GOBERNACIÓN
Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Seaflower
NIT: 892400038-2

RESOLUCIÓN NÚMERO 002599
(29 JUN 2017)

"Por medio de la cual se Ordena la indexación de la Primera Mesada pensional"

El SUSCRITO GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, en uso de sus facultades legales y en particular las contenidas en la Ordenanza 007 de 1993, Decreto 383 de 1993, artículo 149 ley 100 de 1993, y

CONSIDERANDO

Que el señor **SIMON PEREZ MONTERO,** identificado con la cedula de ciudadanía número 3.891.430 expedida en María la Baja (Bolívar) a través de escrito identificado con le radicado de entrada número 32606 del 21/12/2016 en su calidad de ex trabajador de la extinta Empresa de Obras Sanitarias de San Andrés isla, realizó reclamación administrativa solicitando la reliquidación de su pensión de jubilación(cic) , reconocida por el ente territorial, incluyendo la totalidad de los factores que constituyeron su salario, así mismo la actualización de la mesada pensional de conformidad con lo establecido en la normatividad legal aplicable.

El peticionario sustenta su solicitud argumento que para el periodo de liquidación de EMPOISLAS LTDA , año 1993, devengaba DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS($284.673,oo),el cual constituía más de un salario mínimo legal para esa época, el cual era de OCHENTA Y UN MIL QUINIENTOS DIEZ PESOS($ 81.510,oo) moneda corriente, y teniendo en cuenta otros factores salariales que no se tuvieron en cuenta, devengaba MÁS DE TRES SALARIOS MÍNIMOS DE AQUELLA ÉPOCA (Ver listado de Empoislas pensiones de jubilación a 31 de diciembre de 1993 anexo) de conformidad con la liquidación del contrato. Todos los aportes en salud y pensión cotizados por el fueron consignados en CAJANAL.

Igualmente manifiesta el peticionario que mediante Resolución No. 4969 de 2002, el ente territorial, Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina le reconoció una suma equivalente a un salario mínimo, sin embargo para la época de despido ganaba más de tres salarios mínimos legales de la época, todo indica que en la liquidación de su pensión no se tuvieron en cuenta todos los factores salariales devengados, además la suma reconocida no corresponde, pues la cifra que recibe como mesada pensional, es inferior a lo que debiera estar recibiendo legalmente(ver desprendibles de pagos anexos) .

Que la pensión reconocida no tuvo en cuenta su salario real ni la totalidad de los factores salariales para la liquidación de la respectiva mesada pensional, mucho menos que, en el último año de servicios su salario básico más otros emolumentos que percibía en forma periódica era de era muy superior al salario mínimo, por lo que de manera alguna, pudiera hoy día, devengar como mesada pensional lo que ahora devengo (ver desprendible anexo) , cuando lo efectivamente devengado para la época era mucho más de tres (3) SALALRIOS MINIMOS , PUES, DEVENGABA LA SUMA DE doscientos ochenta y cuatro mil seiscientos setenta y tres pesos ($ 284.673) tal cual lo certifica el documento de liquidación.

Manifestando por último el peticionario que la entidad territorial no indexo la cuantía de la pensión, cuando lo debido es que debe realizarse la indexación de la primera mesada pensional, motivo por el cual debe el DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, actualizar la mesada pensional y pagar la diferencia respecto de todas las mesadas, incluyendo la mesada 14, tomando como r

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Que la actualización de la mesada pensional es de Corte Constitucional y es un derecho que le asiste a los pensionados, más cuando resulta lesionado su mínimo vital, pues durante su vinculación laboral al servicio de EMPOISLAS, devengaba más de un salario mínimo que constituía su mínimo vital de su subsistencia, razón por la cual ha sufrido un empobrecimiento, la indexación de la meada pensional según la misma Corte debe aplicarse en todo caso.

Que la posición reiterada de la Corte Constitucional sobre el derecho a la indexación de la primera mesada pensional teniendo como precedentes las sentencias C-862 y C-891A de 2006,en los que la Corte ha destacado lo siguiente:

- "No obstante que las normas demandadas se encuentran derogadas, continúan produciendo efectos jurídicos, respecto de ciertos trabajadores que debían cumplir algunas condiciones para tener acceso a la pensión de jubilación, como en el caso del artículo 260 del C.S.T., o de aquellas pensiones restringidas que aún se pagan a los extrabajadores por parte de los empleadores obligados a ello, en el caso de la pensión sanción por despido injusto o unilateral, previsto en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961; (ii) la Corte constató que la ausencia de regulación en tales disposiciones sobre los mecanismos de indexación del salario base o de aquellos destinados a mantener el poder adquisitivo constante de la pensión sanción, se traducía en una omisión legislativa de carácter relativo cuyo efecto práctico era la prohibición de actualizar las pensiones establecidas en las normas objeto de control constitucional; (iii) los efectos derivados de la omisión legislativa torna las disposiciones legales objeto de control, contrarias a los dictados superiores; (iv) el derecho a la indexación de la primera mesada pensional –o al salario base para la liquidación de la pensión de jubilación, es un derecho de rango constitucional, contemplado en los artículos 48 y 53 de la Carta en relación con el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones y con su reajuste periódico; y (v) la actualización periódica de esta prestación es simultáneamente una garantía del derecho al mínimo vital y una medida concreta a favor de los pensionados, por regla general adultos mayores o personas de la tercera edad y por lo tanto sujetos de especial protección constitucional.

  Es así como, mediante Sentencia 29470 del 20 de abril de 2007, Magistrado Ponente, Luís Javier Osorio López, ese Tribunal sostuvo sobre las pensiones de origen legal lo siguiente: "En esas condiciones, corresponde a esta Corte reconocer la actualización del salario base de liquidación de las **pensiones legales causadas a partir** de 1991, cuando se expidió la Constitución Política, porque este fue el fundamento jurídico que le sirvió a la sentencia de exequibilidad. Así es, puesto que antes de ese año no existía el mencionado sustento supralegal para aplicar la indexación del ingreso de liquidación pensional, ni la fuente para elaborar un comparativo que cubriera el vacío legal, vale decir, la Ley 100 de 1993." (Negrilla del texto).

  En relación con las pensiones convencionales la C.S.J., en Sentencia 29022 del 31 de julio de 2007, Magistrado Ponente, Camilo Tarquino Gallego, afirmó: "El actual criterio mayoritario, que admite la actualización de la base salarial tratándose de pensiones legales causadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Constitución, impera también ahora para las extralegales, como sería el caso de las convencionales, según lo anotado. // Lo anterior porque, en verdad, 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."

  Por tanto, después de negar la indexación de la primera mesada pensional, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cambió significativamente su jurisprudencia para aceptar que la indexación procede tanto para las pensiones de carácter legal como para aquellas de carácter convencional.

  Como puede verse en pronunciamientos tales como las sentencias SU-120 de 2003, C-862 de 2006, SU-1073 de 2012 SU -415 de 2015 y más recientemente, SU-637 de 2016, la jurisprudencia constitucional ha sido consistente en afirmar que el derechos a la indexación de la primera mesada pensional es un asunto de gran relevancia constitucional en tanto que es una forma de materializar diversos principios y derechos fundamentales contenidos en la Constitución de 1991, tales como el principio de Estado Social de Derecho, de *indubio pro operario* y los derechos a la igualdad y a la dignidad humana.

  En conclusión, a la fecha, las tres jurisdicciones y sus órganos de cierre se encuentran de acuerdo en utilizar la fórmula de indexación originalmente ideada por el Consejo de Estado por considerar que proporciona mejores condiciones para los pensionados, en aplicación a los principios de equidad, justicia material y *pro operario*. En todo caso, la Sala Plena de la Corte Constitucional Colombiana encuentra acertada la afirmación hecha por la Corte Suprema de Justicia en la ya mencionada sentencia de radicado 31222 de 2007, en el sentido "*de que el cometido del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es actualizar anualmente la base salarial para tasar la mesada pensional, esto es, garantizar que los ingresos que integran ese IBL conserven su valor, [por lo que] se estima que en asuntos donde sea procedente la actualización, dicho fin se logra adecuando el mencionado precepto legal a cada situación, y en términos de la fórmula a aplicar, buscar la que más se ajuste al mecanismo de mantener el poder adquisitivo de las pensiones*"

- **Carácter vinculante de las sentencias de constitucionalidad y de tutela. obligatoriedad de los precedentes constitucionales para las autoridades administrativas**

Las sentencias de constitucionalidad tienen fuerza vinculante; sus efectos son obligatorios; erga omnes y no simplemente inter partes, lo que significa que son oponibles a todas las personas sin excepción alguna; en principio y siempre que la Corte no haya modulado el efecto del fallo, rigen hacia el futuro; tienen efecto de cosa juzgada material, en especial las de inexequibilidad y por tanto todos los operadores jurídicos están obligados a respetar sus efectos, (artículos 241 y 243 C.P.), es decir que los precedentes constitucionales, se consideran fuente formal de derecho y adquieren fuerza vinculante al ser parte del derecho a cuyo imperio están sometidas todas las autoridades en un Estado Social de Derecho. Por tanto, las autoridades y los particulares deben respetar los precedentes en materia constitucional, sin que la independencia y autonomía que conforme el artículo 228 de la Carta rige las decisiones de las autoridades judiciales, les implique desligarse de los Postulados de la Constitución Política, ni de la interpretación vinculante que realiza la Corte a partir de sus sentencias.

De acuerdo con lo anterior, la obligatoriedad de los precedentes constitucionales, cobija a todas las autoridades judiciales, administrativas y hasta los particulares, quienes en desarrollo de sus competencias constitucionales están obligadas a acatar el principio de legalidad, y deben someterse y cumplir lo dispuesto en la ley. Así, frente al claro enfrentamiento entre una disposición legal vigente y normas constitucionales amparadas por reglas judiciales vinculantes, la autoridad administrativa debe cumplir de manera preferente los postulados consagrados en la Constitución Política, sin eludir el respeto a la ley.

Que la administración Departamental como Gerencia Liquidadora del Fondo de Pasivos Laborales de EMPOISLAS Ltda., creado por el Decreto 383 de 1993, en lo que tiene que ver con la indexación de la primera mesada pensional, estima que si bien no existe norma expresa que la consagre, la jurisprudencia ha desarrollado, con base en principios estipulados en la Constitución Nacional, en especial, lo previsto en los artículos 48, 53 y 230, una posición en la que bajo criterios de justicia y equidad determina que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y el fenómeno inflacionario son hechos notorios y, por tanto, el trabajador no tiene por qué soportar las consecuencias negativas de dicha situación al tener que recibir al momento de pensionarse sumas de dinero desvalorizadas que no van en armonía con el valor real del salario que devengaba cuando prestaba sus servicios.

Que si bien la gerencia liquidadora en el año 2000 a través de Resolución No. 4969 realizó el cálculo del salario de pensión sanción actualizándolo con base en el IPC, el guarismo utilizado no cumple con la fórmula utilizada por el Consejo de Estado, la cual ha sido adoptada por las tres jurisdicciones y sus órganos de cierre, para la actualización de la mesada pensional por considerar que proporciona mejores condiciones para los pensionados, en aplicación a los principios de equidad, justicia material.

La fórmula establecida para la indexación de la primera mesada pensional de conformidad con la sentencia de la Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia SU-637, Nov. 17/16 es:

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

Lo anterior significa que el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el promedio de lo devengado por el demandante durante el último año de servicios, por el valor que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor (IPC) vigente a la fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, entre el índice inicial, que es el IPC vigente en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador.

$$\mathbf{R = 284.874 \times \frac{44.7159}{17.3951} = 732.298 \times 41.25\% = \$\ 302.073}$$

Una vez utilizada la fórmula para la indexación de la primera mesada pensional con base en la fórmula que utiliza el Consejo de Estado y que fue acogida por las tres jurisdicciones, a partir de la fecha de adquisición del estatus de pensionado se procedió a la actualización de la mesada pensional con base en el IPC establecido por el DANE realizada por el Fondo de pensiones de esta entidad.

ACTUALIZACION MESADA				
PEREZ MONTERO SIMON CC.No. 3.891.430				
AÑO	**PENS SANCION**	**IPC-AÑO**	**AJUSTE**	**MES ACTUALIZADA**
1998	$ 302.073,00	16,70%	$ 50.446,19	$ 352.519,19
1999	$ 352.519,19	9,23%	$ 32.537,52	$ 385.056,71
2000	$ 385.056,71	8,75%	$ 33.692,46	$ 418.749,17
2001	$ 418.749,17	7,65%	$ 32.034,31	$ 450.783,49
2002	$ 450.783,49	6,99%	$ 31.509,77	$ 482.293,25
2003	$ 482.293,25	6,49%	$ 31.300,83	$ 513.594,08
2004	$ 513.594,08	5,50%	$ 28.247,67	$ 541.841,76
2005	$ 541.841,76	4,85%	$ 26.279,33	$ 568.121,08
2006	$ 568.121,08	4,48%	$ 25.451,82	$ 593.572,91
2007	$ 593.572,91	5,69%	$ 33.774,30	$ 627.347,21
2008	$ 627.347,21	7,67%	$ 48.117,53	$ 675.464,74
2009	$ 675.464,74	2,00%	$ 13.509,29	$ 688.974,03
2010	$ 688.974,03	3%	$ 21.840,48	$ 710.814,51
2011	$ 710.814,51	3,73%	$ 26.513,38	$ 737.327,89
2012	$ 737.327,89	2,44%	$ 17.990,80	$ 755.318,69
2013	$ 755.318,69	1,94%	$ 14.653,18	$ 769.971,87
2014	$ 769.971,87	3,66%	$ 28.180,97	$ 798.152,84
2015	$ 798.152,84	6,77%	$ 54.034,95	$ 852.187,79
2016	$ 852.187,79	5,75%	$ 49.000,80	$ 901.188,59
2017	$ 901.188,59			

Que el Decreto Nacional 3135 de 1968, "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestaciones de los empleados públicos y trabajadores oficiales", en concordancia con el Artículo 488 del Código Laboral, establecen que los derechos consagrados en el Decreto antes citado prescriben en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. (Art. 41), así las cosas una vez aplicado el fenómeno de la prescripción teniendo en cuenta que la petición presentada por el señor **SIMON PEREZ MONTERO,** fue presentada el veintiuno (21) de diciembre de 2016, resulta claro que ha operado la prescripción trienal de las sumas adeudadas con anterioridad al veintiuno (21) de diciembre de 2013, por lo cual el valor de las diferencias por las mesadas a cancelar a junio 30 de 2017 es el siguiente:

AÑO	No. MESADAS	MESADA RECIBIDA	MESADA ACTUALIZADA	DIFERENCIA	TOTAL DIFERENCIA
Diciembre 21 al 31 2013	10 días	$630.765	$755.318,69	$124.553,69	$ 41.520
2014	14	$659.120	$769.971,87	$110.851,87	$ 1.551.926
2015	14	$689.455	$798.152,84	$ 108.697,84	$ 1.521.770
2016	14	$737.717	$852.187,79	$114.470,79	$ 1.602.591
2017	7	$789.357	$901.188,59	$11.831	$ 782.817

TOTAL DIFEERENCIA MESADA ACTUALIZADA.....$ 5.500.624

En mérito de lo anteriormente expuesto,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: Reconocer el derecho a la indexación de la primera mesada pensional al señor **SIMON PEREZ MONTERO,** identificado con la cedula de ciudadanía número 3.891.430

expedida en María la Baja (Bolívar), por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTICULO SEGUNDO: Ordenar el pago pago de CINCO MILLONES QUINIENTOS MIL SEISCIENTOS VEINTICUATRO PESOS **($5.500.624OO)** M/CTE correspondiente a la diferencias una vez realizada la actualización de la mesada pensional del señor **SIMON PEREZ MONTERO,** identificado con la cedula de ciudadanía número 3.891.430 expedida en María la Baja (Bolívar) a partir del veintiuno (21) de diciembre de 2013, a junio 30 de 2017.

ARTICULO TERCERO : Notifíquese el contenido de la presente Resolución al señor **SIMON PEREZ MONTERO,** indicándole contra el presente acto procede el recurso de reposición el cual deberá interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 y 76 de la Ley 1437 de 2011.

ARTICULO CUARTO: Una vez ejecutoriado, remítase el presente acto administrativo junto con los soportes al Instituto de los Seguros Sociales sección Pensiones (COLPENSIONES) nomina correspondiente a la Empresa de Obras Sanitarias **EMPOISLA LTDA**., actualmente liquidada, - Fondo de Pasivos Laborales- CONVENIO COMPES-EMPOISLAS LTDA-SEGURO SOCIAL, para que proceda de conformidad.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dada en San Andrés Isla, a los 29 JUN 2017

GOBERNADOR **RONALD HOUSNI JALLER**

Proyecto. Diana Garzón R.
Revisó: Jefe Oficina Jurídica
Archivó: Oficina de Archivo y Correspondencia

Ruta del archivo: C:/mis documentos// Pensión sanción /indexación /Simón Pérez 2017

DILIGENCIA DE NOTIFICACION:

En San Andrés isla, Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Oficina Asesora Jurídica, siendo las _____ del día____ del mes de_____ de _____ se notifica personalmente al señor (a)_____ identificado con la cedula No._____ expedida en _____ del contenido del presente acto administrativo No._____ de fecha _____de _____ de _____ . Advirtiéndole que contra esta procede el recurso de reposición dentro del término dispuesto en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011 por la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.