



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "F"**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado ponente: Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA

REFERENCIAS:

Radicación: 11-001-33-35-025-2015-00640-01
Demandante: MARTHA CECILIA FLÓREZ DE FONSECA
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
– COLPENSIONES
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Correspondió a la **Subsección "F" de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca**, en uso de sus facultades legales, el conocimiento para emitir sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso, tramitado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Procede entonces la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida en desarrollo de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, celebrada el 10 de noviembre de 2016 por el Juzgado Veinticinco (25) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1. PRETENSIONES¹

La señora MARTHA CECILIA FLÓREZ DE FONSECA acudió a la Jurisdicción, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el fin de que se declare la nulidad parcial de la **Resolución GNR 683 del 5 de marzo de 2015**, a través de la cual asegura se reliquidó la pensión de vejez reconocida sin actualizar el valor correspondiente.

Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordene a COLPENSIONES *"reconocer y pagar la actualización de la pensión de acuerdo al IPC, certificado por el DANE, a partir del día 6 de diciembre de 2006 y/hasta la fecha, de acuerdo al cuadro de liquidación que a continuación se presenta:*

¹ Folios 26 de 35 del expediente

AÑO	IPC	PENSIÓN PAGADA	PENSIÓN REAJUSTADA	DIFERENCIA	VALOR DEUDA	MESADA ADICIONAL	DESDE	HASTA	
2006	IPC 4.48	\$ 737.531,00	\$ 991.331,00	-253.800	DESDE EL 7 DE AGOSTO DEL 2007				
2007	IPC 5.89	\$ 770.572,00	\$ 1.035.742,00	-265.170	\$ 1.255.138,00	\$ 265.170,00	07/08/2007	31/12/2007	
2008	IPC 7.67	\$ 814.417,00	\$ 1.090.675,00	-280.258	\$ 3.363.096,00	\$ 560.516,00	01/01/2008	31/12/2008	
2009	IPC 2.0	\$ 876.882,00	\$ 1.178.636,00	-301.754	\$ 3.621.048,00	\$ 603.508,00	01/01/2009	31/12/2009	
2010	IPC 3.17	\$ 894.419,00	\$ 1.202.208,00	-307.789	\$ 3.693.468,00	\$ 615.578,00	01/01/2010	31/12/2010	
2011	IPC 3.73	\$ 922.772,00	\$ 1.240.317,00	-317.545	\$ 3.810.540,00	\$ 634.908,00	01/01/2011	31/12/2011	
2012	IPC 2.44	\$ 957.191,00	\$ 1.286.580,00	-329.389	\$ 3.952.668,00	\$ 658.778,00	01/01/2012	31/12/2012	
2013	IPC 1.94	\$ 980.546,00	\$ 1.317.972,00	-337.426	\$ 4.049.112,00	\$ 674.852,00	01/01/2013	31/12/2013	
2014	IPC 3.66	\$ 999.568,00	\$ 1.343.540,00	-343.972	\$ 4.127.664,00	\$ 687.080,00	01/01/2014	31/12/2014	
2015		\$ 1.035.152,00	\$ 1.392.713,00	-356.561	\$ 2.139.366,00	\$ 356.561,00	01/01/2015	31/06/2015	
			TOTAL DEUDA		\$ 30.012.100,00	\$ 5.056.951,00	\$ 35.069.051,00		
			MENOS VALOR PAGADO No. GNR 083 DEL 05/01/2015					\$ 5.133.306,00	
			VALOR DEUDA HASTA EL 31/12/2015					\$ 29.935.745,00	

De igual forma requirió: i) se reconozcan los valores dejados de pagar a la accionante "como consecuencia de no realizar la reliquidación en debida forma", ii) se cancele la indexación correspondiente, iii) se paguen "las cantidades que resulten por concepto de la aplicación de los principios extra y ultra petita, conforme a la ley", iv) se condene en costas y agencias en derecho a la accionada.

1.2. HECHOS Y OMISIONES.

Los hechos en que se apoyan las anteriores declaraciones y condenas se resumen de la siguiente manera:

- Mediante **Resolución No. 24012 del 29 de junio de 2006** la accionada reconoció una pensión de jubilación a favor de la señora MARTHA CECILIA FLÓREZ DE FONSECA en cuantía de \$728.980 y condicionada al retiro del servicio.
- A través de la **Resolución No. 0030527 del 16 de julio de 2007** la accionante fue ingresada en nómina de pensionados.
- El 8 de agosto de 2011 la demandante solicitó la reliquidación de su prestación, requerimiento que fue negado por la entidad en **Resolución GNR 189542 del 28 de mayo de 2014**. Dicha decisión fue controvertida por la parte accionante.
- Mediante **Resolución No. GNR 683 del 5 de enero de 2015** COLPENSIONES decidió el recurso de reposición y ordenó reliquidar la prestación reconocida. Sin embargo, la parte demandante asegura que en este acto administrativo se advierten las siguientes falencias:

"7.1. No actualizó la pensión desde el año 2006, como corresponde hacerlo.

7.2. Hace efectivo el retroactivo de la pensión a partir del 24 de noviembre del 2010, aduciendo que se presentó la solicitud de reliquidación hasta el 24 de noviembre de 2014. Grave error la solicitud de reliquidación, se presentó el día 8 de agosto de 2011. fecha en que se interrumpió la prescripción.

7.3. El 24 de noviembre de 2014, se presentó fue el recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución GNR 189542, del día 28 de mayo de 2014. que negaba la reliquidación solicitada, el día 8 de agosto de 2011."

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

Código Sustantivo del Trabajo: artículos 488 y 489.

Insistió en que el valor de \$991.331 reconocido en la Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015, por la cual se reliquidó la pensión de jubilación, corresponde en realidad a la cuantía equivalente para el momento en que adquirió el estatus de pensionada de manera que es claro que la prestación debió actualizarse en ese monto e indexarse a partir de la fecha.

Alegó que si bien COLPENSIONES aplicó este valor (\$991.331) a partir del 24 de noviembre de 2010 aduciendo que se configuró el fenómeno de la prescripción, esta apreciación es errónea dado que lo que se presentó el 24 de noviembre de 2014 fue el recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución No. GNR 189542 del 28 de mayo de 2014 y no la solicitud de reliquidación pensional en sí, dado que esta petición data del 8 de agosto de 2011.

Se refirió a la interrupción de la prescripción afirmando que el reclamo escrito ante el empleador permite que *"los tres años de la prescripción empiecen a contarse de nuevo, lo cual puede extender el término de prescripción efectivo a casi 6 años (si la interrupción se presenta justo antes de los tres años), un tiempo razonable para que el trabajador pueda recurrir a las instancias necesarias y hacer valer sus derechos"*.

Finalmente, citó como precedente jurisprudencial lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-131 de 2013 frente al derecho a la indexación de la primera mesada pensional y la contabilización del término de prescripción. Sin embargo, no efectuó mayores precisiones sobre el particular.

1.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA²

El apoderado de COLPENSIONES manifestó su oposición a las pretensiones de la demanda argumentando que carecen de *"sustento fáctico y legal"* teniendo en cuenta que el acto administrativo acusado se expidió conforme a derecho. Al respecto, señaló que al momento del reconocimiento pensional, la entidad accionada tuvo en cuenta el régimen de transición, la Ley 33 de 1985 y la Ley 100 de 1993, por lo que no es procedente declarar la nulidad de las resoluciones proferidas.

Sostuvo que mediante la **Resolución No. GNR 683 de 2015** *"se resuelve la solicitud de la reliquidación de la pensión del demandante conforme a derecho teniendo en cuenta todos los presupuestos aplicables, por lo tanto no sería viable acceder a una nueva reliquidación de la pensión toda vez que dicha reliquidación se hizo teniendo en cuenta en su integridad el régimen de transición"*.

Se refirió al alcance del régimen de transición en los términos de la sentencia SU 230 de 2015 proferida por la H. Corte Constitucional, resaltando que este beneficio solo contempla los

² Folios 56 a 67 del expediente

aspectos de edad, tiempo de servicio y monto, entendido este como la tasa de reemplazo, sin hacerse extensivo al ingreso base de liquidación el cual se establece conforme a las reglas contenidas en la Ley 100 de 1993 y con los factores salariales enunciados en el Decreto 1158 de 1994, por lo que *"no sería viable acceder a las pretensiones"* de la demandante. De igual forma, insistió en que al no ser procedente las condenas de reconocimiento y pago tampoco lo son las relacionadas con las costas y agencias en derecho.

Propuso como excepciones las siguientes: i) cobro de lo no debido, ii) prescripción, iii) buena fe y iv) genérica o innominada.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE IMPUGNACIÓN³

Mediante sentencia proferida en desarrollo de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA celebrada el 10 de noviembre de 2016 el Juzgado Veinticinco (25) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, dispuso negar las pretensiones de la demanda con fundamento en los siguientes argumentos:

El *a quo* se refirió a la indexación de la primera mesada pensional resaltando que aunque la accionante no solicitó en sí esta actualización en la petición del 8 de agosto de 2011, en tanto lo requerido en dicho escrito se limita a la reliquidación de la pensión de jubilación que le fue reconocida, se advierte que nació el 15 de diciembre de 1950 por lo que corresponde a un sujeto de especial protección y en ese sentido, se hace necesario resolver de fondo este aspecto.

Resaltó que mediante la **Resolución 24012 del 29 de junio de 2006** se reconoció una pensión de jubilación a favor de la accionante, prestación que fue dejada en suspenso hasta tanto se acreditara el retiro definitivo del servicio. En este punto destacó que a través de la **Resolución No. 0030527 del 16 de julio de 2007** se ingresó en nómina de pensionados a partir del 1° de diciembre de 2006, información que es acorde a la historia laboral aportada *"pues a folios 14 vto y 75 vto, se acredita que la actora laboró hasta el mes de diciembre de 2006, fecha para la cual la actora había cumplido 55 años de edad y 20 años de servicio que le exige la Ley 71 de 1988 (art. 7°), teniendo en cuenta que nació el 15 de diciembre de 1950 y que inició su vida laboral el 26 de diciembre de 1984"*.

Sostuvo que como la demandante comenzó a disfrutar de la pensión a partir del 1° de diciembre de 2006 es claro que *"desde su retiro, hasta el inicio del disfrute de la pensión no medió tiempo alguno, razón por el cual no hay lugar a la pretendida actualización, ya que no se estructuran los presupuestos indicados por la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa"*. Al respecto, citó lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia C-862 de 2006.

Frente a los argumentos de la parte accionante relacionados con que la entidad accionada reliquidó la prestación con efectos fiscales a partir del 24 de noviembre de 2010 tomando erróneamente como fecha de la presentación de la petición el 24 de noviembre de 2014 y no el 8 de agosto de 2011, indicó:

³ Folios 85 a 94 del expediente

"Revisado el proceso, observa el Despacho que la petición de reliquidación fue radicada el 8 de agosto de 2011 (fl. 8); fue resuelta en forma negativa mediante Resolución GNR 189542 del 28 de mayo de 2014 (fl. 11) notificada el 11 de noviembre de 2014 (fl. 14); que al haber sido interpuesto un recurso de reposición fue resuelto mediante Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015 (fl. 14); que entre el 9 de enero de 2015 al 9 de mayo de 2015 transcurrieron 4 meses que trata el CPACA; que la solicitud de conciliación fue radicada el 7 de abril de 2015 (fl. 18) interrumpiendo el anterior término por un lapso igual a 39 días; que la certificación de haberse negado la conciliación fue expedida el 28 de abril de 2015 (fl. 25 vto) y, finalmente la demanda fue presentada el 31 de julio de 2015. En este sentido, al tratarse de una discusión sobre la aplicación de la prescripción de las diferencias de las mesadas reconocidas en la Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015, no se trata de emolumentos periódicos o de tracto sucesivo.

Que dicha reclamación fue objeto de conciliación extrajudicial el 7 de abril de 2015".

A partir de lo anterior y conforme a lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, estableció que como la accionante solicitó la reliquidación de su pensión el 8 de agosto de 2011 y el requerimiento fue resuelto negativamente solo hasta el año 2014 mediante la Resolución GNR 189542 nada le impedía haber demandado el acto ficto o presunto negativo derivado de no resolver oportunamente tal petición. En este punto, resaltó que la accionante *guardó silencio "durante casi tres años"* pese a que la normativa mencionada señala que el reclamo interrumpe la prescripción solo por un lapso igual, lo que implica que la accionada se encontraba obligada a demandar *"como mínimo hasta el 8 de agosto de 2014"*.

De igual forma, insistió que si bien en la **Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015** al resolver el recurso de reposición presentado la entidad ordenó la reliquidación de la prestación a partir del 24 de noviembre de 2010, la demandante demandó solo hasta el 31 de julio de 2015, *"operando el fenómeno prescriptivo respecto del derecho a objetar la declaratoria de prescripción aplicada por el ente de previsión social. Sin que el problema jurídico se trate, se reitera, de una prestación de tracto sucesivo o periódica, sino unitaria"*.

Por tanto, concluyó que la accionante no tiene derecho a la indexación de la primera mesada constitucional y que se encuentra *"prescrito el derecho a controvertir la prescripción"* efectividad de las mesadas declarada en el **Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015**, ello por tratarse este aspecto de una prestación unitaria y no periódica. En consecuencia, dispuso:

PRIMERO.- Negar la ACTUALIZACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL, acorde con lo expuesto.

SEGUNDO.- Declarar la prescripción del derecho, respecto de la inconformidad con la declaratoria de prescripción aplicada por COLPENSIONES en la Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015. Acorde con lo expuesto.

TERCERO.- Niéguese las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO.- Sin condena en costas".

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN⁴

Inconforme con lo resuelto en primera instancia, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

⁴ Folios 97 a 100 del expediente

Sostuvo que, contrario a lo afirmado en primera instancia, la demandante no solicitó la indexación de la primera mesada pensional sino *"el pago de la pensión con el valor reliquidado, teniendo en cuenta los factores salariales devengados en el 2006 y que no se habían incluido en la resolución inicial"*. Además señaló que también se pidió que se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar la indexación, *"sobre los valores reconocidos y dejados de pagar"*.

Consideró que el *a quo* yerra al desconocer que el valor reliquidado no fue actualizado desde el año 2006 hasta la fecha de pago a partir del 24 de noviembre de 2010, sino que en su lugar, la entidad *"tomó el valor de la pensión reliquidada en el año 2006 y lo llevó al año 2010, como lo muestra el siguiente cuadro:*

AÑO	PENSIÓN PAGADA	PENSIÓN RELIQUIDADA QUE DEBIO PAGARSE	PENSIÓN RELIQUIDADA QUE SE RECONOCIÓ Y PAGO	DIFERENCIA
2006	\$ 737.531,00	\$ 991.331,00	VALOR RECONOCIDO ERRADAMENTE A PARTIR DEL AÑO 2010 \$991.331	253.800
2007	\$ 770.572,00	\$ 1.035.742,00		-265.170
2008	\$ 814.417,00	\$ 1.090.675,00		280.258
2009	\$ 876.882,00	\$ 1.178.636,00		301.754
2010	\$ 894.419,00	\$ 1.202.208,00	VALOR RECONOCIDO ERRADAMENTE A PARTIR DEL AÑO 2010 \$991.331	307.789
2011	\$ 922.772,00	\$ 1.240.317,00		317.545
2012	\$ 957.191,00	\$ 1.286.580,00		329.389
2013	\$ 980.546,00	\$ 1.317.972,00		337.426
2014	\$ 999.568,00	\$ 1.343.540,00		343.972
2015	\$ 1.036.152,00	\$ 1.392.713,00		356.561
		TOTAL DEUDA		

Aseguró que el valor que se canceló en el año 2010 corresponde en realidad a la mesada pensional reliquidada para el año 2006, de manera que *"el error de actualización solo recae en el monto reliquidado por factores salariales"*, aspecto ante el cual citó lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en la sentencia C- 862 del 19 de octubre de 2006.

De otra parte, manifestó su oposición a lo argumentado por el *a quo* frente al fenómeno prescriptivo, señalando que no es procedente que se le traslade a la accionante las consecuencias del represamiento de solicitudes que manejan las entidades. Por tanto, señaló que si la petición inicial se presentó el 8 de agosto de 2011, esa es la fecha que debe considerarse para la interrupción de la prescripción pues con una apreciación contraria *"el juzgado incurre en una violación indirecta a ley sustancial por falta falso juicio de omisión, al omitir la prueba que se encontraba dentro del expediente y que demuestra efectivamente que se interrumpió la prescripción con la solicitud, ante el Instituto de Seguros Sociales de la reliquidación de la pensión"* (sic).

Finalmente, solicitó se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar, se actualice el valor de la pensión y se tenga en cuenta como fecha de la interrupción de la prescripción el día 8 de agosto de 2011.

IV. ALEGATOS FINALES DE LAS PARTES

La **parte demandante**⁵ alegó de conclusión oportunamente, mediante escrito en el cual reiteró los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación.

La **entidad accionada**⁶ citó lo dispuesto en la Circular interna 01 de 2012 respecto de la aplicación de la indexación en el ingreso base de liquidación, explicando que lo pretendido es improcedente toda vez que mediante la **Resolución GNR 683 de 2015** se reliquidó la prestación en cuantía de \$991.331 a 2010 y de \$1'107.875 para 2014, monto que será reajustado en cada anualidad posterior conforme al IPC y de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. Por tanto, señaló que *"la resolución demandada justifica el reajuste para su pensión y el reconocimiento y reliquidación de la misma, conforme a derecho y a los principios de favorabilidad y sostenibilidad fiscal"*.

El **Ministerio Público** no rindió concepto.

V. CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA.

Conforme lo dispone el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso, y siendo que la sentencia objeto del recurso de apelación fue proferida en primera instancia por el **Juzgado 25 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, esta Sala de Subsección del Tribunal Administrativo de Cundinamarca es competente para decidir el asunto en segunda instancia.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Una vez examinado el contexto del litigio, la Sala considera que en la presente oportunidad el problema jurídico por resolver se contrae a determinar si la parte demandante tiene derecho o no a la actualización de la mesada pensional, toda vez que considera que esta no ha sido reajustada conforme a derecho y al IPC por la entidad accionada.

5.3. ANÁLISIS NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

El artículo 14 de la Ley 100 de 1993 dispone frente al reajuste de pensiones lo siguiente:

ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES. *Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.*

⁵ Folios 112 a 118 del expediente

⁶ Folios 120 del expediente

Por su parte, el H. Consejo de Estado se ha referido a la actualización de las mesadas pensionales con aplicación del IPC, resaltando que este ajuste de valor obedece "*al hecho notorio de la constante y permanente devaluación de la moneda*"⁷, situación que disminuye el poder adquisitivo del ingreso. Por tanto, ha establecido que esta actualización anual procede como factor de equidad.

En igual sentido en jurisprudencia reciente, el órgano de cierre de esta jurisdicción indicó frente a la indexación de mesadas, lo siguiente:

"(...)

*La jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que **la indexación 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 poder adquisitivo.***

*Por su parte, la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el derecho a la indexación, tanto en sede de tutela como de control abstracto de constitucionalidad y ha indicado que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, **la actualización monetaria de las mesadas tiene por finalidad evitar la disminución del poder adquisitivo** de las pensiones con ocasión del tiempo comprendido entre el momento en el que la persona cumple los requisitos para pensionarse y cuando la prestación es efectivamente reconocida y pagada.*

Teniendo en cuenta ello, la jurisprudencia constitucional ha sido consistente al afirmar que el derecho a la indexación de la mesada pensional es un asunto de 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 in dubio pro operario y los derechos a la igualdad y a la dignidad humana.

*A su vez, esta corporación ha indicado que **el criterio de equidad es el que motiva el reconocimiento en vía judicial de la indexación de mesadas.** En la providencia del 20 de enero de 2011, se indicó lo siguiente:*

Este tema del ajuste de valores o indexación ha sido tratado por la Corporación en relación con las condenas que profiere esta jurisdicción, con base en la concepción del Estado Social de Derecho que nos rige a partir de la Carta Política de 1991, y su dinámica gira alrededor de la vigencia de un orden justo (...)

[...]

El ajuste de valor autorizado por la ley, obedece al reconocimiento del hecho notorio de la constante y permanente devaluación de la moneda de nuestro país, que tratándose de servicios del Estado, fustiga y disminuye en forma continua el poder adquisitivo de sus ingresos.

Por lo anterior, en casos como el presente la indexación, no es sólo una decisión ajustada a la ley, sino un acto de elemental equidad, cuya aplicación por parte del juez tiene al más alto nivel de nuestro ordenamiento jurídico, como lo consagra expresamente la Carta en su artículo 230, en armonía con aquellos preceptos de la constitución que, como atrás se dijo, le asignan a las autoridades la función de asegurar el cumplimiento de los fines sociales del Estado, el respeto a la dignidad humana y al trabajo, dentro de la vigencia de un orden justo.

Siguiendo este criterio jurisprudencial, en asuntos como el presente puede acudirse al concepto de equidad y justicia para enmarcar dentro de él el ajuste de valor o indexación de las sumas que han de constituir la mesada pensional, dado que en un régimen de seguridad social concebido bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, como lo prevé la Constitución (art. 48), la pensión de jubilación ocupa un lugar privilegiado ya que constituye el ahorro que el trabajador ha realizado durante su vida laboral útil con la finalidad de garantizar su subsistencia, al alcanzar la tercera edad. en condiciones dignas y justas. Desde esta perspectiva el reconocimiento y pago de la

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez. 23 De Septiembre de 2010. Radicación Número: 76001-23-31-000-2005-00136-01(2120-07). Actor: Jesús María Escobar Gutiérrez. Demandado: Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca

pensión de jubilación, tomando para su liquidación sumas empobrecidas por los efectos inflacionarios. resulta contrario a los postulados anotados y constituye una desprotección de las personas de la tercera edad, cuyos derechos están constitucionalmente privilegiados.⁸

De tal modo, para la actualización de las mesadas, el Consejo de Estado dispuso una fórmula,⁹ ajustada a los principios del derecho laboral que hacen relevantes la aplicación de la justicia material y la equidad, por medio de la cual se permitiera una verdadera indexación del quantum con la finalidad de mantener el poder adquisitivo de las pensiones. En efecto, la mencionada operación se describió como se transcribe a continuación:

[...]

La suma insoluta o dejada de pagar, será objeto de ajuste al valor, desde la fecha en que se dejó de pagar hasta la notificación de esta sentencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

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

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.

De acuerdo a lo expuesto, hay lugar a ordenar la indexación de las mesadas pensionales, mes por mes, cuando por efecto del paso del tiempo se ha perdido de manera ostensible y considerable su poder adquisitivo.

Teniendo en cuenta los principios de justicia y equidad, las sumas devengadas al momento de la causación del derecho deben ser actualizadas a la fecha en que este sea reconocido, pues de no ser así el beneficiario de la prestación sufriría las consecuencias de la pérdida del poder adquisitivo.(...)"¹⁰ (Negrilla fuera del texto).

En ese sentido, la indexación de las mesadas pensionales también obedece al hecho de la permanente devaluación de la moneda por lo que tiene lugar cuando el paso considerable del tiempo afecta el poder adquisitivo y concederla vía judicial constituye una decisión ajustada al principio de equidad.

5.4. ANÁLISIS CRÍTICO DEL CASO EN CONCRETO.

En el presente asunto la parte demandante pretende se declare la nulidad parcial de la **Resolución GNR 683 del 5 de marzo de 2015**, a través de la cual asegura que COLPENSIONES reliquidó la pensión de vejez reconocida a la señora MARTHA CECILIA FLÓREZ DE FONSECA sin actualizar el valor correspondiente conforme al IPC, toda vez que la suma reconocida para el año 2010 (\$991.331) es en realidad la mesada correspondiente para el año 2006. Por tanto,

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección Segunda, Subsección B, M. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, radicado 54001-23-31-000-2005-01044-01 (1135-10).

⁹ Concretamente, según lo dispuesto por el Consejo de Estado en Sentencias 25000 23 25 0001999 6877 01 y 25000 23 25 000 1998 4042 01 M.P.: Dr. Ana Margarita Olaya Forero. Cfr. Sentencia T-098 de 2005, Corte Constitucional.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas. 30 de abril de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-42-000-2014-01302-01(2319-17). Actor: Ana Elsy Donato Molina Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES

solicitó se reconozca y pague la actualización de la pensión de acuerdo al IPC, "a partir del día 6 de diciembre de 2006 y/hasta la fecha".

El *a quo* resolvió negar lo que consideró como pretensiones de la demanda, afirmando que desde el retiro del servicio hasta el momento del reconocimiento de la prestación "no medió tiempo alguno", por lo que no es procedente la **indexación de la primera mesada pensional**. Así mismo, resolvió declarar "la prescripción del derecho, respecto de la inconformidad con la declaratoria de prescripción aplicada por COLPENSIONES en la Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015", al considerar que ésta controversia (la fecha de interrupción de la prescripción) es de tipo unitario y no periódico, y en consecuencia debió demandarse como mínimo hasta el 8 de agosto de 2014.

La parte accionante recurrió lo decidido señalando que en el presente asunto no se solicitó la indexación de la primera mesada sino la actualización conforme al IPC para cada anualidad, teniendo en cuenta que la suma otorgada para el año 2010 corresponde en realidad al valor reajustado que debió pagarse en el año 2006, de manera que se advierte una diferencia entre la mesada ya cancelada y lo que realmente debió pagarse desde el momento del reconocimiento. Además sostuvo que debe tenerse como fecha de interrupción de la prescripción el 8 de agosto de 2011.

De conformidad con lo aportado en el plenario, la Sala encuentra acreditado que la señora MARTHA CECILIA FLÓREZ DE FONSECA nació el 15 de diciembre de 1950¹¹ y que según el contenido de la **Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015**¹² laboró con diferentes interrupciones al servicio del Instituto de Seguros Sociales y el Hospital de la Samaritana entre el 26 de diciembre de 1984 y el 30 de noviembre de 2006, acreditando "un total de 7.800 días laborados, correspondientes a 1.114 semanas".

De igual forma, se observa que mediante la **Resolución No. 24012 del 29 de junio de 2006**¹³ el Instituto de Seguros Sociales concedió una pensión de jubilación por aportes a favor de la accionante en cuantía de \$728.980 para el año 2006 y condicionada al retiro definitivo del servicio. Dicha liquidación se efectuó tomando en cuenta "los salarios de los 3.650 días anteriores a la última fecha de cotización del 05 de febrero de 1996 hasta el 30 de marzo de 2006 arrojando un ingreso base de liquidación de \$971.973.00 al cual se le aplicó un 75%" e incluyendo los factores salariales del Decreto 1158 de 1994.

Posteriormente se tiene que a través de la **Resolución No. 30527 del 16 de julio de 2007**¹⁴ el ISS reajustó la prestación en virtud del retiro del servicio (1° de diciembre de 2006) y se ingresó en nómina de pensionados en las siguientes cuantías:

"A PARTIR DE	VALOR PENSION
01 de diciembre de 2006	\$737.531
01 de enero de 2007	\$770.572
VALOR PENSIÓN RETRIACTIVO	\$6.131.535

¹¹ Folio 2 del expediente

¹² Folios 14 a 17 del expediente

¹³ Folios 3 a 5 del expediente

¹⁴ Folios 6 y 7 del expediente

PRIMA(S) RETROACTIVA	\$770.572
NETO A PAGAR RETROACTIVO	\$6.902.107"

El 8 de agosto de 2011¹⁵ la accionante solicitó ante el ISS se efectuara la "reliquidación y actualización de la pensión, y se ordene el pago de las sumas correspondientes (...) teniendo en cuenta lo devengado en el último año con todos sus factores salariales conforme a lo establecido en la ley 33 de 1985, ósea con el 75% del promedio del último año", requerimiento que fue negado por COLPENSIONES mediante la **Resolución GNR 189542 del 28 de mayo de 2014**¹⁶.

La decisión anterior fue controvertida por la demandante y a través de la **Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015** la entidad accionada dispuso reliquidar la prestación reconocida, aplicando la Ley 33 de 1985 en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. en los siguientes términos:

"(...) Precisando que para el último año de servicio se tomó el IBC reportado en la Historia Laboral de la peticionaria ya que resultó ser más favorable que tomar los factores salariales traídos con el HOSPITAL DE LA SAMARITANA (...)

Y una vez efectuada la liquidación con el IBC arrojó el siguiente resumen de la siguiente manera:

IBL: 1.321.775 x 75.00 = \$991.331

SON: NOVECIENTOS NOVENTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y UN PESOS M/CTE."

Del fragmento en cita se desprende que la entidad aseguró que la reliquidación de la prestación se efectuó tomando en cuenta el **promedio de cotizaciones del último año de servicios**, y no lo certificado por el empleador para el mismo periodo, aplicando la tasa de remplazo que prevé la Ley 33 de 1985 (75%). De igual forma, en el acto administrativo en comento la accionada manifestó que la petición se presentó el 24 de noviembre de 2014, por lo que en virtud de lo dispuesto en el artículo 50 del Decreto 758 de 1990 "operó el fenómeno prescriptivo para las mesadas causadas con anterioridad al 24 de noviembre de 2010". Por lo anterior, se estableció que el disfrute de la reliquidación sería a partir del 24 de noviembre de 2010 y para el efecto se fijaron los siguientes valores de la mesada pensional:

AÑO	VALOR DE LA MESADA
2010	\$991.331
2011	\$1.022.756
2012	\$1.060.905
2013	\$1.086.791
2014	\$1.107.875

Además se liquidó un retroactivo por valor de \$5'455.008 y se explicó que las mesadas posteriores se ajustarían igual conforme al índice de precios al consumidor.

De otra parte, y de conformidad con el CD de expediente administrativo aportado por la accionada¹⁷, esta Sala de Decisión advierte que la señora MARTHA CECILIA FLÓREZ DE

¹⁵ Folios 8 a 10 del expediente

¹⁶ Folios 11 a 13 del expediente

¹⁷ Ver Cd de expediente administrativo a folio 66

FONSECA falleció el 15 de noviembre de 2015. Así mismo, se observa que mediante **Resolución GNR 51354 del 17 de febrero de 2016**, COLPENSIONES reconoció una pensión de sobrevivientes a favor del señor JOSE EDUARDO FONSECA DIAZ en calidad de cónyuge de la causante en un porcentaje del 100%.

Al respecto y previo a resolver el recurso de apelación formulado, precisa la Sala que conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del CGP, la muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no pone fin al mandato judicial si ya se ha presentado la demanda, ello sin perjuicio de los eventos en que el libelo introductor no se ha radicado, situación en la que esta situación sí pone fin al mandato.

De igual forma, debe recordarse que el artículo 68 del CGP dispone:

ARTÍCULO 68. SUCESIÓN PROCESAL. <Inciso modificado por el artículo 59 de la Ley 1996 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> *Fallecido un litigante o declarado ausente, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador.*

*Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. **En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurren.***

El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente.

Las controversias que se susciten con ocasión del ejercicio del derecho consagrado en el artículo 1971 del Código Civil se decidirán como incidente.

Atendiendo a la norma en cita es claro que el cónyuge es el primer llamado a concurrir en un proceso con ocasión al fallecimiento del demandante, pero en todo caso la sentencia producirá efectos aunque los sucesores no concurren al proceso.

En tal sentido, se considera que en el presente asunto puede dictarse decisión de fondo sin que sea necesaria la interrupción de la controversia, pues la parte accionante sí se encuentra representada por profesional en derecho debidamente reconocido y en todo caso, de accederse a lo pretendido los efectos se verán reflejados en la consecuente pensión de sobrevivientes reconocida por la entidad accionada, sin que corresponda a esta Corporación establecer los beneficiarios de la prestación.

Expuesto lo anterior y descendiendo al caso concreto, resulta necesario precisar que en el presente asunto no se controvierten los términos de la reliquidación efectuada por la entidad pues solo se discute lo referente a la actualización de la mesada pensional conforme al IPC, de manera que no corresponde a esta Sala emitir pronunciamiento alguno frente al régimen pensional aplicado, el alcance otorgado al régimen de transición en el caso particular o los factores salariales que fueron considerados o no en la base pensional.

De igual forma corresponde destacar que, contrario a lo afirmado por el *a quo*, en el presente asunto el debate tampoco se centra en la procedencia o no de la indexación de la primera mesada pensional, toda vez que lo pretendido por la parte accionante es en realidad que se actualice el valor de la pensión conforme al IPC de cada anualidad, partiendo de la consideración que el valor de \$991.331 corresponde a la prestación del año 2006 y no del 2010, por lo que es claro que lo solicitado y lo resuelto por el Juez de primer grado no corresponde precisamente al mismo cuestionamiento.

De otro lado, en lo que respecta a la afirmación expuesta en la apelación acerca de que la discusión en este caso no se centra en la indexación de la primera mesada pensional la Sala encuentra que asiste la razón al accionante, toda vez que se encuentra probado que entre el reconocimiento de la pensión de vejez (junio de 2006) y el retiro definitivo del servicio (1° de diciembre de 2006) no existió un tiempo considerable que permita advertir que hasta este punto, la mesada pensional resultó menguada por la depreciación del valor de la moneda.

Ahora, en cuanto al argumento del recurrente referente a que el valor de \$991.331 reconocido en el acto acusado corresponde en realidad a la actualización de la mesada para el año 2006 y no la del año 2010 como allí se indicó, considera la Sala que a lo largo del proceso la parte accionante se ha limitado a reiterar tal afirmación sin indicar en términos precisos en qué consiste el supuesto yerro de la entidad, pues no basta con que se señale que ese valor corresponde a un año anterior cuando no se ha indicado qué hechos sustentan tal aseveración, ni se ha demostrado que la reliquidación se haya efectuado en términos perjudiciales para la causante.

Además se tiene que tampoco se ha aportado prueba alguna que permita a esta Sala inferir que lo acaecido, como sostiene la parte accionante, es que la reliquidación pensional no se haya realizado desde el año 2006 sino solo a partir del año 2010, confundiendo entonces el momento del reconocimiento con los efectos fiscales del reajuste, los cuales sí podrían variar en todo caso de conformidad con el fenómeno prescriptivo.

Conforme al contenido de la **Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015** citado en precedencia, se advierte que la Administración aseguró que la reliquidación de la prestación en este acto se efectuó en los términos que se consideraron más favorables, esto es, tomando en consideración el Ingreso Base de Cotización para el último año de servicios, el cual según el reporte de semanas cotizadas suscrito por COLPENSIONES de fecha 11 de julio de 2016, corresponde a los siguientes valores:

MES/ AÑO	IBC REPORTADO EN CADA MES
dic-05	1.057.000
ene-06	\$ 952.000
feb-06	1.004.000
mar-06	1.057.000
abr-06	793.000
may-06	1.401.000
jun-06	1.177.000
jul-06	1.177.000
ago-06	1.009.000
sep-06	1.121.000
oct-06	1.065.000
nov-06	1.233.000

Al sumar los valores de ingreso base de cotización - IBC referidos en la tabla anterior, se obtiene un total de \$13'046.000 cuyo promedio es \$1.088.000, es decir, contrario a lo afirmado por el recurrente, el IBL para el año **2006** calculado a partir de los parámetros fijados por la entidad en el acto acusado, esto es, el promedio de cotizaciones del último año de servicios, es de \$1.088.000. Seguidamente, se encuentra que si se toma este **IBL** establecido para 2006 y se actualiza año por año de conformidad con los porcentajes de IPC previstos por el DANE, se obtienen los siguientes valores:

AÑO	VARIACIÓN ANUAL IPC	VALOR IBL
2006	4,85%	-\$ 1.088.000,00
2007	4,48%	-\$ 1.136.742,40
2008	5,69%	-\$ 1.201.423,04
2009	7,67%	-\$ 1.293.572,19
2010	2,00%	-\$ 1.319.443,63

Así las cosas, el valor de IBL (ingreso base de liquidación) con la actualización del IPC es de \$1.088.000 para 2006 y de \$1'319.443,63 para el año **2010**, suma que aunque inferior es aproximada a la adoptada por la entidad para la misma anualidad en la resolución demandada (\$1.321.775).

Por tanto, considera la Sala que aunque la entidad omitió explicar en debida forma a la parte interesada que el IBL mencionado en la resolución ya se encuentra actualizado, es claro que cuando la entidad afirma que el IBL es: $1.321.775 \times 75.00 = \991.331 , está tomando el IBL ajustado con el IPC para el año 2010 y no el del año 2006, y por ende, los argumentos esgrimidos por el recurrente no se encuentran llamadas a prosperar en este sentido.

Ahora en cuanto al valor específico de la mesada para cada anualidad, esta Sala de decisión al efectuar el ejercicio matemático correspondiente, advierte que si se aplica una tasa de reemplazo del 75% al IBL establecido, se encuentra que para el año 2006 la mesada es de \$816.000 mientras que en el año de 2010 la cuantía asciende a \$989.582,73, así:

AÑO	VARIACIÓN ANUAL IPC	VALOR MESADA
2006	4,85%	-\$ 816.000,00
2007	4,48%	-\$ 852.556,80
2008	5,69%	-\$ 901.067,28
2009	7,67%	-\$ 970.179,14
2010	2,00%	-\$ 989.582,73

Por tanto se advierte, conforme al ejercicio efectuado por esta Corporación, que para el año 2010 el valor aproximado de la mesada pensional de la señora MARTHA CECILIA FLÓREZ DE FONSECA (q.e.p.d.) era de \$990.000, suma que aunque inferior sí resulta cercana a aquella reconocida por la entidad en la **Resolución GNR 683 del 5 de enero de 2015** para la misma anualidad, esto es, \$991.331

En tal virtud, considera la Sala que los argumentos del recurrente no tienen vocación de prosperidad en este sentido pues no se explica ni se encuentra acreditado a partir de qué supuesto concluye la parte accionante que la prestación no se actualizó en debida forma, pues como se indicó en precedencia, con la reliquidación efectuada (con el promedio de cotizaciones del último año de servicios), la mesada pensional para el año 2006 (\$816.000) es aún inferior al valor reclamado en el presente asunto para esa anualidad (\$991.331), por lo que se concluye que las afirmaciones expuestas por la parte demandante no se ajustan a la realidad y a la situación jurídica de la causante, y en ese sentido, no son procedentes las pretensiones de la demanda.

De otra parte, considera la Sala que por sustracción de materia resulta inane pronunciarse frente a los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación en relación con la prescripción de mesadas pensionales, comoquiera que en el presente asunto no le asiste derecho a la parte accionante a la actualización reclamada y por ende corresponde negar las pretensiones de la demanda, tal como lo indicó el a quo, así como revocar la decisión adoptada por la primera instancia en torno a la declaratoria de prescripción, por la razón antes anotada.

Finalmente, encuentra la Sala que la entidad accionada aportó con su escrito de alegatos de conclusión en esta instancia una sustitución de poder a favor de la profesional en derecho Nidia Stella Bermúdez Carrillo por lo que, verificada la ausencia de sanciones disciplinarias, corresponde a la Sala efectuar el reconocimiento de personería correspondiente.

5.5. Costas en segunda instancia.

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA y el numeral 8 del artículo 365 del CGP, la Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia, en razón a que no se encuentran probadas.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVÓCASE el numeral **segundo** de la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2016, por el Juzgado Veinticinco (25) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMASE en sus demás puntos la sentencia recurrida.

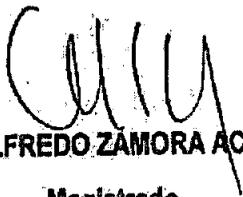
TERCERO.- Sin condena en costas en la instancia.

CUARTO.- RECONÓZCASE personería a la profesional en derecho NIDIA STELLA BERMUDEZ CARRILLO identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.014.248.494 de Bogotá y T.P. No. 278610 del C.S.J para actuar como apoderada sustituta de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder obrante a folio 121 del expediente.

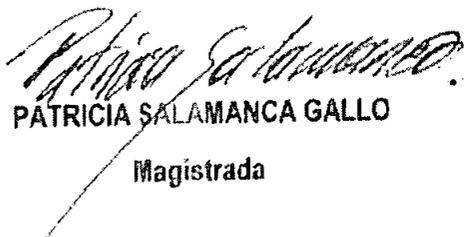
QUINTO.- En firme esta sentencia, por la Secretaría de la Subsección **devuélvase** el proceso al Juzgado de origen, previas las anotaciones y constancias que correspondan.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMINÍQUESE Y CÚMPLASE.

(La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha)



LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA
Magistrado



PATRICIA SALAMANCA GALLO
Magistrada

AUSENTE CON EXCUSA
BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS
Magistrada



República de Colombia
Rama Judicial del Poder público
Tribunal Administrativo de Cundinamarca
Sección Segunda - Subsección F

NOTIFICACIÓN POR ESTADO *Sentencia*

El auto anterior se notifica a las partes por Estado

Nº. 03 10 9 MAR, 2021 JPGC

Oficial Mayo *[Handwritten Signature]*