



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

---

Sincelejo, veintidós (22) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

<b>RADICACIÓN:</b>	<b>70-001-33-33-005-2015-00090-01</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>SEBASTIANA ARRIETA DE BURGOS</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

Procede la Sala, a decidir el Recurso de Apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia adiada 30 de enero de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Sincelejo, mediante la cual, se accedió a las súplicas de la demanda.

### 1. ANTECEDENTES:

#### 1.1 Pretensiones<sup>1</sup>:

La señora **SEBASTIANA ARRIETA DE BURGOS**, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita la nulidad de la Resolución No. RDP 037351 del 14 de agosto de 2013, expedida la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL “UGPP”**.

Como consecuencia de lo anterior, solicita se ordene a la entidad demandada, indexar la primera mesada pensional, aplicando el IPC

---

<sup>1</sup> Folios 2 - 4 del cuaderno de primera instancia.

correspondiente entre los años 1982 y 28 de diciembre de 1994, fecha en la cual se reconoció y pagó la pensión de jubilación.

Así mismo, pide que la indexación se liquide y se haga efectiva sobre la suma de \$14.624.06, que fue el valor reconocido en la primera mesada pensional; y que dicho reajuste se establezca en la suma de \$262.460.15, a partir del 28 de diciembre de 1994.

De igual forma, solicita la accionante que se ordene a la UGPP el pago de las diferencias dejadas de pagar desde el día 28 de diciembre de 1994, hasta la fecha de presentación de la demanda, con la aplicación de los intereses moratorios generados por el no pago de la pensión correcta.

A parte de lo anterior, requiere el pago de las respectivas costas procesales.

## **1.2.- Hechos<sup>2</sup>:**

Mediante Resolución No. 014644 de diciembre 28 de 1994, la Caja Nacional de Previsión Social, reconoció pensión de jubilación post mortem al señor Gustavo Adolfo Burgos Burgos y en la misma resolución, se aceptó la sustitución de dicha pensión a favor de la señora Sebastiana Arrieta de Burgos, en su condición de cónyuge supérstite.

Para el reconocimiento de la pensión se tuvo en cuenta los factores salariales devengados por el señor Gustavo Adolfo Burgos en el año 1982, en cuantía de \$233.985.00. Como consecuencia de ello, se le reconoció en el año 1994 una pensión equivalente a \$14.624, efectiva a partir del 13 de noviembre de 1983.

CAJANAL, dice el demandante, no aplicó la corrección o indexación monetaria al salario base de liquidación (equivalente a la primera mesada pensional), entre el año 1982, fecha del último trabajo del causante y el año 1994, año en el cual se reconoció y ordenó el pago de la pensión.

---

<sup>2</sup> Folio 4 - 6 del cuaderno de primera instancia.

La pensión que debió reconocer CAJANAL en el año 1994, debió ascender a la suma de \$262.460.15 y no de \$14.624.00.

Mediante Resolución No. RDP 037371 de agosto 14 de 2013, la UGPP, decidió indexar la primera mesada pensional, pero solo aplicó el IPC del año 1993, excluyendo los IPC generados entre los años 1984 y 1994. Con dicha indexación, la pensión ascendió a la suma de \$18.200.00, cuando realmente debió quedar en la suma de \$262.460,15.

Como soporte jurídico de sus pretensiones, alegó como violadas las siguientes normas<sup>3</sup>: Constitución Política: Artículos 2, 6, 25, 48, 53 y 58; Código Civil: Artículo 10; Ley 57 de 1887: Artículo 5; Ley 6 de 1945; Decreto 1285 de 1955: Artículo 1; Decreto 2277 de 1979: Artículos 31 y 70; Ley 4 de 1966: Artículo 4; Decreto Reglamentario 1743 de 1966: Artículo 5; Leyes 33 y 62 de 1985: Artículo 1; Ley 91 de 1989: Artículos 1, 2 y 15; Ley 60 de 1993; Ley 115 de 1994; Ley 71 de 1988; Decreto 2709 de 1994; Decreto 2341 de 2003; Decretos 813 de 1994, 1158 de 1994, 692 de 1994, 1068 de 1995, 326 de 1996, reglamentarios de la Ley 100 de 1993.

En el **concepto de violación**<sup>4</sup>, aduce la accionante, que el señor Gustavo Adolfo Burgos Burgos se retiró en el año 1982 y su pensión de jubilación, se liquidó teniendo en cuenta los factores salariales devengados en ese año. El reconocimiento de la pensión se hizo 12 años después, con un salario cuyo poder adquisitivo sufrió los percances del deterioro de la moneda, lo que generó que el monto de la pensión reconocida resultare afectado.

En tal sentido, aduce, que la actuación de la entidad desconoce la primacía de los principios y valores constitucionales, que se deben observar en las actuaciones de los entes o autoridades encargadas del reconocimiento de salarios, prestaciones salariales y pensiones.

---

<sup>3</sup> Folio 7 del cuaderno de primera instancia.

<sup>4</sup> Folios 8 - 12 del cuaderno de primera instancia

### **1.3.- Contestación de la demanda<sup>5</sup>:**

El ente demandado, contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones por carecer de fundamento legal y probatorio. Frente a los hechos, señala que algunos son ciertos o lo son parcialmente, otros no lo son o no le constan.

Propuso la excepción denominada *“improcedencia de la totalidad del derecho pretendido por haberse causado el fenómeno de la prescripción”*.

Para tal efecto, argumenta, que pese a existir el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción respecto de las diferencias causadas entre 1983 y 2011, atendiendo a la reclamación tardía por parte de la demandante.

Indica, que la pensión de jubilación se causó a partir del 13 de noviembre de 1983; mediante Resolución No. 014644 del 28 de diciembre de 1994, se reconoció pensión y sustitución pensional con efectos fiscales a partir del 21 de septiembre de 1985; la petición de indexación pensional se presentó el 17 de mayo de 2013, es decir, 18 años, 4 meses y 19 días después del reconocimiento del derecho.

Respecto a la causación del derecho a la indexación y al pago de las diferencias pensionales causadas, anota, que la Corte Constitucional estableció un límite en el tiempo del pago de tales conceptos, atendiendo a la necesidad de salvaguardar el equilibrio presupuestal del sistema general de pensiones y en virtud de los principios de progresividad y sostenibilidad fiscal.

Así refiere, que la Corte constitucional en Sentencia SU - 1073 del 21 de diciembre de 2012, señala que solo habrá lugar a pagar las sumas de dinero ocasionadas a partir de la notificación del fallo de unificación; por lo que en este caso concreto, solo se deberá ordenar pagar a la accionante las sumas de dinero causadas a partir del año 2012, pues, con anterioridad a la

---

<sup>5</sup> Folios 143 - 149 del cuaderno de primera instancia.

expedición de dicha sentencia, no se había determinado con precisión la existencia del derecho a la indexación y mucho menos, desde qué momento se hacía exigible tal obligación.

#### **1.4. Sentencia impugnada<sup>6</sup>.**

El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Sincelejo, mediante sentencia del 30 de enero de 2018, declara la nulidad de las resoluciones demandadas, disponiendo como restablecimiento del derecho, la indexación de la primera mesada pensional de la demandante, teniendo en cuenta para ello el IPC del mes de julio de 1982 y el mes de diciembre de 1994, lo que arroja una pensión en cuantía de \$202.260.84 para el mes de diciembre de 1994, efectiva a partir del mes de noviembre de 1982, previa deducción de lo que se hubiere pagado por el mencionado reajuste en oportunidades anteriores.

De igual forma, ordena pagar a la demandante la suma que resulte de restar los valores que arrojen las operaciones aritméticas después de indexar la primera mesada pensional, del monto que efectivamente ya se le hubiere cancelado a la parte actora, así como también, ajustar el valor adeudado hasta la fecha de ejecutoria de la providencia, en los términos del artículo 193 de la Ley 1437 de 2011.

Decreta la prescripción trienal, de las diferencias causadas entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, con anterioridad al 12 de diciembre de 2009.

Como argumento de su decisión, dijo, que el señor Gustavo Adolfo Burgos Burgos se retiró del servicio el día 20 de julio de 1982 y la pensión le fue reconocida y sustituida a favor de la cónyuge supérstite, en diciembre de 1994, es decir, que transcurrieron más de 12 años, desde la fecha en que devengó los salarios que sirvieron de base para la liquidación de la pensión y el reconocimiento de la misma.

---

<sup>6</sup> Folios 186 - 191 del cuaderno de primera instancia.

Sostiene, que el acto demandado no conserva su presunción de legalidad al no realizar de forma adecuada la indexación de la primera mesada pensional, siendo que a partir de 1991, con motivo de la expedición de la Constitución Política, existe tal derecho; de ahí que en atención al principio de igualdad, todos los pensionados que acrediten su derecho a la misma, debe su primera mesada ser indexada de conformidad con las reglas fijadas para la materia, teniendo en cuenta que esto evita que se generen tratamientos inequitativos, el desconocimiento de derechos adquiridos y la pérdida del poder adquisitivo de las pensiones.

### **1.5.- El recurso<sup>7</sup>.**

Inconforme con la decisión de primer grado, la entidad demandada la apeló, solicitando su revocatoria, en tanto, el A-quo omitió ir más allá del contenido del acto administrativo demandado, a fin de verificar el valor que realmente se le canceló a la demandante por concepto de su primera mesada, puesto, que así solo es dable determinar si la prestación se vio afectada o no por la devaluación monetaria.

Señala que del procedimiento aritmético desarrollado por el fallador, se cuestiona con base en qué cifras, se determinó que el IBL sobre el cual debió liquidarse la prestación corresponde a \$19.498,75.

Otro aspecto del cual difiere del procedimiento aritmético en mención, es el concerniente a los IPC empleados; y recuerda, que cualquier actualización monetaria efectuada con base en el IPC, deberá tomarse del año inmediatamente anterior, en este caso, el año en que se hace efectiva la prestación. En ese orden, indica, que teniendo en cuenta que la prestación se hizo efectiva a partir del 13 de noviembre de 1983, el IPC inicial deberá ser a efectos de la indexación el de 1982, mientras que el IPC final deberá tomarse el del año 1993, dado que el reconocimiento pensional se efectuó en 1994.

---

<sup>7</sup> Folios 198 - 205 del cuaderno de primera instancia.

Con fundamento en lo anterior y teniendo en cuenta que el valor histórico a indexar, es la primera mesada pensional de la actora, precisa, que la fórmula para indexar la primera mesada pensional, quedaría así:

Vh x IPC final / IPC inicial

14.624 x 21.32774 (IPC DIC 1993) / 2.02222 (IPC DIC 1982) = 154.234.00

Arguye, que confrontado lo anterior con la planilla de FOPEP de la señora Sebastiana Arrieta, se observa que las mesadas pensionales pagadas en el año 1995 ascendieron a la suma de \$159.849.00, es decir, un poco más de lo que arrojó como resultado la operación de la indexación antes efectuada.

Que lo anterior quiere decir, que si bien en el acto administrativo demandado no se expone operación aritmética alguna que de fe de la corrección monetaria aplicada al valor de la pensión de la accionante, lo cierto es, que se evidencia que la primera mesada pensional no se vio afectada por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, producto de la inflación, quedando así satisfecha la función que constitucional y jurisprudencialmente, se le dio a la figura de la indexación de la primera mesada pensional.

Adicional a lo anterior, expone, que en lo que respecta a los efectos de la Resolución No. 037351 del 14 de agosto de 2013, mediante la cual se ordenó la indexación de la primera mesada pensional a la actora, se remite a la planilla del FOPEP, donde se observa que en el mes de octubre se canceló además del valor de la mesada, la suma de \$5.822.037.00, correspondiente a las diferencias causadas entre la primera mesada cancelada y la mesada debidamente indexada en el año 2013, lo cual ratifica que el patrimonio de la accionante no sufrió detrimento alguno.

Otro aspecto del cual disiente, es el atinente a la prescripción trienal, la cual fue declarada probada sobre las sumas causadas con anterioridad al 12 de

diciembre de 2012, en virtud de la Sentencia SU - 1073 de 2012. Al respecto alega, que la accionante interrumpió el término prescriptivo el 17 de mayo de 2013, por lo que en caso de confirmarse el fallo de primera instancia, pide se declaren prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 17 de mayo de 2010.

A parte de lo anterior, mostró su inconformidad con la condena en costas y agencias en derecho, tras considerar que procesalmente obró conforme a sus deberes y obligaciones, razón por la cual, tal condena debe ser revocada.

#### **1.6.- Trámite procesal en segunda instancia.**

Mediante auto de 15 de mayo de 2018<sup>8</sup>, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada.

Posteriormente, a través de providencia de 30 de julio de 2018<sup>9</sup>, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, llamado al que atendió la entidad accionada, reiterando los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en su recurso de apelación<sup>10</sup>.

Por su parte el señor Agente del Ministerio Público delegado ante este Tribunal<sup>11</sup>, manifiesta que el A-quo, al liquidar la pensión tomó los valores y fracciones del año de los factores salariales pertinentes, teniendo en cuenta que el último año de labor del finado se extendió entre dos anualidades diferentes.

Así mismo, respecto de los IPC tomados para realizar la indexación respectiva, menciona que el A-quo siguió los planteamientos que sobre el tema esgrimió la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU – 637 de 2016. Así, tomó el valor histórico dado en el mes de julio de 1982,

---

<sup>8</sup> Folio 4, del cuaderno de segunda instancia.

<sup>9</sup> Folio 8, del cuaderno de segunda instancia.

<sup>10</sup> Folios 12 - 14 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>11</sup> Folios 18 - 27 del cuaderno de segunda instancia.

momento en que se desvinculó definitivamente del servicio el causante y lo llevó a valor presente, para este caso, diciembre de 1994, fecha en que reconoció la pensión, ya que entre otras cosas, se trata de una suma mensual y no anual, que es la equivocación que comete el impugnante, pues, en su ejercicio aunque toma IPC de un mes preciso (diciembre de 1982 y diciembre de 1983), quiere aplicarlo sobre todo un año, cuestión que no es lo que ha establecido la jurisprudencia al respecto.

Aunado a lo anterior, frente a la suma que arroja el ejercicio que el impugnante realiza, esto es \$154.234.00, que es menor a la que se le entrega a la demandante según datos del FOPEP, la cual es de \$159.849.00, señala que como su operación aritmética no es correcta, entonces no es cierto que la primera mesada pensional devengada por la accionante, no se vio afectada por la pérdida del poder adquisitivo y que se ha cumplido con la función que constitucional y legalmente se le ha dado a la indexación.

Respecto a la prescripción de los valores de las diferencias que se presentaron en la indexación, coadyuva la posición esgrimida por la entidad demandada, esto es, que están extintos los derechos económicos laborales causados antes del 17 de mayo de 2010.

Finalmente, frente al reproche sobre las costas, asevera que tal condena a la entidad si es posible, ya que el criterio para imponerlas es de carácter objetivo, por lo que no incide en su ordenación el comportamiento de las partes.

Con base en lo anterior, solicita se confirme la sentencia de primera instancia, con la modificación propuesta en el tema de la prescripción.

## **2.- CONSIDERACIONES**

**2.1. Competencia.** Presentes los presupuestos procesales y no existiendo causal que invalide lo actuado, el Tribunal, es competente para conocer en **segunda instancia**, de la presente actuación, conforme lo establecido en el

artículo 153 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

## **2.2. Problema Jurídico.**

Teniendo en cuenta los motivos de inconformidad planteados en el recurso de apelación, considera la Sala, que los problemas jurídicos a resolver se circunscriben en determinar:

¿Es procedente la indexación de la primera mesada pensional, de conformidad con lo requerido en la demanda?

¿Procede la condena en costas del ente demandado?

## **2.3.- Análisis de la Sala.**

### **2.3.1.- Indexación de la primera mesada pensional. Aplicación de la noción a la pensión gracia**

La indexación, fue uno de los instrumentos jurídico-constitucionales propuestos a partir de 1991 para combatir los efectos de la inflación y la consecuente pérdida de capacidad adquisitiva de la moneda que ésta genera. En materia de seguridad social, la pérdida del valor adquisitivo del dinero afecta, especialmente, el derecho al mínimo vital de los trabajadores y pensionados que dependen de una prestación periódica para su subsistencia digna y congrua<sup>12</sup>.

La figura de la indexación ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial, a partir del cual, se han depurado las reglas aplicables cuando se trata de la protección de este derecho, así:

---

<sup>12</sup> Sentencias T-906 de 2005 M. P. Rodrigo Escobar Gil; C-862 de 2006 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

a. **El derecho a la indexación de la primera mesada pensional es fundamental.** Este derecho hace parte del desarrollo de los principios constitucionales, consagrados en los artículos 1º (Estado Social de Derecho), 13 (igualdad), 46 (protección a la tercera edad), 48 (seguridad social) y 53 (favorabilidad y poder adquisitivo de las pensiones) de la Carta Política. Y se deriva especialmente de la protección constitucional e internacional, dada a la seguridad social y al derecho al mínimo vital del que son titulares todos los ciudadanos colombianos<sup>13</sup>. Por lo tanto, comparte su carácter de fundamental<sup>14</sup>.

b. **La indexación de la primera mesada pensional se predica de todo tipo de pensión; es decir, tiene un carácter universal:** (i) sin distinción del origen de la pensión, bien sea que tenga naturaleza legal, convencional o judicial<sup>15</sup>; y (ii) sin importar si la pensión fue reconocida antes o después de la vigencia de la Constitución de 1991<sup>16</sup>.

c. **Prescriben las mesadas indexadas, pero no el derecho,** debido a que se trata de una prestación periódica en materia de seguridad social y derechos laborales.

**Por regla general, la fórmula de contar la prescripción debe ser la universal, descrita en el artículo 488 Código Sustantivo del Trabajo.** Debido a que la indexación de la primera mesada, es un componente del derecho

---

<sup>13</sup> El derecho a la seguridad social está consagrado: i) en el sistema universal de protección de derechos humanos, en el artículo 9º del PIDESC. ii) en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el artículo XVI. iii) en el numeral 1º del artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana de Derechos Humanos, entre muchos otros instrumentos internacionales.

<sup>14</sup> En relación con la configuración de un **derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional** fue reconocido en la sentencia **C-862 de 2006** M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, a partir de la interpretación sistemática de los artículos 53 de la Constitución Política, de la que se deriva la obligación del Estado de garantizar el reajuste periódico de las pensiones legales; 48 al establecer que la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante; y 1º, 13 y 46 del mismo texto normativo, que acompañan los principios de Estado Social de Derecho, igualdad, *in dubio pro operario* y la especial protección constitucional de las personas de la tercera edad, en especial con el amparo a su mínimo vital.

<sup>15</sup> Sentencias SU-120 de 2003, T-663 de 2003 y T-469 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas.

<sup>16</sup> Sentencias T-457 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-628 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-362 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, SU-1073 de 2012, entre otras.

pensional en sentido amplio, es claro que, en principio, se deben aplicar los términos de prescripción de las mesadas tal y como se describe en los artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, -las acciones correspondientes a los derechos regulados en ese Código, prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible<sup>17</sup>-.

Respecto a las reglas de prescripción la Honorable Corte Constitucional, indicó en sentencia T-954 de 2013<sup>18</sup>:

*“(i) No hay lugar a la prescripción cuando esta no fue solicitada por la parte demandada en el proceso laboral, pues esta excepción no puede ser declarada de oficio;*

*(ii) El derecho a la indexación no prescribe, pero la acción para reclamarlo lo hace contados tres años desde el momento en que la obligación se hace exigible;*

*(iii) La simple reclamación del trabajador suspende el término de prescripción por un período adicional de tres años; y*

*(iv) La presentación de la demanda (ordinaria) suspende el término de prescripción.*

*(v) Finalmente, siguiendo lo expresado en la sentencia T-901 de 2010, la presentación de la demanda de tutela no incide de forma alguna en la prescripción”<sup>19</sup>.*

Ahora bien, esta regla general de prescripción de las mesadas pensiones indexadas, tiene una excepción prevista por la Corte Constitucional en la sentencia SU-1073 de 2012<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> “ARTÍCULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto”.

“ARTÍCULO 489. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente”.

<sup>18</sup> M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 6.4.6.

<sup>19</sup> Resulta evidente que tales reglas, deben acompasarse con las dispuestas para asuntos como el tratado, especialmente, en lo que hace al reconocimiento de oficio de la excepción de prescripción, viable a tenor del art. 187 del CPACA.

<sup>20</sup> M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Al efecto, la sentencia SU-1073 de 2012, abordó el tratamiento desigual dado a la indexación de la primera mesada pensional, cuando el reconocimiento del derecho pensional se producía con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991, tanto en la jurisdicción ordinaria, como en la constitucional.

Para la Corte Constitucional, debido a la variedad interpretativa que predominaba en la jurisprudencia sobre este asunto, fue a partir de esa sentencia de unificación, que se tuvo certeza sobre del derecho de quienes causaron su derecho pensional antes de 1991, a que se actualizara su primera mesada pensional. Ese reconocimiento, generó nuevos interrogantes a resolver, en específico, respecto a la forma de contabilizar los términos de prescripción para estos casos específicos.

En efecto, como fue a partir de ese pronunciamiento que se fijó la certeza del derecho a la indexación en relación con pensiones causadas antes de 1991, es sólo a partir de aquella decisión de unificación, que se tiene un derecho exigible en los términos del artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

No obstante lo anterior, pese a que la regla indicada se reiteró en la **sentencia SU-415 de 2015**<sup>21</sup>, en esta oportunidad, hizo referencia a la regla fijada en la sentencia SU-1073 de 2012 y la interpretación que de ésta hizo la SU-131 de 2013, en la que se dispuso que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de prestaciones causadas antes de la Constitución de 1991, se extiende retroactivamente para todas las mesadas no prescritas, causadas dentro de los tres años anteriores **a la fecha de expedición del fallo que estudia el caso particular**, pues, sólo a partir de ese momento, se define la existencia del derecho.

Así pues, es a partir de la sentencia que resuelve el caso particular, que se contabiliza el término de prescripción para las reclamaciones de las mesadas pensionales indexadas, de todos aquellos que adquirieron su

---

<sup>21</sup> M.P. María Victoria Calle Correa.

derecho antes de 1991, pues, sólo desde ese momento se tiene certeza de la existencia del derecho.

d. **La fórmula para indexar las mesadas pensionales es la señalada en la sentencia T-098 de 2005.** En efecto, desde 2005, la jurisprudencia constitucional, contenciosa administrativa y ordinaria, ha sido pacífica en establecer que para realizar el ajuste a las mesadas pensionales “se empleará la fórmula utilizada por el Consejo de Estado en desarrollo del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo”<sup>22</sup>. En la referida sentencia se indicó que:

*“El ajuste de la mesada pensional del demandante se hará según la siguiente fórmula:*

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

*Donde el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al pensionado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de notificación de esta sentencia, entre el índice inicial, que es el vigente al causarse cada mesada pensional.*

*Por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, la entidad demandada aplicará la fórmula separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que devengó el actor sin actualizar, y para los demás emolumentos (primas), teniendo en cuenta que el índice aplicable es el vigente al causarse cada una de las prestaciones”<sup>23</sup>.*

De ahí que como conclusión puede establecerse, que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional: (i) es fundamental; (ii) se predica de todo tipo de pensiones, es decir, tiene carácter universal; (iv) la prescripción, se predica de las mesadas pensionales indexadas y nunca del derecho; (v) el régimen prescriptivo, por regla general, es el establecido en el Código Sustantivo del Trabajo y (vi) por vía excepcional, se aplica un régimen prescriptivo diferenciado, a la indexación que se reconozca sobre pensiones causadas antes de la entrada en vigencia de la Constitución de

---

<sup>22</sup> T-098 de 2005 M. P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>23</sup> *Ibíd.*

1991, que es el establecido en las sentencias SU-1073 de 2012, SU-131 de 2013 y SU-415 de 2015. Por último, (vii) la fórmula matemática que unificadamente se usa para hacer el cálculo de la indexación, es la establecida por la sentencia T-098 de 2005.

Sobre el tema, el Honorable Consejo de Estado, lo ha tratado de la siguiente manera:

*“La jurisprudencia de esta Corporación<sup>24</sup> ha entendido que la indexación de la primera mesada es el mecanismo que se utiliza para revalorizar las obligaciones pensionales, con el ánimo de traer a valor presente las sumas que, por el transcurso del tiempo, han perdido el poder adquisitivo, ello en aplicación de los principios de equidad y justicia.*

*Entre tanto, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la indexación de la primera mesada se origina cuando se hubiera producido una depreciación considerable del ingreso base con que ha de liquidarse la prestación y la pérdida del poder adquisitivo de ella; así se sostuvo en la sentencia cuyo aparte se transcribe:*

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

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

---

<sup>24</sup> Ver, entre otras, las siguientes sentencias: de febrero 18 de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2003-07987-01(0836-08), Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, abril 12 de 2012, Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00800-01(0581-10), Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve.

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

*La Sala precisó también que dicha interpretación era obligatoria a la luz de la fuerza vinculante de las sentencias de constitucionalidad C-862 y C-891A, ambas de 2006, que habían sido proferidas con el fin de llenar el vacío inconstitucional que impedía actualizar el valor real y monetario de las pensiones. Esta fuerza dispositiva venía impuesta –agregó la Sala– por la sentencia de unificación SU-120 de 2003, que reconoció como interpretación constitucional aquella favorable a la actualización monetaria de la primera mesada pensional<sup>25</sup>.*

*Es decir, hay lugar a ordenar la indexación de la primera mesada pensional, cuando por efecto del paso del tiempo se ha perdido de manera ostensible y considerable su poder adquisitivo y en las anteriores condiciones habrá de estudiarse si en el caso del demandante así ocurrió".*

#### **2.3.4.- Caso concreto.**

En el presente asunto, se halla demostrado:

\* Según certificado salarial, el señor Gustavo Adolfo Burgos Burgos se retiró del servicio el día 20 de julio de 1982<sup>26</sup>.

\* Mediante **Resolución No. 014644 de diciembre 28 de 1994**<sup>27</sup>, la extinta Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL EICE, reconoció pensión de jubilación post mortem a favor del señor Gustavo Adolfo Burgos Burgos, en cuantía de \$14.624.06, efectiva a partir del 13 de noviembre de 1983, pero con efectos fiscales a partir del 21 de septiembre de 1985, por prescripción trienal.

---

<sup>25</sup> Sentencia T-012/08, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>26</sup> Archivo 0401 de los antecedentes administrativos. Folio 139 del Cuaderno de primera instancia.

<sup>27</sup> Archivo 2701 de los antecedentes administrativos.

En la misma resolución, se dispuso sustituir la pensión a favor de la señora Sebastiana Arrieta de Burgos, en calidad de esposa del causante<sup>28</sup>.

\* A través de **petición del 17 de mayo de 2013**<sup>29</sup>, la señora Sebastiana Arrieta de Burgos, solicitó la respectiva indexación de la primera mesada pensional, aplicando los IPC vigentes entre los años 1982 y 1994.

\* Por medio de **Resolución No. RDP 025000 del 30 de mayo de 2013**<sup>30</sup>, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional "UGPP", negó la solicitud de indexación de la primera mesada, en atención a que la pensión fue causada y reconocida a partir del 13 de noviembre de 1983, momento para el cual no existía normatividad alguna que permitiese efectuar la indexación de la primera mesada pensional, pues, dicho derecho surgió según la jurisprudencia a partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, es decir, a partir del 07 de Julio de 1991.

\* Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición, siendo confirmada a través de la **Resolución No. RDP 031335 del 11 de julio de 2013**<sup>31</sup>, en razón a que el derecho a la indexación a la primera mesada se adquirió con posterioridad a la vigencia de la Constitución Política de Colombia de 1991.

\* El recurso de apelación fue resuelto mediante **Resolución No. RDP 037351 del 14 de agosto de 2013**<sup>32</sup>, en la cual se decidió revocar la Resolución No. 025000 del 30 de mayo de 2013; y en consecuencia, se dispuso indexar la primera mesada pensional, a favor de la señora Sebastiana Arrieta de Burgos, en cuantía de \$ 18.138.00 para el año 1983, efectiva a partir del 13 de noviembre de 1983, pero con efectos fiscales a partir del 17 de mayo de 2010 por prescripción trienal.

---

<sup>28</sup> Según se lee en los actos administrativos demandados, el señor Gustavo Adolfo Burgos Burgos, falleció el 12 de noviembre de 1983.

<sup>29</sup> Archivo 1201 de los antecedentes administrativos.

<sup>30</sup> Archivo 2701 de los antecedentes administrativos.

<sup>31</sup> Archivo 2701 de los antecedentes administrativos.

<sup>32</sup> Archivo 2701 de los antecedentes administrativos.

\* Ahora bien, con el **certificado expedido por la Pagaduría de la Administración Judicial Seccional Sincelejo<sup>33</sup>**, de fecha 12 de julio de 2001, se sabe que la asignación básica mensual del causante, para el año 1981, era de \$ 10.230.00 y para el año 1982, de \$ 20.700.00 (del 1º de enero al 6 de julio) y de \$33.400.00 (del 7 al 20 de julio), por ende, las operaciones matemáticas efectuadas por el ente demandado al reconocer la pensión, no se ajustan a la realidad del caso, acorde con lo siguiente:

Tal como quedó antes visto, en el acto de reconocimiento pensional (Resolución No. 014644 de diciembre 28 de 1994), se estableció la cuantía de la mesada en la suma de \$14.624.06.

Posteriormente, mediante Resolución No. RDP 037351 del 14 de agosto de 2013, se indexó la primera mesada pensional, a favor de la señora Sebastiana Arrieta de Burgos, por valor de \$ 18.138.00 para el año 1983, efectiva a partir del 13 de noviembre de 1983, pero con efectos fiscales a partir del 17 de mayo de 2010 por prescripción trienal.

Pues bien, comparada la indexación de la mesada pensional reconocida por la entidad, con la indexación realizada por la Contadora de este Tribunal, se advierte que aquella no fue calculada en desmedro de la accionante, como pasa a verse a continuación.

Para efectos de calcular la indexación de la primera mesada pensional, se tuvo en cuenta la siguiente fórmula:

$$\text{Vh} \times \text{IPC final} / \text{IPC inicial}$$
$$18.138,00 \times 14,93 \text{ (IPC DIC 1993)} / 1,42 \text{ (ICP DIC 1982)} = 190.775,21$$

Así, conforme a la liquidación de esta Colegiatura, se tiene:

---

<sup>33</sup> Archivo 0401 de los antecedentes administrativos.

<b>*INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL</b>				
<b>Último año laborado:</b>	<b>1983</b>		<b>Indexar hasta el año:</b>	<b>1994</b>
	<b>AÑO</b>	<b>MES</b>	<b>(Los IPC corresponden a Diciembre del año inmediatamente anterior)</b>	
<b>Fecha Final:</b>	1994	12	IPC - Final	14,93 (IPC 1993)
<b>Liquidado Desde:</b>	1983	11	IPC - Inicial	1,42 (IPC 1982)
<b>IBL-último año (VH):</b>	\$ 18.138,00 <sup>34</sup>			
<b>VALOR IBL INDEXADO (VA):</b>	\$ 190.775,21			

\* Fuente: Contadora Tribunal Administrativo de Sucre y documentos, obrantes en el expediente. IPC tomado del DANE.

Como se advierte de la anterior indexación, se tiene que la primera mesada pensional de la demandante corresponde a la suma de \$190.775,21. (Calculada a diciembre de 1994, por ser la fecha del acto de reconocimiento pensional).

Atendiendo a dicho valor indexado (\$190.775,21), se calcula que para el mes de mayo de 2010, la mesada pensional de la accionante correspondía a la suma de \$744.009.98 (Se tiene en cuenta esta fecha, en razón a que las diferencias pensionales indexadas se pagaron desde el 17 de mayo de 2010, atendiendo al fenómeno de la prescripción trienal). Ver liquidación anexa a esta providencia.

Ahora, del acto que ordenó la indexación de la primera mesada (Resolución No. RDP 037351 del 14 de agosto de 2013), no se extrae en cuanto quedó el valor de la mesada para el mes mayo de 2010; sin embargo, del plenario se advierte, que la misma no sufrió detrimento alguno en su cálculo indexatorio, atendiendo a la comparación efectuada entre la diferencia monetaria pagada por la entidad a la demandante, entre el 17 de mayo de 2010 a octubre de 2013 (\$ 5.822.037) y la diferencia calculada por este Tribunal, la cual asciende a la suma de \$ 4.636.331,86.

<sup>34</sup> Tomado del Folio 54 vto., cuaderno de primera instancia, a falta de otro soporte.

Para llegar a la anterior conclusión, se tuvo en cuenta el certificado del FOPEP<sup>35</sup> y el extracto del pago pensional<sup>36</sup> efectuado a la señora Sebastiana Arrieta de Burgos, en los que se observa que a la demandante le fue cancelado en el mes de octubre de 2013, la suma de \$6.669.833,91; a dicha suma se le resta el valor de la mesada pensional correspondiente a ese mes \$847.796,61 y ello arroja un valor de \$ 5.822.037, que es finalmente la suma que dice la entidad pagó por concepto de diferencia causada entre la primera mesada cancelada y la debidamente indexada en el año 2013.

A su vez, este Tribunal calcula que la diferencia monetaria entre lo reconocido en el mes de mayo de 2010 y octubre de 2013, corresponde a la suma de \$ 4.636.331,86, es decir, un valor inferior al pagado por la entidad pensional.

Para tal cálculo, se tuvo en cuenta que para el año 2010, cuando aún no se había indexado la primera mesada pensional, la demandante devengó por tal concepto la suma de \$656.551,68<sup>37</sup>; suma que comparada con la mesada pensional establecida por este Tribunal para esa fecha (\$744.009,98), arroja una diferencia de \$87.458,98. Este último valor a su vez, fue liquidado entre el 17 de mayo de 2010 y octubre de 2013, arrojando un total de \$ 4.636.331,86, tal como se advierte en la liquidación anexa a esta providencia.

Del anterior recuento, se infiere que a la entidad accionada le asiste razón cuando afirma que la mesada pensional de la accionante, no sufrió detrimento alguno luego de ordenarse la respectiva indexación. Tan es así, que verificada la mesada pagada en el mes de octubre de 2013 \$847.796,91<sup>38</sup> y confrontada con el cálculo efectuado por este Tribunal para esa misma fecha \$815.654,32, existe una diferencia pensional a favor de la demandante de \$32.142,59.

---

<sup>35</sup> Folios 15 – 17 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>36</sup> Folio 68 del cuaderno de primera instancia.

<sup>37</sup> Folio 85 del cuaderno de primera instancia.

<sup>38</sup> Ver folio 68 del cuaderno de primera instancia.

En otras palabras, la mesada pensional que recibe la actora, luego de ordenarse su indexación, no está afectada de depreciación monetaria, por lo que no tiene derecho a que sea nuevamente **“indexada”** en los términos pedidos por serle menos favorable.

El anterior análisis da al traste con la liquidación efectuada por la parte demandante en su demanda, de donde se observa una liquidación que no atiende a la fórmula establecida para indexar debidamente la mesada pensional y acoge unos porcentajes de I.P.C. que no corresponden a la variación porcentual certificada por el DANE para los años 1982 y 1994.

Así mismo, la liquidación del A-quo, tampoco atiende a la fórmula establecida para estos casos, en tanto toma los I.P.C., de fechas que no corresponden a los de los años inmediatamente anteriores.

Por otro lado se aclara, que se comparte el término prescriptivo esgrimido por la entidad accionada, el cual se tomó en el acto demandado, con anterioridad al 10 de mayo de 2010, en tanto, la petición de indexación tan solo fue radicada el 17 de mayo de 2013<sup>39</sup>.

De ahí, que habiendo prosperado el recurso de la parte demandada, resulta evidente que no procede la condena en costas en su contra, por ende, debe ser revocada la decisión de primera instancia. Por el contrario, se debe condenar al demandante a su pago en primera instancia, al haberse negado sus pretensiones.

### **3. CONDENA EN COSTAS. SEGUNDA INSTANCIA.**

En virtud de lo anterior, siendo consecuentes con lo dispuesto en los numerales 1º y 2º del artículo 365 del Código General del Proceso, condénese en costas a la parte demandante y líquidense, de manera concentrada, por el A quo, de conformidad con lo preceptuado en el Art.

---

<sup>39</sup> Archivo 1201 de los antecedentes administrativos.

366 de la norma referenciada, disponiendo así mismo, lo concerniente a las agencias en derecho, de ambas instancias.

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia adiada 30 de enero de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Sincelejo, de conformidad con las razones señaladas en la parte motiva de esta decisión. En su lugar se dispone: **“NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo dicho en la parte motiva de este proveído”.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de primera y segunda instancia a la parte demandante. En firme la presente providencia, por el A quo, de manera concentrada, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 366 C. G. del P.

**TERCERO:** Ejecutoriado este proveído, envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su resorte. **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Justicia XXI.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Aprobada en sesión de la fecha, Acta No. 0036/2019

Los Magistrados,

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE**

**ANDRÉS MEDINA PINEDA**