

CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., 16 de agosto de 2018.



Expediente N°: 20001-23-33-000-2014-00313-02
N° Interno: 2633-2017
Demandante: María Concepción Robles Rangel.
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Asunto: Indexación retroactivo pensional.

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA – LEY 1437 DE 2011

I. ASUNTO¹

1. Ha venido el proceso de la referencia con informe secretarial de la Sección Segunda del 23 de febrero del 2018², después de surtidas a

¹ Los párrafos se enumeran en consecutivo para facilitar la consulta y cita de la sentencia.

cabalidad las demás etapas procesales y de establecer que no obran en el proceso irregularidades o nulidades procesales que deban ser saneadas, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar el 30 de marzo del 2017³, mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda instaurada por la señora María Concepción Robles Rangel, en calidad de curadora de su hijo Jorge David Flórez Robles.

II. ANTECEDENTES.

2.1. Pretensiones⁴.

2. La señora María Concepción Robles Rangel, en calidad de curadora de su hijo Jorge David Flórez Robles, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, presentó demanda con el fin de que se declare la nulidad del Oficio 20145020479461 de 10 de marzo de 2014, expedido por el Subdirector de Nómina de Pensionados de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP, por medio del cual le negó

² Folio 484.

³ Visible a folios 369 a 380.

⁴ Folio 17.

el reconocimiento y pago de intereses de mora y/o indexación sobre el retroactivo pensional por concepto de suspensión del 50% de la mesada pensional correspondiente a su hijo interdicto, en su calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, por el periodo comprendido entre el 1° de septiembre de 2006 al 30 de abril de 2013.

3. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, solicitó el reconocimiento y pago de los intereses de mora causados durante el tiempo en que le fue suspendido el 50% de la mesada pensional que corresponde a su hijo interdicto, en su calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes reconocida con ocasión del fallecimiento de su padre, o en su defecto, la indexación del retroactivo cancelado por dicho concepto; y, el pago de los correspondientes intereses moratorios, el cumplimiento de la sentencia, conforme al artículo 192 del C.P.A.C.A y la condena en costas en contra de la entidad demandada.

2.2. Hechos⁵.

4. Para una mejor comprensión del asunto, la Sala resumirá de la siguiente manera los hechos planteados por la parte demandante:

5. Indicó, que mediante Resolución 006438 de febrero 15 de 2006,

⁵ Folios 18 y 19.

CAJANAL EICE reconoció y ordenó el pago de una sustitución de pensión gracia, a favor de la señora María Concepción Robles Rangel, en su calidad de cónyuge sobreviviente y del joven Jorge David Flórez Robles, en su calidad de hijo menor de edad, con ocasión del deceso de su esposo y padre, señor Julio Alberto Flórez de Armas.

6. Dijo, que en dicha resolución se estableció que Jorge David Flórez Robles percibiría la pensión mientras llegara a la mayoría de edad o terminara sus estudios, caso en el cual, su cuota acrecería en forma proporcional a favor de la señora María Concepción Robles Rangel.

7. Informó, que Jorge David Flórez Robles sufre del *Síndrome de Down* y que a partir del 18 de agosto de 2006, cuando llegó la mayoría de edad, le fue suspendido por parte de CAJANAL el pago de su cuota parte de la sustitución pensional, sin que se hubiese acrecentado el porcentaje de la mesada pensional de la demandante, a pesar de haberse establecido tal situación en el acto administrativo de reconocimiento.

8. Mediante sentencias de 21 de abril y 19 de noviembre de 2008, el Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná y la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, declararon la interdicción de Jorge David Flórez Robles y determinaron como su curadora general legítima a su madre, la señora María

Concepción Robles Rangel.

9. A través de peticiones de 16 de junio y 17 de diciembre de 2008, la demandante solicitó a CAJANAL, la continuidad del pago de la cuota pensional sustitutiva a favor de su hijo interdicto, adjuntando el respectivo experticio médico y el original de la sentencia que declaró la interdicción.

10. Las anteriores peticiones no fueron atendidas por la entidad demandada, de manera que en sede de tutela se le ordenó que las resolviera, mandato que no fue cumplido por la entidad, a pesar de varios requerimientos que se le hicieron en ese sentido.

11. Por medio de peticiones de 24 de junio, 11 de octubre y 2 de noviembre de 2010, de 3 de febrero de 2011 y 3 de abril de 2013, la demandante reiteró la solicitud de reconocimiento y pago de la cuota pensional sustitutiva.

12. Mediante la Resolución RDP 013216 de 18 de marzo de 2013, la entidad demandada dispuso el reconocimiento del 50% de la cuantía de la pensión de sobrevivientes a favor de Jorge David Flórez Robles.

13. Por medio de peticiones de 2 de julio y 3 de septiembre de 2013, la

demandante solicitó el pago del retroactivo por el tiempo en que no se disfrutó del referido porcentaje de la pensión, las que fueron resueltas de manera negativa para los intereses de la demandante, por medio de Oficio de 17 de octubre de 2013.

14. Mediante petición de 25 de octubre de 2013, la demandante, reiteró la solicitud de pago de retroactivo, haciendo la salvedad que nunca se acrecentó la pensión de la cónyuge sobreviviente, de manera que en el mes de noviembre de 2013, se canceló a la demandante, en calidad de curadora de su hijo Jorge David Flórez Robles, los valores adeudados por concepto de las mesadas causadas entre el 1° de septiembre de 2006 al 30 de abril de 2013, sin incluir suma alguna por concepto de intereses moratorios y/o indexación.

15. A través de petición de 11 de febrero de 2014, la demandante reclamó ante la UGPP, el pago de los intereses de mora y/o indexación a que hay lugar, solicitud que fue resuelta por medio del Oficio de 26 de febrero de 2014, recibido el 10 de marzo del mismo año, negando el derecho reclamado.

2.3. Normas vulneradas y concepto de violación⁶.

⁶ Folios 19 a 26.

16. Como disposiciones vulneradas, la parte demandante citó las siguientes:

17. Constitución Política, artículos 1, 2, 13, 29, 48 y 141 de la Ley 100 de 1993.

18. Refirió, que a partir de la Carta Política de 1991, dentro de los fines esenciales del Estado, está el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; y en desarrollo de éstos, los servidores públicos no solo están obligados a acatar y cumplir la Constitución y las leyes, sino que, además deben responder por el abuso y desviación del poder o por la extralimitación de sus funciones o el ejercicio irregular de las mismas.

19. Adujo, que el acto administrativo acusado infringió las normas en que debería fundarse y es violatorio de los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad y seguridad social de Jorge David Flórez Robles, pues la entidad accionada incurrió en yerro al suspender *ipso facto* el 50% de la mesada pensional que le correspondía, en su calidad de hijo interdicto beneficiario de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su señor padre, pues se desconoció su condición de persona discapacitada, declarada judicialmente interdicta por sufrir del síndrome de *down*.

20. Aseveró, que la responsabilidad de la mora en el pago del mencionado 50% es de la accionada, pues eventualmente, lo que debió realizar, tal y como quedó plasmado en la resolución reconocedora de la pensión de sobrevivientes, fue acrecentar la cuota de la señora María Concepción Robles Rangel y no suspender de facto el porcentaje de Jorge David Flórez Robles, sin que mediara algún acto administrativo.

21. Afirmó, que los intereses de mora reclamados están contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y conforme a la jurisprudencia de las Altas Cortes, para que nazca el derecho a la cancelación de los intereses de mora, solamente debe estarse frente al incumplimiento de la entidad llamada a reconocer la pensión a su cargo, y por ello no está sujeto a miramientos o condiciones diferentes al referido mero incumplimiento.

22. Sostuvo, que con las documentales allegadas con la demanda, se establece que el pago de dicho porcentaje fue suspendido desde el 18 de agosto de 2006 y solo hasta el mes de noviembre de 2013, fue cancelado el valor del retroactivo adeudado por dicho concepto, sin reconocer suma alguna por concepto de intereses de mora, a pesar de que el derecho estaba consolidado tiempo atrás.

23. Pidió, que se ordene el pago de los intereses de mora causados durante el lapso comprendido entre el 18 de agosto de 2006 hasta el mes de noviembre de 2013, sobre los valores dejados de cancelar, hasta cuando se reincorporó en nómina a Jorge David Flórez Robles y en caso de no tener eco esa solicitud, en aras a evitar la pérdida de valor adquisitivo de la moneda, debe ordenarse la indexación de los valores cancelados por concepto de retroactivo pensional, pues desde la fecha inicial (agosto 18 de 2006), hasta la fecha en que se canceló el mismo (noviembre de 2013), transcurrieron más de cinco años, lo que implica en términos monetarios que la suma pagada está por debajo de la que por derecho le correspondía, con ocasión de la devaluación del peso.

2.4. Contestación de la demanda.

24. La entidad accionada, en oportunidad legal⁷, se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas por la parte actora con fundamento en los siguientes argumentos:

25. Informó, que al fallecer el causante, señor Julio Alberto Flórez de Armas, quedaron como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes la

⁷ Mediante escrito visible a folios 230 a 234.

señora María Concepción Robles Rangel y el menor Jorge David Flórez Robles, quien actualmente es mayor de edad.

26. Indicó, que la pensión fue reconocida en un 50% para la cónyuge del causante y el 50% para el hijo menor hasta que cumpliera la mayoría de edad y en ese momento, se acrecería la pensión.

27. Agregó, que llegado el momento en que por edad el señor Jorge David Flórez Robles debía dejar de disfrutar la pensión, su porcentaje fue suspendido para acrecer el de la cónyuge; sin embargo, se presentaron diversas solicitudes por parte de ella en los cuales manifestó que al ser el hijo discapacitado y ser declarado interdicto no se le debía suspender la pensión.

28. Comentó, que luego de un dispendioso trámite, finalmente se le reconoció la condición de discapacitado a Jorge David Flórez Robles y por ende, la pensión en un 50% con el respectivo pago del retroactivo, respecto del cual ahora se pretende el pago de intereses moratorios por la tardanza en el pago de las mesadas que se reconocieron mediante retroactivo, situación que obedeció a un trámite administrativo.

29. Adujo, que no está de acuerdo con el cobro de la mora consagrada

en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debido a que ésta no se debió al capricho de la entidad, sino que era necesario que se surtiera el trámite administrativo para reconocer una pensión de sobreviviente a un discapacitado declarado interdicto. Dijo que la situación pudo evitarse si dicho trámite se hubiera iniciado al momento del reconocimiento inicial de la pensión a favor de la cónyuge y del hijo menor de edad y no esperar a la mayoría de edad para manifestar que él continuaba teniendo derecho por su condición especial.

30. Expresó, que luego de acreditada toda la documentación necesaria, la entidad efectuó el reconocimiento y el pago efectivo del retroactivo pensional, de manera que no existen bases para el cobro de un derecho que se encontraba en suspenso hasta que fuera declarado y por ello, no opera la mora reclamada.

2.5. La sentencia de primera instancia⁸.

31. El Tribunal Administrativo del Cesar, mediante sentencia de 30 de marzo de 2017, declaró la nulidad parcial del acto administrativo demandado y a título de restablecimiento del derecho condenó a la entidad demandada a cancelar la indexación de las mesadas dejadas de cancelar en el periodo que se extendió desde el 1° de septiembre

⁸ Folios 363 a 380.

de 2006 al 30 de abril de 2013, con fundamento en los siguientes argumentos:

32. Advirtió que ésta Corporación ha precisado en sus providencias que cuando existe mora el pago de un derecho pensional consolidado, procede el pago del interés contemplado en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y se refirió a la Sentencia de 12 de febrero de 2014, proferida por la Sección Tercera, Subsección A, Consejero Doctor Hernán Andrade Rincón, radicado interno (29802).

33. Recordó, que en relación con los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto que no hay lugar a ellos cuando la pensión que se está reconociendo no es de aquellas que se conceden con sujeción a la normatividad integral de la Ley 100 de 1993 y para ello transcribió apartes de la Sentencia de 6 de noviembre de 2013, proferida por la Sala de Casación Laboral, Magistrado Ponente Doctor Jorge Mauricio Burgos Ruíz, radicación 43602.

34. Después de realizar el recuento probatorio de lo allegado al expediente, encontró que a la parte demandante se le cancelaron las mesadas atrasadas correspondientes al periodo comprendido entre el 1° de septiembre de 2006 al 30 de abril de 2013 y que en ella no fue incluido valor alguno a título de indexación o intereses.

35. Dijo, que el argumento expuesto por la UGPP no puede ser acogido, pues desde el momento en que fue suspendida la cuota parte pensional del joven Jorge David Flórez Robles, esta debía automáticamente acrecentar la cuota parte de la señor María Concepción Robles Rangel.

36. Advirtió, que en el *sub lite* no se cuestiona la procedencia o no del pago del retroactivo pensional, ya que el mismo fue cancelado por la entidad al percatarse que existían cuotas que no fueron canceladas oportunamente; lo que se discute es si sobre ese valor corresponde ordenar el reconocimiento de interés o su indexación.

37. Adujo, conforme a la jurisprudencia reseñada, que para que proceda el reconocimiento del referido interés, debe existir mora en el pago de mesadas pensionales reguladas por la Ley 100 de 1993, circunstancia que no aplica en el caso, pues la omisión en el pago se configuró respecto de unas mesadas sustitutivas de pensión gracia, prestación exclusiva para docentes que reunieran los requisitos de las Leyes 33 y 62 de 1985 (sic) y 114 de 1993, de manera que no resulta procedente dar aplicación al contenido del artículo 141 de la referida Ley 100.

38. Así las cosas, estableció que resulta viable la condena a la indexación de las sumas causadas y no pagadas oportunamente por la UGPP a la demandante por el periodo comprendido entre el 1° de septiembre de 2006 al 30 de abril de 2013, ya que esta es la manera idónea de reconocer la pérdida de capacidad adquisitiva que sufrió el dinero por el paso del tiempo y condenó en costas a la vencida.

2.6. Del recurso de apelación.

39. La **parte demandada**, interpuso de manera oportuna recurso de apelación⁹ contra la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda con el propósito de que se revoque y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

40. Aseguró, que la entidad al momento de proferir sus actos administrativos siempre indexa los valores a pagar conforme a la regla: (R= Rh índice inicial sobre índice final).

41. Aseveró, que en economía la indexación es el procedimiento por el cual se aplica la modalidad de mantener constante en el tiempo el valor

⁹ Visible a folios 388 a 390.

de la compra en toda transacción, compensándola a la misma de manera directa o indirecta.

42. Alegó, que la indexación se aplica generalmente a instancias de la corrección de los precios de determinados productos de consumo, salarios y tipos de interés, con el propósito de equilibrarlos o compensar las pérdidas de valor que pueden padecer las obligaciones suscritas a largo plazo.

43. Agregó, que la indexación implica la fijación de un índice, como puede ser el índice de precios al consumidor o IPC, cuya misión es equilibrar y acercar los salarios al alza que tengan los productos de consumo o hacer lo propio con la tasa de interés fijada por un préstamo, de manera que no se deben indexar los valores cancelados dado que los mismos fueron indexados al momento de efectuar el pago.

2.7. Alegatos en segunda instancia.

44. Dentro de esta etapa procesal la parte demandante presentó sus conclusiones finales¹⁰, reiterando que la entidad suspendió el 50% de la mesada pensional que por ley le correspondía al señor Robles Flórez el 18 de agosto de 2006, de manera que incurrió en mora, pues

¹⁰ Visible a folios 472 a 474.

además de tener en su poder la prueba de discapacidad del joven, debiendo darle continuidad al pago, podía igualmente y de manera eventual, acrecentar la mesada pensional de la demandante, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales del beneficiario.

45. La parte demandada presentó sus alegatos de conclusión¹¹, efectuando consideraciones sobre el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, tema que no se debate en el *sub lite* y agregó que la señora María Concepción Robles Rangel no allegó el documento idóneo, es decir, la sentencia de interdicción, donde se le “*conociera*” (sic) como curador del menor Jorge David Flórez.

46. **Concepto del Ministerio Público:** vencido el correspondiente traslado, el Delegado del Ministerio Público rindió su concepto¹² y solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia en cuanto accedió a las pretensiones de la demanda y que se modifique en el sentido de no condenar en costas a la parte vencida.

47. Aseveró, que actualizar las mesadas pensionales causadas es la única forma de resarcir el perjuicio que se causa por la suspensión de su pago y se enfrenta la devaluación, buscando que el restablecimiento del derecho represente el valor real que es el equivalente el perjuicio

¹¹ Visible a folios 476 a 479.

¹² Visible a folios 480 a 483.

recibido. Así, aseguró que el joven Flórez Robles, representado p59 su madre en calidad de curadora, no sólo tenía el derecho a recibir en forma completa y efectiva el pago de los dineros por concepto de sustitución pensional que se le adeudaban, sino que además dicha suma debía representar un valor actual.

48. Agotada como se encuentra la instancia, sin observar causales de nulidad que invaliden lo actuado, la Sala procede a resolver el asunto, para lo cual expone, las siguientes:

III. CONSIDERACIONES.

Planteamiento del problema jurídico.

49. De acuerdo con los cargos formulados en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia, el problema jurídico que deberá resolver la Sala, consiste en determinar si procede la indexación de las mesadas suspendidas en el tiempo que posteriormente fueron pagadas al hijo interdicto al definirse su situación de discapacitado.

3.1. Sobre la indexación.

50. Sobre el asunto sometido a consideración, la Sala considera necesario revisar el contenido del artículo 53 superior que establece el derecho constitucional a mantener la capacidad adquisitiva del salario. La norma establece lo siguiente:

« ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores. »

51. Así las cosas, conforme al transcrito inciso 1º del artículo 53 de la Constitución, el Estatuto del Trabajo debe desarrollar dentro de los principios fundamentales, el derecho a una “*remuneración mínima vital y móvil*”, enunciado que ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional como un derecho constitucional de los trabajadores a mantener el poder adquisitivo real del salario y de sus prestaciones.

52. Por su parte, el Consejo de Estado¹³, ha establecido que el derecho a la indexación residía en el artículo 178 del Código de lo Contencioso Administrativo, que a la letra disponía:

« ARTICULO 178. AJUSTE DE VALOR. La liquidación de las condenas que se resuelvan mediante sentencias de la jurisdicción en lo contencioso administrativo deberá efectuarse en todos los casos, mediante sumas líquidas de moneda de curso legal en Colombia y cualquier ajuste de dichas condenas sólo podrá determinarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor. »

53. La anterior disposición, está determinada en el vigente inciso final del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

« ARTICULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA.

[...]

Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor. »

54. En este punto, se recuerda que la Corporación¹⁴ ha venido señalando que el ajuste de valor obedece al hecho notorio de la constante y permanente devaluación de la moneda de nuestro país, que disminuye en forma continua el poder adquisitivo del ingreso, por

¹³ Sentencia Consejo de Estado de 13 de julio del 2006, expediente Número Interno 5116-05.

¹⁴ Ver: Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección "B", C.P Sandra Lisset Ibarra Vélez, Sentencia de 22 de marzo de 2018, Radicación número: 25000-23-42-000-2017-01978-01(0444-18).

lo que disponer la indexación, es una decisión ajustada a la ley y un acto de equidad, cuya aplicación por parte del juez encuentra sustento en nuestro máximo ordenamiento jurídico, como expresamente lo consagra el artículo 230 de la Carta que dispone:

*« ARTICULO 230. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.
La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial [...] »*

55. Así las cosas, se tiene que cuando se ordena el restablecimiento del derecho con la indexación, se busca que dicho restablecimiento represente el valor real al momento de la condena que es el equivalente al perjuicio recibido; sin embargo, en razón a que tanto la indexación como el reconocimiento de intereses moratorios obedecen a la misma causa, cual es la devaluación del dinero, se puede concluir que éstas son incompatibles, por lo tanto, si se ordena el reconocimiento de intereses por mora concomitantemente con la indexación, se estaría condenando a la entidad a un doble pago por la misma causa¹⁵.

¹⁵ Ver: Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección “B”, y de 1º de abril de 2004. Expediente. 1998-0159.

3.2 De lo probado en el proceso y caso concreto.-

56. Del material probatorio recaudado dentro del presente proceso, se acredita lo siguiente:

57. Por medio de la Resolución 006438 de 15 de febrero de 2006, CAJANAL EICE sustituyó en forma vitalicia pensión gracia a favor de la señora María Concepción Robles Rangel, en su calidad de cónyuge sobreviviente y del joven Jorge David Flórez Robles, en su calidad de hijo menor de edad, en un 50% para cada uno, a partir del 2 de julio de 2005 día siguiente al fallecimiento de su esposo y padre, señor Julio Alberto Flórez de Armas (fls. 3 a 6).

58. Mediante peticiones de 16 de junio y 17 de diciembre de 2008, la demandante le pidió a la antigua CAJANAL que le continuara pagando el porcentaje que tenía reconocido su hijo Jorge David Flórez Robles, aduciendo su condición de discapacidad originada en la enfermedad de *síndrome de down*. En ambas peticiones aparece que se anexó experticia médica y copia del Fallo del Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná – Cesar que declaró la interdicción del referido beneficiario (fls. 27 a 34).

59. Al expediente se allegaron copias de las sentencias de 21 de abril y

19 de noviembre de 2008, proferidas por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná y la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, respectivamente, mediante las cuales se declaró la interdicción judicial de Jorge David Flórez Robles y se designó como su curadora general a su madre, la señora María Concepción Robles Rangel (fls. 27 a 25).

60. A través de peticiones de 16 de junio y 17 de diciembre de 2008, la demandante solicitó a CAJANAL, la continuidad del pago de la cuota pensional sustitutiva a favor de su hijo interdicto (fls. 27 a 34).

61. Mediante fallo de 15 de mayo de 2009, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Valledupar amparó el derecho de petición a la demandante y ordenó a la entidad demanda que diera respuesta a la solicitud que había presentado el 17 de diciembre de 2008 (fls. 35 a 40).

62. Por medio de peticiones de 24 de junio, 12 de octubre y 2 de noviembre de 2010, de 3 de febrero de 2011, 12 de septiembre de 2012 y 26 de abril de 2013, la demandante reiteró la solicitud de reconocimiento y pago de la cuota pensional sustitutiva (fls. 45 a 55 y 59 y 60).

63. Mediante la Resolución RDP 013216 de 18 de marzo de 2013, la

Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, reconoció y ordenó el pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de Julio Alberto Flórez de Armas , a partir del 18 de agosto de 2006, en un 50% de la cuantía de la pensión de sobrevivientes a favor de Jorge David Flórez Robles (fls. 61 a 62 vuelto).

64. Por medio de peticiones de 10 de julio y 10 de septiembre de 2013, la demandante solicitó el pago del retroactivo por el tiempo en que no se disfrutó del referido porcentaje de la pensión (fls. 65 a 67 y 71 a 72), las que fueron resueltas de manera negativa para los intereses de la demandante, por medio de Oficio de 17 de octubre de 2013 (fls. 74 y 75).

65. Mediante petición de 29 de octubre de 2013, la demandante reiteró la solicitud de pago de retroactivo, resuelta por medio del Oficio de 12 de noviembre de 2013, indicando que se remitía al área de nómina para su pago (fls. 80 y 80 vuelto).

66. Según el comprobante que aparece a folios 96 y 96 vuelto, en noviembre de 2013 se canceló a la demandante, en calidad de curadora de su hijo Jorge David Flórez Robles, los valores adeudados

o retroactivo por concepto de las mesadas causadas entre el 1° de septiembre de 2006 al 30 de abril de 2013 por valor de \$49.046.881,31.

67. A través de petición de 12 de febrero de 2014, la demandante reclamó ante la entidad demandada, el pago de los intereses de mora y/o indexación causados frente al anterior retroactivo (fls. 81 y 81 A), solicitud que fue resuelta por medio del acto demandado, Oficio de 26 de febrero de 2014, expedido por el Subdirector de Nómina e Pensionados de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, negando lo peticionado (fls. 82 y 83).

68. Así las cosas, la Sala encuentra que en la liquidación de los valores adeudados o retroactivo por concepto de las mesadas pagadas en noviembre de 2013, que aparece a folios 96 y 96, no se tuvo en cuenta que entre el 1° de septiembre de 2006 fecha en que se suspendió el pago del 50% de la mesada pensional correspondiente al hijo discapacitado y el 30 de abril de 2013, momento en que se reanudó, transcurrieron más de 7 años, en los cuales los valores reconocidos experimentaron una devaluación, lo que se tradujo en una afectación al poder adquisitivo de su mesada pensional.

69. Ahora, analizados los antecedentes de la situación puesta a

consideración, la Sala observa que la suspensión de la cuota pensional del hijo discapacitado se produjo el 18 de agosto de 2006 y que su madre, en calidad de curadora, solicitó a CAJANAL, a través de peticiones de 16 de junio y 17 de diciembre de 2008, la continuidad del pago de la cuota pensional sustitutiva a su favor, peticiones que no fueron atendidas por la entidad demandada, pese a que, en sede de tutela, se le ordenó a la entidad que las resolviera.

70. Además, la Sala observa que por medio de peticiones de 24 de junio, 11 de octubre y 2 de noviembre de 2010, de 3 de febrero de 2011 y 3 de abril de 2013, la demandante reiteró la solicitud de reconocimiento y pago de la cuota pensional sustitutiva, las que finalmente fueron atendidas por medio de la Resolución RDP 013216 de 18 de marzo de 2013, a través de la cual se dispuso el reconocimiento del 50% de la cuantía pensional a favor de José David Flórez Robles, sin que se actualizaran los valores reconocidos.

71. Con el anterior recuento, se constata que la demandante actuó con diligencia, de manera que no es posible acoger el argumento de la demandada, referido a que la mora obedeció al dispendioso trámite que debió adelantar la madre - curadora, máxime cuando la entidad estaba enterada de la situación y no dispuso el acrecimiento de la cuota pensional en favor de la cónyuge, si consideraba que el hijo

había perdido el derecho a disfrutarla.

72. En consecuencia, y siguiendo los lineamientos fijados en las normas citadas y en la jurisprudencia que sobre el tema se encuentra vigente expuesta en ésta providencia, es preciso recalcar, que la Constitución Política establece en sus artículos 48 y 53, el deber de garantizar el poder adquisitivo de las pensiones, y dar aplicación efectiva a los principios de favorabilidad y de *indubio pro operario*, razón por la cual, no le asiste razón constitucional ni legal a la entidad demandada para negar la actualización del retroactivo pensional en cuestión.

73. Si bien es cierto, que no hay ley o norma expresa que contemple la actualización de las sumas de dinero en actuación administrativa, también lo es que es un hecho notorio; la permanente devaluación de la moneda de curso legal en Colombia. Siguiendo el principio de equidad y los derechos a la dignidad humana y al trabajo, es procedente indexar las sumas que hayan sido reconocidas a los servidores públicos y trabajadores.

74. Ahora, conforme a lo expuso, teniendo en cuenta que se trata del reconocimiento de un porcentaje de una pensión de sobrevivientes de gracia, se deduce que no procede el pago de los intereses moratorios,

pues la regulación de esa prestación está contenida en normas diferentes a la Ley 100 de 1993; tampoco pueden percibirse, de manera simultánea, con la indexación de las mesadas adeudadas, que se reconocerá en esta providencia, toda vez que conforme lo ha dicho la jurisprudencia de esta Corporación, la indexación y los intereses moratorios tienen los mismos propósitos, la de recuperar el valor perdido por las sumas adeudadas, de manera que, *«[...] el reconocimiento de ambos conceptos implicaría un doble pago por la misma causa, que no se compadece con el principio de derecho que censura el enriquecimiento ilícito[...]*¹⁶».

75. Ahora bien, alrededor las costas¹⁷ debe reiterar la Sala lo expuesto por ambas subsecciones de la sección segunda¹⁸ de esta Corporación, en punto a que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas,

¹⁶ Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, radicación 50001-23-31-000-1998-0159-01(2757-03), actora: Nidia Ramírez Díazgranados, demandado: Consejo Superior de la Judicatura.

¹⁷ Estas erogaciones económicas son aquellos gastos en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta, tales como gastos ordinarios, cauciones, honorarios a auxiliares de la justicia, publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina como expensas. Así mismo, se comprenden los honorarios del abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho. (Artículos 361 y ss. CGP).

¹⁸ Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez.

siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

76. En el caso, la Sala observa que el *a quo* no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandante quien dentro de sus facultades, hizo uso mesurado de su derecho de defensa. Por ello, se revocará este aparte de la sentencia apelada.

77. **En conclusión**, tal como lo consideró el *a quo*, la condena a la indexación de las sumas causadas y no pagadas oportunamente por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP a la demandante correspondientes al retroactivo del 50% de las mesadas por el periodo comprendido entre el 1° de septiembre de 2006 al 30 de abril de 2013, es la manera idónea de reconocer la pérdida de capacidad adquisitiva que sufrió el dinero por el paso del tiempo.

3.2 Decisión de segunda instancia.

78. Conforme a las consideraciones expuestas, la Sala estima que se hace necesario confirmar la sentencia de 30 de marzo de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda instaurada por la señora María Concepción Robles Rangel, en calidad de curadora de su hijo Jorge David Flórez Robles.

79. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR CON MODIFICACIÓN la sentencia del Tribunal Administrativo del Cesar de 30 de marzo del 2017, mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda instaurada por la señora María Concepción Robles Rangel, en calidad de curadora de su hijo Jorge David Flórez Robles; excepto el numeral **TERCERO** que se **REVOCA** y en su lugar, la Sala se abstiene de condenar en costas al vencido, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B

SEGUNDO: Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa «Justicia Siglo XXI», por Secretaría de la Sección Segunda, regresar el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

CÉSAR PALOMINO CORTÉS