o de hecho.

En cambio, en tanto derecho eventual, el empleador o la entidad de-previsión, deudor futuro de la pensión que se le reclamaría en caso de completarse los elementos requeridos para su existencia, sabe que hay una "expectativa de derecho" y no una "mera expectativa", expresiones que no se deben confundir, como no lo hace la doctrina ni la ley, en la medida en que la primera comprende los derechos condicionales y los eventuales, que por su especial naturaleza confieren al futuro titular (de cumplirse la condición suspensiva, en los primeros, o completarse los elementos faltantes, en los segundos) posibilidades jurídicas de administración, conservación y disposición (artículos 575, 1215 y 1547 a 1549 del Código Civil).

d) Así pues, integrados los requisitos necesarios para la consolidación del derecho en cabeza de su titular, nace la obligación de pagar la mesada que la ley impone, conforme a los parámetros en ella señalados, y el derecho correlativo de quien adquiere la pensión. Antes no, porque mientras el derecho eventual se perfeccionaba había apenas una expectativa de derecho, o mejor, un derecho en perspectiva, esto es, en vías de adquirirse; pero, jamás, un derecho adquirido,

e) La obligación sumida a la luz del derecho es la indicada en la ley, esto es, la mesada pensional, para cuyo cálculo el legislador dispuso, de manera expresa, factores matemáticos precisos. No existe, pues, vacío legal alguno al respecto y, por lo mismo, no le cabe al juzgador apartarse de lo preceptuado en las normas vigentes, según cada caso, por cuanto sería asumir una conducta contraria a su claro tenor literal, so pretexto de decidir en equidad que, valga decirlo, sigue siendo criterio auxiliar en la resolución de los conflictos. No existe en

consecuencia, laguna legal que llenar con los principios generales del derecho, y tanto es ello así que desde la década del sesenta se dispusieron mecanismos para conjurar el deterioro real de las pensiones, hasta llegarse a la actualización anual con base en el salario mínimo legal, en la Ley 71 de 1988, mejorada con la fórmula consagrada en la Ley 100 de 1993.

d) Puede reclamarse el reconocimiento de la pensión, de acuerdo con lo antes dicho, desde cuando se constituye el derecho, esto es, se completan los elementos requeridos para su existencia. Y sólo entonces se podrá exigir la mesada reconocida, entendiéndose, desde luego, que el acreedor de ella deberá estar retirado del servicio, en la medida en que esta sí es una condición de la cual pende la exigibilidad de su pago.

7. Las conclusiones expuestas constituyen la nueva doctrina de la Sala Laboral de la Corte sobre esta temática, para lo cual se tuvo en cuenta, además, que la tesis estricta de la "indexación de la primera mesada pensionar conduciría al extremo de tener que actualizar, con base en el costo de la vida, no solo los derechos exigibles, sino las bases salariales de su establecimiento, principio que aplicado a otras situaciones iguales aparejaría fatalmente una indexación general de los salarios y de las bases de liquidación de todas las prestaciones con sus perturbadoras consecuencias jurídicas y económicas; así las cosas, los acuerdos celebrados en el contrato de trabajo o en las convenciones colectivas perderían su validez, en tanto tendrían que quedar sujetos a la referida actualización. De igual modo, aplicados esos criterios aún después de la vigencia de la ley 100 de 1993, se aniquilarían los efectos del inciso 3º de su artículo 36, que sí estableció, por primera vez, la corrección monetaria del ingreso base de liquidación de pensión de vejez o jubilación, pues lo concebido en los fallos anteriores al presente sobre el punto contraría el texto de la nueva ley, si en cuenta se tiene que ésta actualiza la base de las cotizaciones de los años indicados en el precepto, y no la primera mesada.

Finalmente no puede desconocerse que la equidad también está consultada por la ley 100 de 1993, dado que a partir de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, además de éstas, debe cancelar el deudor la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se cancele la obligación.

8. Síguese como corolario de las consideraciones anteriores que el recurso está llamado a prosperar, porque si bien el Tribunal Superior siguió la doctrina mayoritaria de la CORTE, vigente hasta hoy, no por ello se dejó de incurrir en la interpretación errónea de los artículos 1 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 8º de la Ley 153 de 1887 que el cargo le endilga. Se impone, entonces, la quiebra del fallo acusado y, en sede de instancia, la revocatoria de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral de Santafé de Bogotá, para, en su lugar, disponer la absolución a la parte demandada de todas las súplicas de la demanda. No se condenará al pago de costas en las instancias, por cuanto el resultado adverso al demandante se origina en un cambio de jurisprudencia." (subrayas extratexto)

5. PAGO Y COMPENSACIÓN

Como primera medida, se debe dejar en claro el valor que se le reconoció al demandante, por parte de mi representada fue fruto de la liquidación que efectuara e impartiera el el Tribunal Superior - Sala Laboral.

El valor inicial reconocido para el año que cumplió los 50 años de edad, se niveló al salario mínimo legal vigente y el cual se ha venido cancelando de forma oportuna y los incrementos de Ley. En el evento que se condene a una indexación le solicito se descuente los valores ya pagados y reconocidos por mi representada.

6. EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Le solicito muy comedidamente al Señor Juez, que declare prósperas las excepciones que durante el transcurso del proceso se llegare a probar, de conformidad con lo establecido en el artículo 306 del C.P.C.

PRUEBAS

De manera respetuosa, le solicito al señor Juez, tener como pruebas los siguientes documentos:

- Copia auténtica del expediente pensional del demandante RICARDO SANCHEZ

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Me permito citar el Art. 125, 128, 322 de la C.N., artículo 6, 27 y s.s. del C. P. L., art. 97 del C. P. C., Ley 100 de 1.993, convención colectiva, las señaladas en escrito de demanda y demás normas aplicables al caso.

ANEXOS

- 1.- Poder debidamente otorgado, con los documentos soporte.
- 2.- Los enunciados en el acápite de pruebas.

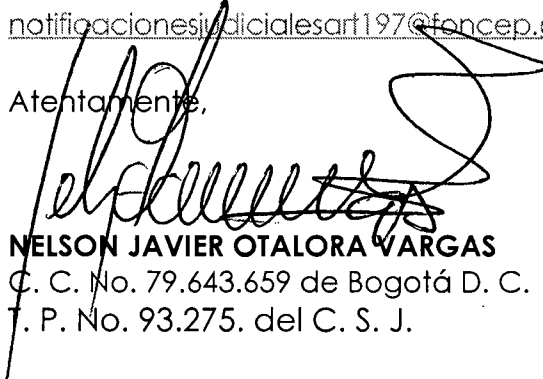
NOTIFICACIONES

Mi representado y el suscrito recibiremos notificaciones en la carrera Carrera 6 No 14-98, Edificio Condominio Parque Santander (Piso 7º.) o en la Secretaría de su Despacho.

En cumplimiento de lo establecido en el numeral 7º del Artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se informa que la dirección electrónica de la entidad demanda es:

notificacionesjudicialesart197@foncep.gov.co

Atentamente,


NELSON JAVIER OTALORA VARGAS

C. C. No. 79.643.659 de Bogotá D. C.

T. P. No. 93.275. del C. S. J.

Señor(a) Juez(a)
JUZGADO 012 SECCIÓN SEGUNDA - ORAL ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.

ASUNTO: ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 11001333501220190034500
DEMANDANTE: JOSE RICARDO SANCHEZ PLAZAS
DEMANDADO: FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CESANTIAS Y PENSIONES - FONCEP

ÁNGELA MARÍA ARTUNDUAGA TOVAR, mayor de edad, con domicilio en Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía número 52.380.598 en mi condición Jefe de Oficina de la Asesora Jurídica del FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CESANTIAS Y PENSIONES -FONCEP-, entidad de derecho público, creada mediante Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, la cual tiene como objeto reconocer y pagar las cesantías y obligaciones pensionales a cargo del Distrito y asumir la administración del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá D.C., calidad que acredito mediante Resolución SFA No.0052 del 11 de Marzo de 2019 y Acta de Posesión del 12 de marzo del mismo año documentos que anexo al presente, confiero poder especial, amplio y suficiente según las facultades delegadas por el Director General del Fondo de Prestaciones Económicas y Cesantías, -FONCEP- mediante resolución 979 del 3 de mayo de 2016 al doctor NELSON JAVIER OTALORA VARGAS identificado con cédula de ciudadanía número 79.643.659 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 93275 del Consejo Superior de la Judicatura para que ejerza la defensa de los intereses del FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES - FONCEP-, dentro del proceso de la referencia.

El apoderado tiene las facultades inherentes al poder de conformidad con lo establecido en el artículo 77 de la ley 1564 del 12 de julio de 2012, y como facultades especiales, las de recibir, conciliar, transigir, renunciar, desistir y todas aquellas que se requieran para efectuar las gestiones que el ejercicio del mandato conlleva.

Atentamente,

ÁNGELA MARÍA ARTUNDUAGA TOVAR
C.C. No. 52.380.598

ACEPTO:

NELSON JAVIER OTALORA VARGAS
C.C. No. 79.643.659 de Bogotá
T.P. No. 93275 C.S.J.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS
ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ, D.C.
ADMINISTRACIÓN PERSONAL
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
El documento fue presentado personalmente por
Nelson Javier Otañora Vargas
79643659
quien se identifico C.C. No. 79643659
T.P. No. 93275 Bogotá, D.C. 10 DIC. 2019
Responsable Centro de Servicios.

El abajo aquí firmante declara que ha proyectado y/o revisado los documentos soporte de la actividad, tanto la presento para la firma de la Dirección General del FONCEP					
ACTIVIDAD	NOMBRE	CARGO	DEPENDENCIA	FIRMA	FECHA
PROYECTO	JULLY FERNANDA OIDOR VARGAS	Profesional	OFICINA JURIDICA	J f d v.	28-10-2019
REVISO APROBO	ÁNGELA MARÍA ARTUNDUAGA TOVAR	Jefe Oficina Asesora Jurídica	OFICINA JURIDICA		28-10-2019

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO

En la ciudad de Bogotá D.C. a 31 de octubre de 2019
Compareció ante la Notaria Primera del Circulo de Bogotá

Angela Maria Arboleda Tovar

Quien se identificó con la cédula de ciudadanía

Número 52.300.598

Expedida en Bogotá

y Declaró que el Acto y su objeto que
aparecen en el presente documento son

veros y que el contenido del mismo es cierto

El declarante,



NOTARIA PRIMERA



DEL CIRCULO DE BOGOTÁ

003 1387587



RESOLUCIÓN No. SFA - 00052 del 11 de Marzo de 2019

Página 1 de 2

"Por medio de la cual se acepta una renuncia y se dictan otras disposiciones"

EL DIRECTOR GENERAL DEL FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES – FONCEP

En ejercicio de sus facultades legales, reglamentarias y estatutarias, en especial las que le confiere el literal b) del artículo 19 del Acuerdo de Junta Directiva N° 01 de 2007, y

CONSIDERANDO:

Que mediante escrito radicado con el ID 262788 del 11 de marzo de 2019, el señor Juan Carlos Hernández Rojas presentó renuncia al cargo de Jefe de Oficina Asesora de Jurídica código 115 grado 05.

Que el artículo 2.2.11.1.3 del Decreto 648 de 2017 dispone que presentada la renuncia, su aceptación por la autoridad competente se producirá por escrito, y en el acto administrativo correspondiente deberá determinarse la fecha en que se hará efectiva, que no podrá ser posterior a treinta (30) días de su presentación.

Que es necesario proveer de manera definitiva el empleo de Jefe de Oficina Asesora de Jurídica código 115 grado 05, que queda vacante de manera definitiva con la aceptación de la presente renuncia.

Que al revisar la hoja de vida de la señora Angela María Artunduaga Tovar, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.380.598, se evidenció que cumple con los requisitos para desempeñar el empleo de Jefe de Oficina Asesora Jurídica código 115 grado 05.

Que el Departamento Administrativo del Servicio Civil evaluó las competencias comportamentales de la señora Angela María Artunduaga Tovar, frente al empleo de jefe de oficina asesora jurídica que se pretende proveer, en sujeción a lo dispuesto en la Circular Externa N°. 004 de 2019, expedida de manera conjunta por el DASCD y la Secretaría General de la Alcaldía Mayor.

Que en mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: OBJETO. Aceptar a partir del 12 de marzo de 2019, la renuncia presentada por el señor Juan Carlos Hernández Rojas, identificado con cédula de ciudadanía No. 79. 949.837, al empleo de Jefe de Oficina Asesora de Jurídica código 115 grado 05.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOMBRAMIENTO. Nombrar con carácter ordinario a la señora Angela María Artunduaga Tovar en el empleo de Jefe de Oficina Asesora de Jurídica código 115 grado 05, de acuerdo no lo expuesto en la parte considerativa.



RESOLUCIÓN No. SFA - 00052 del 11 de Marzo de 2019

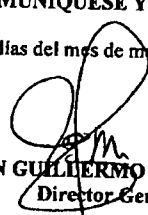
Página 2 de 2

"Por medio de la cual se acepta una renuncia y se dictan otras disposiciones"

ARTÍCULO TERCERO: VIGENCIA. La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C. a los Once (11) días del mes de marzo de 2019


RUBÉN GUILLERMO JUNCA MEJÍA
Director General

Los abajo firmantes declaramos que hemos proyectado y revisado el presente documento, lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones y por lo tanto lo presentamos para la firma de la Dirección General del FONCEP

Actividad	Nombre	Cargo	Dependencia	Firma	Fecha
Proyectó	Lina Marcela Melo Rodríguez	Asesor	Arca Talento Humano		11-03-2019
Revisó	Beatriz Zamora González	Subdirectora	Subdirección Financiera y Administrativa		11-03-2019
Aprobó	Beatriz Zamora González	Subdirectora	Subdirección Financiera y Administrativa		11-03-019

Documento producido automáticamente por el Sistema de Gestión Documental Electrónico de Archivos institucional SiGeF, en plena conexión con las Resoluciones 00942, 00943,



FORMATO ACTA DE POSESIÓN

Código: FTGTH08-22

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**

Versión: 005

Fecha de aprobación: Enero de 2016

ACTA DE POSESIÓN

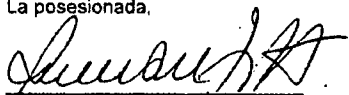
En Bogotá Distrito Capital, a los doce (12) días del mes de marzo de 2019 compareció al Despacho del Director General, la doctora Ángela María Artunduaga Tovar, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 52.380.598 con el objeto de tomar posesión del empleo de Jefe de Oficina Asesora de Jurídica código 115 grado 05, de la planta de personal del FONCEP, para el cual fue nombrada mediante Resolución N°. SFA-00052 del 11 de marzo de 2019.

Para tal efecto presentó los siguientes documentos:

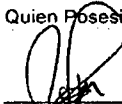
- a) Cédula de ciudadanía
- b) Consulta de antecedentes judiciales, disciplinarios y fiscales.

Una vez recibido en forma legal el juramento, se firma por quienes en ella intervinieron,

La posesionada,


c.c. 52.380.598

Quien Posesiona:


Director General

Elaboró	Revisión y Aprobación Técnica o de Contenido	Revisión y Aprobación Metodológica del SIG
Profesional Universitario Área de Talento Humano	Responsable de Talento Humano Área de Talento Humano	Jefe de Planeación Oficina Asesora de Planeación

Si este documento se encuentra impreso no se garantiza su vigencia, por lo tanto es Copia No Controlada. El usuario al momento de consultarlo debe compararlo con la versión oficial publicada en la Intranet.
Página 1 de 1