

Tribunal Administrativo de Boyacá
Sala de Decisión No. 3
Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortíz

Tunja, doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Demandante: **Eutimio Montenegro**

Demandado: Departamento de Boyacá - Fondo Territorial Pensional de Boyacá

Expediente: 15001-33-33-014-2014-00134-01

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia de primera instancia proferida el 30 de marzo de 2017, mediante la cual el Juzgado Catorce Administrativo Oral de Tunja accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda presentada por **Eutimio Montenegro**.

I. ANTECEDENTES

Demanda. (fls. 2 a 9 c.1).

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, Eutimio Montenegro, a través de apoderado judicial, pidió declarar:

- * La nulidad del **Acto Administrativo No. FPTB-OJ N° 1040/13 de 26 de noviembre de 2013** expedido por el Jefe de la Oficina Asesora del Fondo Pensional Territorial de Boyacá, por la cual se negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes (f. 14)
- * La nulidad del **Acto Administrativo No. FPTB-OJ-N° 0083/14 de 22 de enero de 2014** expedido por el Jefe de la Oficina Asesora del Fondo Pensional Territorial de Boyacá, que resolvió un recurso de reposición y en subsidio apelación (f. 17).

A título de restablecimiento del derecho solicitó se ordene a la entidad demandada a reconocer, pagar y sustituir en forma post-mortem la pensión

vitalicia de jubilación del actor, quien actúa en calidad de cónyuge superviviente de la docente María Socorro Cuevas, efectiva a partir de 1988, tomando como base de liquidación todos los factores salariales devengados en el año anterior al fallecimiento; que se ordene el pago de la diferencia de las mesadas pensionales y que tales sumas sean indexadas; que se dé cumplimiento a la condena en los términos del artículo 192 del CPACA y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

Como hechos relevantes indicó:

- * La docente María del Socorro Cuevas ingresó al servicio de la educación el 18 de marzo de 1969.
- * La señora María del Socorro Cuevas contrajo matrimonio con el señor Eutimio Montenegro el 19 de julio de 1969.
- * La señora María del Socorro Cuevas falleció el 4 de julio de 1988, fecha a la que se encontraba laborando al servicio educativo; laboró por más de 18 años.

Como normas violadas señaló el preámbulo y los artículos 2, 4, 25 y 53 de la Constitución Política; los artículos 2, 3, 137 y 138 del CPACA; artículo 2 de la Ley 4 de 1992; artículo 1919 de 2002; Decreto 224 de 1972; Ley 71 de 1988; Ley 91 de 1989.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fls. 235 y ss. c.2)

El Juzgado Catorce Administrativo Oral de Tunja accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y se abstuvo de condenar en costas con fundamento en lo siguiente:

Contra el problema jurídico a definir si los actos administrativos demandados se encuentran viciados de nulidad y, en caso afirmativo, establecer si el demandante, en su condición de cónyuge superviviente de la señora María Socorro Cuevas Rincón de Montenegro, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de conformidad con el Decreto 224 de 1972 y demás normas vigentes.

Sobre la competencia del Fondo Pensional Territorial de Boyacá para el reconocimiento de pensiones de docentes, indicó que mediante la Ley 43 de 1975 se afiliaron automáticamente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en adelante FNPSM, los docentes nacionales o nacionalizados vinculados a la fecha de su promulgación.

Adujo que, dado que la docente falleció el 4 de julio de 1988, no alcanzó a ser afiliada al FNPSM, comoquiera que éste se creó mediante la Ley 91 de 1989 que, en su artículo 2, estableció la forma como la Nación y las entidades territoriales debían asumir sus prestaciones con el personal docente.

Dijo que la pensión de los docentes nacionalizados causadas durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1981 y el 29 de diciembre de 1989, deben ser reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales a las que estuvieran afiliados teniendo en cuenta las leyes vigentes para la época, es decir, la Ley 6 de 1945. Citó sentencia proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado el 23 de marzo de 2006, en el proceso con radicación número 15001-23-31-000-2001-01077-01, C.P. Ana Margarita Olaya Forero.

A continuación, respecto de la pensión de sobrevivientes y el régimen aplicable a los docentes, advirtió que el Decreto 224 de 1972 reguló lo relacionado con el reconocimiento de la pensión post-mortem de los docentes que laboraron al menos 18 años en planteles oficiales; citó la sentencia 2005-00104 de 11 de agosto de 2011 proferida por el Consejo de Estado y precisó que el reconocimiento es vitalicio.

Adujo que la Docente María del Socorro Cuevas de Montenegro, laboró al servicio del Departamento de Boyacá desde el 18 de marzo de 1969 al 20 de enero de 1970 y luego desde el 29 de mayo de 1982 al 3 de julio de 1988, por un tiempo total de 16 años, 7 meses y 5 días. Preciso que para acceder a la mentada pensión, en principio, el acto debía cumplir con los requisitos previstos en el decreto citado.

No obstante lo anterior, sostuvo que, conforme lo establece el principio de favorabilidad, se debe analizar la aplicación del régimen general previsto en la Ley 100 de 1993. Al respecto, citó la sentencia de 29 de abril de 2010

proferida por el Consejo de Estado en el proceso con radicación número 68001-23-15-000-2005-01238-01, entre otras.

Trajo en cita el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 y dijo que se debe demostrar un mínimo de cotizaciones de 50 semanas dentro de los tres años anteriores al fallecimiento del causante. Por lo anterior, concluyó que se debe aplicar el artículo 46 citado.

Descendiendo al caso concreto, dijo que, dentro de los tres años anteriores a su muerte (4 de julio de 1985 a 4 de julio de 1988) cotizó más de 50 semanas por concepto de pensión, por tanto, debe reconocerse la pensión de sobrevivientes a partir del 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Seguidamente precisó:

*“...en lo que se refiere al **ingreso base de liquidación de la pensión de sobreviviente**, debe darse aplicación a lo preceptuado en el artículo 21 de la ley 100 de 1993, luego se deberá seguir la regla establecida en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, esto es, el 45% del ingreso base de liquidación, más un 2% por cada 50 semanas cotizadas adicionales a las primeras 500 sin exceder, en todo caso, el 75% del ingreso base de liquidación y sin ser inferior a 1 SMLMV, en el sub examine está probado que la docente fallecida, laboró por un lapso de **16 años, 7 meses y cinco días**, que equivale a **871 semanas**, aplicando la norma en mención, correspondería a: 45% del ingreso base de liquidación, más un 14% adicional a las 500 semanas, para un total del 59% del ingreso base de liquidación (...). Así mismo como a la fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, la docente no laboraba, se tendrá en cuenta el salario devengado el momento del fallecimiento, valor que se actualizará conforme al IPC hasta de abril de 1994 fecha de causación del derecho” (Resaltado del texto original) (f. 244)*

Se refirió al principio de inescindibilidad y dijo que la pensión no puede ser liquidada sobre el último año de servicios, en tanto la pensión de sobrevivientes se aplica conforme a la Ley 100 de 1993.

Sobre el fenómeno prescriptivo, dijo que se encuentran prescritas las mesadas causadas con anterioridad al **25 de octubre de 2010**, comoquiera que la petición fue presentada el 25 de octubre de 2013.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, las partes presentaron recurso de alzada en los siguientes términos:

* **Eutimio Montenegro (f. 248-250 c.2):**

Manifestó que, el monto de la mesada de la sustitución pensional, corresponde al 75% de todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior al fallecimiento. Citó sentencia proferida por este Tribunal el 13 de diciembre de 2007, en el proceso con radicación número 15000-23-31-002-2001-01648-00.

* **Departamento de Boyacá (f. 251 – 256 c.2):**

Advirtió que, el argumento del juez a quo se centra en aplicar la Ley 100 de 1993 en cumplimiento del principio de favorabilidad; no obstante, citó sentencias conforme a las cuales se trata de docentes que fallecieron después de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, por tanto, aseveró, son supuestos fácticos distintos dado que la señora falleció el 4 de julio de 1988. En consecuencia, a su juicio, como para el momento de su deceso no se encontraba la vigente la Ley 100 de 1993, el actor no puede ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes no prevista por la legislación vigente a la ocurrencia de dicho suceso.

Sostuvo que la sentencia recurrida se omitió el estudio de la aplicación del principio de irretroactividad de la ley consagrado en la Ley 153 de 1887 y al precedente fijado por la Sala Plena del Consejo de Estado el 25 de abril de 2013¹, reiterado por la Subsección "B" de la Sección Segunda de esa Corporación en sentencia de 8 de septiembre de 2016, C.P. Sandra Lisset Ibarra², conforme al cual la ley que debe regir las pensiones de sobrevivientes es aquella vigente al momento en que se habría causado el derecho, es decir, al momento de fallecimiento del causante.

¹ Radicación número 76001-23-31-000-2007-01611-01

² Radicación número 17001-23-33-000-2013-00617-01

Aseveró que, en caso de la existencia del derecho, el llamado a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes sería el Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los artículos 1 y 2 de la Ley 43 de 1975, el artículo 2 de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005.

Resaltó que, de acuerdo con el artículo 4 de la Ley 91 de 1989, los docentes nacionales y nacionalizados que se encontraban vinculados a la fecha de su expedición, serían afiliados automáticamente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Finalmente dijo:

“...Sin aceptar la legalidad del fallo, y partiendo igualmente del supuesto de existencia del derecho a la prestación reclamada por el beneficiario, la sentencia recurrida debería definir con claridad el ingreso base de liquidación de la pensión que se reconoce. Sólo se hace referencia al monto o porcentaje, pero no a los factores que deben (sic.) tomarse para su cálculo...” (f. 256).

IV. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Corrido el traslado para alegar de conclusión, la parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio, por su parte, el **Departamento de Boyacá**, reiteró los argumentos esgrimidos en el recurso de alzada (f. 280).

V. CONSIDERACIONES

Previo a abordar el recurso de apelación, se ocupará la Sala de aspectos procesales a los que alude la parte demandada en sus alegaciones de instancia.

5.1. De la entidad responsable de pagar las prestaciones sociales de los docentes:

La entidad accionada, sostuvo en la alzada que, aunque la señora María Socorro Cuevas haya fallecido antes de la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no es responsable del pago de la pensión, en tanto existen normas anteriores a su expedición que, claramente, establecen que los gastos que ocasione la educación oficial son responsabilidad de la Nación, así como las

prestaciones sociales que se causen a partir del momento de la nacionalización iniciada en virtud de la Ley 43 de 1975.

El Decreto 2277 de 1979, reguló el ejercicio de la profesión docente y adoptó el régimen especial para regular las condiciones de ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de los docentes en los distintos niveles y modalidades que integran el Sistema Educativo Nacional.

Luego, la Ley 91 de 1989, **creó** el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y determinó en qué casos dicho fondo quedaba obligado al pago de las prestaciones sociales de los docentes y en qué casos la competencia se mantenía en las Cajas de Previsión a la que hubiese estado afiliado el beneficiario. En los artículos 2 y 4, dispuso:

*"Artículo 2º.- De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, **asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:***

(...)

*4.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el período comprendido entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la presente Ley, **serán reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión social, o las entidades que hicieron sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.***

(...)

Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se seguirán reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regían en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975.

*Artículo 4º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados **que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley**, siempre con observancia del artículo 2, y de los que se vinculen con posterioridad a ella. Serán automáticamente afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, quienes quedan eximidos de requisito económico de afiliación. (...)" Resaltado fuera de texto*

Posteriormente, el Decreto 2563 de 1990, citado por el juez a quo, se determinó las responsabilidades de pago de las prestaciones sociales del personal docente nacional y nacionalizado, entendiendo éstas –las prestaciones sociales– como aquellas para las cuales se han cumplido los requisitos de su exigibilidad y por **prestaciones sociales no causadas** “aquellas en las que tales requisitos no se han cumplido, pero hay lugar a esperar su exigibilidad futura, cuando se reúnan los requisitos de ley.”. A su vez, el artículo 6 dispuso:

Artículo 6º.- Las prestaciones sociales del personal docente nacionalizado, causadas entre el 1 de enero de 1981 y el 29 de diciembre de 1989, así como los correspondientes reajustes y la sustitución de pensiones, son de responsabilidad de la Nación. Su reconocimiento y pago serán efectuados por las entidades territoriales, las cajas de previsión seccionales o las entidades que hicieron sus veces, de acuerdo con la vinculación del personal docente antes de la expedición de la Ley 91 de 1989. Para efectos del cálculo de las obligaciones de la Nación con dichas entidades deberán tenerse en cuenta los valores recibidos por ellas durante dicho período con destino al pago de prestaciones sociales del personal docente, incluyendo la cesión del impuesto a las ventas, el aporte patronal y el aporte para cesantías, efectuados con tal destinación en cumplimiento de las normas vigentes.” Resaltado propio de la Sala.

Las normas citadas, permiten concluir que las pensiones reclamadas por los docentes se reconocen teniendo en cuenta: i) la fecha de causación de la pensión; ii) la calidad del personal, es decir si era nacional o nacionalizado y iii) **la entidad a la cual se venían realizando los aportes por prestaciones sociales, ya fuera la entidad territorial, Caja de Previsión Social o las que hicieran sus veces.** Nótese que **solo** en el numeral 5 del artículo 2 citado, la competencia paso a ser, automáticamente, del FNPSM³.

Ahora, el Decreto 1256 de 1994, con el objeto de establecer el régimen general de los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas que sustituyen el pago de las pensiones territoriales, creó los “**Fondos de Pensiones Territoriales**” y les entregó la función de sustituir el pago de las pensiones de vejez que se encontraban a cargo de las cajas o fondos públicos. Dijo el numeral 1º del artículo 4:

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, sentencia de 9 de septiembre de 2008, Radicación número: 11001-03-06-000-2008-00063-00(C); Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA

“ARTICULO 4. Funciones. Los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas tendrán las siguientes funciones en la respectiva entidad territorial:

1. **Sustituir el pago de las pensiones de vejez o jubilación, de invalidez y de sustitución o sobrevivientes, a cargo de las cajas o fondos pensionales públicos, y empresas productoras de metales preciosos insolventes, en los respectivos niveles territoriales...**”

La Ordenanza No. 017 de 9 de junio de 1995 previó:

“ARTICULO PRIMERO: Créase el Fondo Territorial de Pensiones del Departamento de Boyacá, como una cuenta especial del Departamento, sin personería jurídica, **adscrito a la Caja de Previsión Social de Boyacá.**

PARAGRAFO PRIMERO: Facúltase al Gobernador del Departamento para que antes del 31 de Diciembre de 1995 **determine la entidad a la cual debe adscribirse el FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES DE BOYACA** en evento que la Caja de Previsión Social de Boyacá no pueda asumir dicha función.

(...)

ARTICULO SEGUNDO: El objeto del Fondo Territorial de Pensiones del Departamento de Boyacá es facilitar el eficiente y oportuno recaudo, asignación, contabilización, administración y control de los recursos financieros **destinados o que se destinen para cubrir las obligaciones que en materia pensional y demás prestaciones adicionales contempladas en el Capítulo Quinto Artículos 50 y 51 de la Ley 100 de 1993 y que estén a cargo del Departamento de Boyacá.**

ARTICULO TERCERO: El Fondo Territorial de Pensiones del Departamento de Boyacá, para el cumplimiento de su objeto, tendrá las siguientes funciones:

- 1º. **Sustituir el pago de las pensiones de vejez, jubilación, invalidez, de sustitución o de sobrevivientes y demás prestaciones adicionales, contempladas en el Capítulo Quinto Artículos 50⁴ y 51⁵ de la Ley 100 de 1993 y que estén a cargo del Departamento de Boyacá...**”
(Resaltado fuera de texto)

Luego, mediante el Decreto No. 1687 de 30 de noviembre de 2001 el Gobernador de Boyacá suprimió la Caja de Previsión Social y precisó lo siguiente:

⁴ La norma refiere el pago de la mesada adicional a que tienen derecho los pensionados.

⁵ Regula el reconocimiento de auxilio funerario a quien asumió los gastos de entierro de un afiliado o pensionado.

“Artículo 7º: Adscripción del Fondo. El Fondo Territorial de Pensiones del Departamento de Boyacá, creado mediante la Ordenanza 017 de 1995, quedará adscrito a la Secretaría de Hacienda de la Administración Departamental.

El mencionado Fondo seguirá cumpliendo su objeto y funciones establecidas en la Ordenanza 17 de 1995. Para efecto de garantizar el ejercicio de las mismas, el Gobernador del Departamento establecerá un grupo al interior de la Secretaría de Hacienda.

El ordenador del gasto de dicho Fondo será el Gobernador del Departamento de Boyacá o quien este delegue.” Resaltado fuera de texto.

De la normatividad transcrita se infiere que el Fondo Territorial de Pensiones de Boyacá, adscrito a la Caja de Previsión Social hasta la liquidación de esta entidad, fue la entidad creada para administrar los recursos que se destinaron al **cumplimiento de obligaciones pensionales a cargo del Departamento de Boyacá** y sustituir a esta entidad en el pago de las mismas; al liquidarse la entidad de previsión éste Fondo se adscribió a la Secretaría de Hacienda del Departamento de Boyacá con iguales objeto y funciones.

Dado que la señora María Socorro Cuevas de Montenegro laboró al servicio de la Secretaría de Educación Departamental de Boyacá y aportó a la Caja de Previsión de Boyacá (f. 218-219), es competente el Fondo Territorial Pensional de Boyacá, para responder por las pretensiones de esta demanda.

5.2. De la pensión de sobrevivientes prevista en el Decreto 224 de 1972:

El artículo 7º del Decreto 224 de 1972, preceptúa:

“Artículo 7º.- En caso de muerte de un docente que aún no haya cumplido el requisito de edad exigido para la obtención de la pensión, pero que hubiere trabajado como profesor en planteles oficiales por lo menos diez y ocho (18) años continuos o discontinuos, el cónyuge y los hijos menores tendrán derecho a que por la respectiva entidad de previsión se pague una pensión equivalente al 75% de la asignación mensual fijada para el cargo que desempeñaba el docente al tiempo de la muerte mientras aquel no contraiga nuevas nupcias o el hijo menor cumpla la mayoría de edad y por un tiempo máximo de cinco (5) años.”.

Bajo el imperio de la norma transcrita, quien pretenda solicitar de forma vitalicia el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de la persona que laboraba como docente, debe demostrar su calidad de cónyuge o hijo menor

y que el docente laboró por un periodo de 18 años continuos o discontinuos al servicio de la educación oficial.

En el plenario se encuentran probados los siguientes hechos:

- * El señor Eutimio Montenegro contrajo matrimonio con la señora María del Socorro Cuevas Rincón el 19 de julio de 1969 (f. 98)
- * La señora María Socorro Cuevas Rincón de Montenegro (q.e.p.d), prestó sus servicios al Departamento como maestra en los siguientes periodos:
 - Desde el 18 de marzo de 1969 hasta el 31 de enero de 1970, es decir, laboró por un lapso de **9 meses y 13 días**.
 - Desde el 29 de mayo de 1972 hasta el 4 de julio de 1988, esto corresponde al periodo de **16 años, 1 mes y 5 días**
- * La señora María Socorro Cuevas falleció el 4 de julio de 1988 (f. 121 y 135).

Entonces, el demandante demostró uno de los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes que era demostrar la calidad de cónyuge; no obstante, la señora María Socorro Cuevas Rincón laboró menos del tiempo exigido por la norma, esto es, **16 años, 11 meses y 8 días**; en consecuencia, no tienen vocación de prosperidad las pretensiones de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes conforme al Decreto 224 de 1972.

5.3. De la aplicación del régimen general

El juez a quo, accedió a las pretensiones de la demanda, con fundamento que, en atención al principio de favorabilidad y **retrospectividad**, debe aplicarse el régimen general en pensiones, esto es, la Ley 100 de 1993, aun cuando la señora Cuevas Rincón falleció antes de su entrada en vigencia.

Por su parte, el Departamento de Boyacá, sostuvo que no puede aplicarse una disposición normativa que no existía para la fecha de deceso de la

cónyuge del demandante; para el efecto, citó la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado el 25 de abril de 2013, en el proceso con radicación número 76001-23-31-000-2007-01611-01.

Para desatar los argumentos planteados tanto por el juez a quo, como por el Departamento de Boyacá, la Sala analizará el criterio decantado por el Consejo de Estado y por la Corte Constitucional.

5.3.1. De los criterios adoptados por las Altas Cortes:

El Consejo de Estado, inicialmente, reconoció la pensión de sobrevivientes acudiendo a los requisitos más favorables, en aplicación del principio de **retrospectividad** de la norma, en aquellos eventos en los cuales el causante hubiese fallecido con anterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; esta postura fue decantada, entre otras, por las sentencias de 11 de Abril de 2002, radicado 3106-00, Sentencia de 2 de septiembre de 1996, expediente 7687, sentencia de 10 de septiembre de 1992, Sentencia de 29 de Abril de 2010, expediente 0548-09 y Sentencia de 1 de noviembre de 2012, expediente 0682-11.

Posteriormente, Sala Plena de la Sección Segunda de esa Corporación el 25 de abril de 2013, en el proceso con radicación número 76001-23-31-000-2007-01611-01 y ponencia del Consejero Doctor Luis Rafael Vergara Quintero, **rectificó** su posición anterior y precisó que la ley favorable que se debe aplicar es la que esté vigente al momento en que se habría causado el derecho, es decir, al momento del fallecimiento del causante; al respecto sostuvo:

***“El derecho a la pensión de sobrevivientes se causa al momento del fallecimiento del pensionado, es decir, en el caso analizado las normas que gobiernan la pensión de sobrevivientes que hubiera podido surgir con ocasión del fallecimiento del señor Jaime Reyes son las que estaban vigentes el 19 de octubre de 1985, pues fue durante su vigencia cuando se produjo el deceso y por tanto, cuando se pudo consolidar el presunto derecho reclamado.*”**

La Ley 100 de 1993, que consagra el derecho pensional de sobrevivientes solicitado por la accionante, entró en vigencia el 1º de abril de 1994, de conformidad con lo previsto en su artículo 151, que es del siguiente tenor literal:

“ARTÍCULO 151. VIGENCIA DEL SISTEMA GENERAL DE

PENSIONES. El Sistema General de Pensiones previsto en la presente Ley, regirá a partir del 1o. de Abril de 1.994."

Es decir, no estaba en vigencia al momento del fallecimiento del causante, razón por la cual no puede aplicarse para resolver la situación pensional aquí reclamada.

Para la Sala es evidente que lo que pretende la demandante es la aplicación retroactiva de la Ley 100 de 1993, pues considera que le es benéfica y favorece sus pretensiones; no obstante, los derechos prestacionales derivados de la muerte del señor Reyes se consolidaron a la luz de las normas vigentes al momento de su fallecimiento, lo que lleva a afirmar que no es viable la aplicación de la ley que se pretende, toda vez que ello iría en contravía del principio de irretroactividad de la ley, derivado de la Ley 153 de 1887.

La ley sustancial, por lo general, tiene la virtud de entrar a regir las situaciones que se produzcan a partir de su vigencia, pues aún no se encuentran consolidadas y, solo por excepción, rigen de manera retroactiva; sin embargo, para que ello ocurra, el contenido de la ley debe precisar lo pertinente, lo que no sucede en el caso de la Ley 100 de 1993, pues al tenor de lo dispuesto en su artículo 151 empezó a regir a partir del 1º de abril de 1994.

En las anteriores condiciones, la demandante no tiene derecho a acceder al derecho pensional consagrado en los artículos 46 a 48 de la Ley 100 de 1993, toda vez que los derechos prestacionales causados con la muerte de su cónyuge se consolidaron en vigencia de la normatividad anterior⁶, la que exigía el requisito de tener 15 o más años de servicio activo y, como no cumplió ese requisito, no era viable su reconocimiento.

*Con los argumentos expuestos en forma antecedente, **la Sala rectifica la posición adoptada** en sentencias de abril 29 de 2010⁷ y noviembre 1º de 2012⁸, en las que, en materia de sustitución pensional se aplicó*

⁶ Artículo 120 del Decreto 2063 de 1984.

⁷ Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00832-01 (0548-09) Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en la que se reconoció una pensión de sobrevivientes con base en la aplicación retrospectiva de la Ley 12 de 1975, a pesar de que el fallecimiento había ocurrido en octubre de 1970.

⁸ Radicación No. 13001-23-31-000-2005-02358-01 (0682-11). Consejero Ponente Víctor Hernando Alvarado Ardila, en que se reconoció una pensión de sobrevivientes con base en la aplicación retrospectiva de la Ley 100 de 1993, a pesar de que el deceso del causante se produjo el 20 de febrero de 1991. En esta oportunidad el doctor Gerardo Arenas Monsalve salvó el voto en los siguientes términos: "Nótese además, desde el punto de vista práctico, el complejo problema que surge con la tesis mayoritaria que no se comparte, de aplicar el régimen general de la Ley 100 de 1993 a situaciones que se resolvieron plenamente antes de su vigencia. Como se trata de pensiones, y éstas no tienen término de prescripción, todos los derechos pensionales de sobrevivientes, resueltos en su momento aplicando válidamente la legislación anterior, resultan ahora sorpresivamente litigiosos, es decir, susceptibles de discusión judicial, así el fallecimiento del causante se haya producido en vigencia de esa legislación anterior, y así se hayan reconocido los derechos derivados del régimen anterior. El principio constitucional de la sostenibilidad financiera, establecido en la Carta desde el Acto Legislativo No. 1 de 2005 queda en entredicho, con una extensión tan amplia y generalizada de la aplicación del régimen general".

una ley nueva o posterior a hechos acaecidos antes de su vigencia, en ejercicio de la retrospectividad de la ley, precisando que no hay lugar a la aplicación de tal figura, toda vez que la ley que gobierna el reconocimiento de la pensión de beneficiarios es la vigente al momento del fallecimiento del causante y no una posterior.” -Negrilla fuera de texto-

Criterio que fue reiterado por esa Corporación en la sentencia de 8 de septiembre de 2016 proferida por la Subsección “B” de la Sección Segunda en el proceso con radicación 17001-23-33-000-2013-00617-01(1030-15) con ponencia de la Consejera Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez y la sentencia de tutela de primera instancia proferida el 4 de mayo de 2017⁹.

De otra parte, mediante la sentencia **T-564 de 2015**, con ponencia del Magistrado Doctor Alberto Rojas Ríos, la Corte Constitucional estudió la aplicación de la ley en el tiempo en materia de reconocimiento de pensión de sobrevivientes.

En este sentido, analizó la postura del Consejo de Estado adoptada mediante la sentencia *ut supra* citada proferida el 25 de abril de 2013 y aquella decantada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que coinciden en que pretender aplicar una norma que no se encontraba vigente al momento de la muerte del causante, implica un efecto retroactivo que atenta contra el principio de irretroactividad de la ley.

Aclaró que si bien esos criterios se ajustan a los principios que determinan la aplicabilidad de las leyes en el tiempo, es evidente que, en el caso de los afiliados al sistema que cotizaron **antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, genera una situación de absoluta desprotección en cabeza de los familiares del causante**. En efecto, afirmó:

“...Considera la Sala que no resulta admisible pensar que una persona que aportó al sistema al menos 50 semanas en los 3 años anteriores a su fallecimiento, fue lo suficientemente solidaria con éste como para que el Estado pueda llegar a reconocer a su núcleo familiar una prestación económica que garantice que el impacto de su muerte no sea tan drástico; pero que otra, que falleció antes de una fecha determinada, a pesar de haber cotizado una cantidad significativa de años (ya no se trata de semanas), no pueda llegar a

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, sentencia de 4 de mayo de 2017; Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ; Radicación número: 11001-03-15-2017-00809-00(AC.)

configurar esta misma prerrogativa y que sea su núcleo familiar el que tenga que someterse a condiciones de absoluta e irrazonable desprotección y desamparo.

(...)

De forma que si bien la Constitución Política de 1991, en principio, únicamente tiene efectos desde el momento de su expedición, se ha estimado indudable que esta también entra a regir las situaciones de derecho que si bien tuvieron lugar con anterioridad a su vigencia, se encuentran actualmente produciendo efectos jurídicos. Así, al evidenciarse la existencia de una situación que no se ha consolidado jurídicamente y, a la fecha, sigue teniendo consecuencias legales, resulta necesario entender que estas cuentan con la obligación de ajustarse, en sus efectos, a los postulados básicos establecidos en el pacto social y que nos han constituido en un Estado Social y Democrático de Derecho (con las amplias connotaciones que ello implica).

(...)

6.7. En este orden de ideas, se evidencia que si bien en este caso la interpretación adoptada tanto por la Corte Suprema de Justicia, como por el Consejo de Estado termina siendo en principio ajustada al ordenamiento legal y constitucional que circunscribe su aplicación, dicha postura desconoce la totalidad del proceso histórico y evolutivo que ha permitido la creación de lo que ahora conocemos como el “Estado Social y Democrático de Derecho”; el cual ya no solo implica que el Estado se encuentra en la obligación de permitir el autónomo ejercicio de las libertades individuales, sino que, en la actualidad, dispone que es él el encargado de garantizar las condiciones de posibilidad de su ejercicio, a través de conductas activas que contrarresten las desigualdades sociales existentes y le ofrezcan a la población las condiciones necesarias para ejercer materialmente dichas libertades.

(...)

En este sentido, dentro del especial modelo de Estado que nos circunscribe, con respecto al cual se ha aceptado que la función judicial ha adquirido una especial relevancia como “portadora de la visión institucional del interés general”[30] y, en específico, de la responsabilidad de garantizar la eficacia de los Derechos Fundamentales (entendidos como presupuestos de la existencia y vigencia del pacto social), estima la Sala inadmisibles que, ante pervivencia de situaciones diáfananamente desproporcionadas, irrazonables e injustas, sea posible que el juez constitucional se encuentre en la obligación de dar primacía a la formalidad en las leyes y a principios de seguridad jurídica, sobre el efectivo reconocimiento y garantía de los derechos.

Por lo anterior, si bien, en principio, la aplicación retrospectiva de la normatividad que consagra el instituto de la pensión de sobrevivientes no resultaría aplicable a la luz de una interpretación que, como se dijo con anterioridad, es razonable, por tratarse de una situación que podría ser interpretada como consolidada jurídicamente con la

muerte del afiliado; es necesario entender que dicha situación no ha encontrado una resolución definitiva y, por ello, es posible entrar a dar aplicación retrospectiva de la Carta Política actual con el objetivo de que sea posible hacer frente a los efectos inconstitucionales que tienen lugar en la actualidad como producto de la falta de determinación jurídica de dicha situación.

De ahí que, tras un estudio de las consecuencias jurídicas que se derivan del no reconocimiento del derecho pensional reclamado, se tiene que, a la luz de la concepción actual de los principios de dignidad humana, justicia material, solidaridad, igualdad, proporcionalidad, razonabilidad y los fines esenciales del Estado, así como de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, resulta necesario concluir que nos enfrentamos a un evidente déficit de protección que requiere de la inmediata intervención del Estado y justifica que se entienda como no consolidada la situación jurídica de estas personas; de forma que quienes constituyen este especial sector de la población puedan ser sujetos de la aplicación retrospectiva del ordenamiento jurídico actual y, así, se permita el surgimiento de este derecho pensional en cabeza del núcleo familiar del afiliado.

(...)

6.8. En conclusión, estima la Sala que, como una tercera interpretación plausible para la resolución de la problemática jurídica planteada (y, en la práctica la única hermenéutica que permite resolver dicha situación sin incurrir en un menoscabo evidente a los principios que rigen nuestro ordenamiento superior actual), resulta indispensable admitir que, en aras de impedir la configuración de espacios vacíos exentos del alcance y cobertura de la Constitución, se estime como no consolidada la situación jurídica de estas personas.

Lo anterior, pues si bien es cierto que, como se expuso con anterioridad, por regla general la situación jurídica de un afiliado se entiende consolidada cuando éste ha satisfecho los requisitos para hacerse acreedor a un determinado modelo pensional, o cuando acaece un hecho que hace imposible su configuración. En este caso se ha estimado necesario entender como no consolidada la situación jurídica de estas personas, con el objetivo de que, como producto del diáfano déficit de protección en el que se encuentran, sea posible dar aplicación retrospectiva a los postulados de la Ley 100 de 1993 (que contemplan la figura de la pensión de sobrevivientes) y, así, garantizar la efectividad del principio de supremacía constitucional y de todos los demás valores y principios de su esencia. Ello, con el objetivo de que esta situación no siga siendo avalada por el Estado Social y Democrático de Derecho que nos circunscribe y que cuenta con la obligación de propender por la materialización de unas condiciones mínimas de justicia e igualdad material." Negrilla fuera del texto original.

Posteriormente, en Sentencia T-116 de 2016 con ponencia del Doctor Luis Guillermo Guerrero Pérez, indicó:

“Al respecto, la Sala precisa que recientemente en la Sentencia T-564 de 2015, teniendo en cuenta la rectificación de jurisprudencia efectuada en el año 2013 por el órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el sentido de entender que la norma aplicable para resolver las peticiones pensionales de sobrevivientes es la vigente a la muerte del causante, esta Corporación sostuvo que “una postura como la inicialmente adoptada por el Consejo de Estado y actualmente sostenida por la Corte Constitucional, tal y como se propuso en la sentencia T-587A de 2012, desconoce la naturaleza de lo que es la aplicación retrospectiva de una norma, en cuanto omite tener en cuenta en su argumentación el elemento que puede tildarse de definitorio de esta figura, esto es, la ausencia de consolidación definitiva de la situación jurídica”.

7.22. Sobre el particular, se evidencia que en esta última providencia la Corte acogió el concepto de retrospectividad definido en el fallo C-068 de 2013, en el que el pleno de este Tribunal indicó que “la retrospectividad es un efecto conatural a todas las regulaciones jurídicas y versa sobre su aplicación respecto de asuntos que, si bien estaban regulados por la ley derogada, no generaron situaciones consolidadas ni derechos adquiridos, sino que se mantienen a la entrada en vigencia de la nueva ley, por lo que se incorporan integralmente a dicha regulación, sin importar el estado en el que se encuentran”.

7.23. Con todo, esta Sala resalta que en la citada Sentencia T-564 de 2015 y en el fallo del 3 de marzo de 2015 de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, se indicó que a pesar de que con ocasión al precedente del año 2013 no resulta posible aplicar de manera retrospectiva la ley laboral, si es necesario verificar en cada caso concreto el grado de afectación de los derechos fundamentales de los accionantes desde una perspectiva constitucional de igualdad, equidad y justicia material, en tanto que la resolución de asuntos a la luz de los sistemas pensionales preconstitucionales puede un generar déficit de protección intolerable en el ordenamiento superior actual, por lo que en asuntos límites se deben flexibilizar el análisis de los presupuestos normativos con el fin de umparar las prerrogativas de los peticionarios...” Resaltado fuera de texto.

5.4. Del criterio adoptado por esta Sala:

Como se indicó *ut supra*, el demandante demostró su calidad de cónyuge; sin embargo, no cumplió con el requisito del tiempo para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes prevista en el Decreto 224 de 1972, en tanto la señora María Socorro Cuevas Rincón laboró por un lapso de 16 años, 11 meses y 8 días.

La Ley 100 de 1993 creó el Sistema de Seguridad Social Integral, con el objetivo de amparar a la población en las contingencias de vejez, invalidez y

muerte, a través del reconocimiento de pensiones y otras prestaciones, para los afiliados y sus beneficiarios, encaminadas a proteger sus derechos fundamentales y a crear mecanismos de carácter económico que contrarrestaran las circunstancias de desamparo, pérdida de capacidad laboral o vulnerabilidad a las que se veían sometidos.

Si bien el artículo 279 ídem, excluyó de su ámbito de aplicación a los docentes, también lo es que la Corte Constitucional, en la misma sentencia C-461 de 1995, al declarar la exequibilidad condicionada de un aparte de dicha norma, indicó lo siguiente “...No puede ser admisible que se excluya a un grupo de pensionados de un beneficio que se otorga a la generalidad del sector y que tiende al desarrollo de un derecho constitucional, por simples consideraciones subjetivas, que no encuentran asidero en los principios y valores constitucionales. Como en forma reiterada lo ha manifestado la Corte, el derecho a la igualdad se traduce en una garantía que impide a los poderes públicos tratar de manera distinta a quienes se encuentran en iguales condiciones...”(Resalta esta Sala)

No queda duda a esta Sala que el principio de favorabilidad en un caso como el presente, lleva a concluir que debe preferirse la norma general ante la norma especial, pues este es un principio que debe atenderse en materia de seguridad social, en tanto el hecho de ser sujeto de un régimen pensional especial **no puede convertirse en un obstáculo para acceder a los derechos mínimos consagrados en la ley para las personas a quienes se les aplica el régimen general.**

Ahora, la discusión se encamina a dilucidar si, a pesar de haber fallecido el causante antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 es factible aplicarla a cónyuge quien lo reclama luego de su vigencia o, por el contrario, debe preferirse el régimen especial, de conformidad con el pronunciamiento del Consejo de Estado.

Tal como lo señaló la Corte Constitucional en las sentencias antes citadas, esta Sala considera que ante la **desprotección manifiesta aún vigente de la familia conformada por la causante** y la palmaria desigualdad que se generaría únicamente por razón de la fecha del fallecimiento, se acudirá al entendimiento constitucional del derecho a la seguridad social, lo cual impone

vista que se trata de la aplicación de una norma actualmente vigente que resulta más beneficiosa y garantiza el derecho a la igualdad ante la ley.

Así las cosas, la Sala considera pertinente acoger el criterio expuesto por la Corte Constitucional en materia de protección de derechos fundamentales, en el sentido de tener en cuenta que aunque a la señora Cuevas Rincón de Montenegro le faltaron **2 años, 1 mes y 22 días** para hacer acreedor a su cónyuge de la pensión de sobrevivientes conforme a lo dispuesto en el régimen especial previsto en el D.L. 224 de 1972, pero no es menos cierto que contribuyó al Sistema de Seguridad Social en Pensiones conforme a la Ley 100 de 1993 por **mucho más de 50 semanas**, y por ello, merece un trato acorde con los postulados de los principio de favorabilidad y equidad.

En sentencia proferida el 3 de marzo de 2015, la Subsección "A" de la misma Sección, en el proceso con radicación número 05001-23-33-000-2012-00772-01, con ponencia del Consejero Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, se apartó de la sentencia discutida y otorgó una interpretación favorable de la norma, así:

"Ahora bien, el artículo 120 del Decreto 2063 de 1984, "por el cual se reforma el estatuto de carrera de Agentes de la Policía Nacional", en el cual se ampara la entidad accionada en el acto cuestionado para negar lo que pretende la actora, exigía que un Agente para tener derecho a pensión por muerte en simple actividad debía tener cumplidos al momento de su fallecimiento quince (15) años de servicio.

Dentro del plenario está probado que el Sr. Luis Eduardo García Orrego al momento de su muerte -el 21 de diciembre de 1987- contaba con 14 años 4 meses 16 días al servicio de la Policía Nacional que, con los tres meses de alta que deben ser tenidos en cuenta para efectos de prestaciones sociales¹², se extendieron hasta el 21 de marzo de 1988, para un total de 14 años 7 meses 16 días, que equivalen al 98% del 100% que representan los quince (15) años de servicio.

Considerando que el juez debe estar inspirado al momento de realizar la interpretación normativa por principios de justicia material y no formal, y que conforme el criterio auxiliar de equidad, éste se encamina a evitar la arbitrariedad y la injusticia que se pueda derivar de la aplicación de una ley a una situación particular, cuyas especificidades exigen una solución distinta a la estricta y rigurosamente deducida de la norma legal, para la Sala es claro que

¹² En la parte final del artículo 103 del Decreto Ley 2063 de 1984 textualmente decía:
"El lapso de los tres (3) meses de alta se considerará como de servicio activo, únicamente para efectos de prestaciones sociales"

admitir el efecto retrospectivo de la ley general que, además, resulta más favorable que la ley especial, por las razones que pasan a señalarse.

La entrada en vigencia de una ley, determina el momento en que este empieza a surtir efectos jurídicos y modifica las situaciones jurídicas de las personas; para la Sala no existe duda que prevalece el **principio de irretroactividad**, en el sentido de impedir que, arbitrariamente, se apliquen, indiscriminadamente, normas a situaciones jurídicas que adquirieron un carácter cierto antes de su entrada en vigencia.

No obstante, no puede pasarse por alto que los conceptos de retroactividad y retrospectividad son sustancialmente distintos; la primera, es entendida por la jurisprudencia constitucional¹⁰, como el fenómeno en el cual la ley se aplica a situaciones ya definidas o consolidadas de acuerdo con las leyes anteriores, esta aplicación es excepcional pues, la norma no tiene per se, la virtud de regular situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación. La segunda –retrospectividad–, se presenta cuando éstas se aplican a partir del momento de su vigencia a situaciones de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, **pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado** al momento de entrar a regir una nueva disposición.

Éste fenómeno –la retrospectividad–, ha sido considerado por la Corte Constitucional, como “un límite a la retroactividad, asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad”¹¹ Desde esta perspectiva, si bien la muerte ocurrió antes de la ley, la familia, que es el sentido último de la seguridad social desde la perspectiva de la pensión de sobrevivientes, continúa existiendo.

En suma, la ley no puede ser retroactiva, aunque se trate de una que sea favorable al trabajador, pero, en algunos casos, puede ser retrospectiva si se tiene en cuenta, verbigracia, la computación de las prestaciones; ello, atendiendo las consideraciones de justicia y equidad. No puede perderse de

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-389 de 2009.

¹¹ Ídem.

*si del 100% de la exigencia legal aplicable para este caso (15 años de servicio), el causante y cónyuge de la occionante alcanzó a cumplir el 98% (14 años 7 meses 16 días), no existe justificación real alguna que invalide el derecho a otorgarle el reconocimiento pensional bajo el régimen especial dispuesto en el aludido decreto, máxime que el ínfimo 2% restante, representado en escasos 4 meses 14 días, **no lo alcanzó a cumplir por un simple capricho o decisión suya, sino por el acaecimiento de un hecho fortuito como es la muerte.***¹³

*Aunado a lo anterior, como está acreditado que la demandante y cónyuge supérstite del causante en la actualidad cuenta con 77 años de edad, al haber nacido en 1948, es diáfano que la hace merecedora de una protección especial, conforme lo ha estimado nuestro Tribunal Constitucional en su profusa jurisprudencia, de ahí que dejarla en el vacío al negarle la pensión de sobrevivientes, a pesar de las particularidades reseñadas, **sería exponerla a condiciones de indignidad por una lectura literal y árida de la norma, comprometiendo su derecho a la seguridad social y a su mínimo vital que, por supuesto, ofendería su derecho esencial a una vida digna.***

*En cuanto al objeto y/o propósito de la pensión de sobrevivientes la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado que **"es una prestación social fundada en los principios de solidaridad y de universalidad de la seguridad social, que busca garantizar a los familiares de la persona afiliada fallecida, una estabilidad económica suficiente para asegurar su subsistencia en condiciones dignas, máxime, cuando dicha prestación es la única fuente de ingreso de sus beneficiarios, que tiene por fin evitar una situación de desamparo. En este último caso la naturaleza de la pensión de sobrevivientes siempre estará ligada a la protección del derecho fundamental al mínimo vital y por tanto, adquiere el carácter de fundamental."** (Sentencia T-584 de 2011)."* -Resaltado fuera de texto-

Esta Sala comparte en su integridad los argumentos que inspiran la sentencia acaba de transcribir y la toma como bastión para este caso, además de los lineamientos de la Corte Constitucional. La causante sobrepasó **con creces, 887 semanas**, el mínimo que considera el legislador, **50 semanas**, para dar lugar al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes¹⁴, carecería de justicia considerar lo contrario.

¹³ Valga decir que en oportunidades anteriores, y bajo ciertas circunstancias que resultan parecidas al caso bajo estudio, en aplicación de criterios equidad y justicia, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha ordenado reconocer prestaciones pensionales cuando lo que faltaba para cumplir el requisito de ley ha sido menor y obedece a circunstancias ajenas al querer del interesado, tal y como lo resolvió, v.gr., en sentencias de la Subsección A, del 26 de octubre de 2006, radicado interno 4109-04, CP Dr. Jaime Moreno García, y del 10 de octubre de 2013, radicado interno 1776-12, CP Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, y la Subsección B, la sentencia del 30 de septiembre de 2010, radicado interno 1067-09, CP Dr. Gerardo Arenas Monsalve, por mencionar algunas.

¹⁴ En este sentido se encuentra la sentencia proferida por el Consejo de Estado con ponencia del Consejero Alberto Arango Mantilla, el 11 de abril de 2002, en el expediente radicado No.

Además, si bien que los hechos acaecieron antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes se presentó en su vigencia y, negar el reconocimiento atendiendo la fecha de la muerte y desconociendo el hecho actual de la existencia de sobrevivientes que, como en este se presume sujeto de protección especial¹⁵, cercena la igualdad material; máxime, cuando existe un tiempo de cotizaciones superior al exigido en la ley vigente, como se dijo, y se trata de una pensión que **atiende al tiempo laborado**.

La ley que con posterioridad al D.L. 224 de 1972 **protegió** a los sobrevivientes hizo menos exigentes las condiciones que para entonces orientaban el "régimen especial"; por tal razón, esta Sala considera inaplazable un trato equitativo a de las personas frente al régimen de seguridad social.

Así entonces, a juicio de esta Sala, procede el reconocimiento de la pensión bajo los lineamientos de la Ley 100 de 1993, **con efectos a partir de su entrada en vigencia** en aplicación retrospectiva y no retroactiva de la ley, sin perjuicio que actualización de la base pensional para contrarrestar su devaluación, como lo ha señalado pacíficamente la jurisprudencia.

De no accederse a las pretensiones de esta demanda, se desconocería el derecho a la igualdad frente a la ley, en razón de un suceso que está fuera de la voluntad de la persona, como es la fecha de su muerte definió el derecho, y, por contera, el trabajo del causante, pues ante iguales supuestos (tiempo de servicio y muerte) una las familias sobrevivientes afectadas por ello se vería protegida y otra desprotegida, aunque su familiar hubiera laborado aún un tiempo mayor que el exigido por la ley. A juicio de esta Sala, **es el trabajo el elemento objetivo para determinar el derecho a la pensión y no la muerte**.

25000- 23-25-000-46571-01-3106-2000, Actor: FABIO JOSE LIEVANO LIEVANO: "En casos como el presente, es necesario acudir al sentido común y no solo al texto frío de la ley encontrando una solución cimentada en principios de equidad y proporcionalidad, de los que se apartaría una decisión judicial que niegue el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes a quien ha aportado al sistema de seguridad social durante más de 7 años y la concede a quien demuestra aportes por 26 semanas, con el argumento simple de la entrada en vigencia de la pensión de sobrevivientes. Criterio como el sostenido en este caso fue acogido por esta Sala en sentencia del 2 de noviembre de 2000, expediente No. 1168/99, actor: Jairo Antonio Criales Acosta, con ponencia de quien redacta esta providencia."

¹⁵ Conforme a la cédula de ciudadanía el demandante cuenta hoy con 67 años de edad (fl. 172)

En ese orden de ideas y atendiendo el criterio propuesto por la Corte Constitucional, se impone concluir que la situación del señor Eutimio Montenegro actualmente se encuentra surtiendo efectos jurídicos en su calidad de cónyuge superviviente que aspiraba a un ingreso económico legítimo como era la pensión de sobrevivientes, la cual no puede cercenarse sólo porque su viudez acaeció antes de la ley que se pide aplicar.

De allí que sea la Corte Constitucional la que destaca la solidaridad de quien cotizó para reconocer la prestación que, en el fondo, permite tener una subsistencia digna a él y/o a su familia, permanece actual y para ello, la alternativa de justicia es una lectura de la situación jurídica a la luz del principio de favorabilidad, bajo postulados de equidad.

Véase cómo esta ha sido égida constante para la protección del derecho fundamental a la seguridad social por la Corte Constitucional, pues en casos como el presente no solo se trata de la discusión de un derecho legal, sino de un derecho fundamental. En efecto, en la misma línea, resaltó esta Corporación en la Sentencia **T-235 de 2017**, la necesidad de atender al principio de equidad en asuntos relativos a la pensión de sobrevivientes cuando se pretende aplicar una norma anterior, señaló:

“...-el postulado de la condición más beneficiosa- está soportado en los principios constitucionales de proporcionalidad y equidad, en tanto sería desmedido aceptar que una persona que cumplió cabalmente con su deber de solidaridad al sistema, aportando un monto considerable de semanas, se quede sin garantizar su derecho a la seguridad social o el de sus beneficiarios cuando se presente el riesgo protegido, precisamente porque sucede un tránsito legislativo que lo perjudica. Así lo explicó la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia del trece (13) de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997), rad. 9758,¹⁶ al invocar en un caso el principio de la condición más beneficiosa para efectos de aplicar una norma anterior y conceder un reconocimiento pensional:

“[...] ante una contradicción tan evidente, impone el sentido común el imperio de una solución cimentada en una interpretación y aplicación sistemática de normas y en el espíritu de las mismas, consultando los principios de equidad y proporcionalidad. Y en tal orden de ideas se apartaría de estos postulados la decisión jurisdiccional que sin ningún análisis contextual aplicara al caso el artículo 46 de la ley 100 de 1.993, y só pretexto de haberse producido el deceso a los 3 meses y 23 días de entrar en vigencia el nuevo régimen de seguridad social y de no tener cotizadas el causante 26 semanas en el año anterior al fallecimiento, se negase a sus

¹⁶ M.P. José Roberto Herrera Vergara.

derechohabientes la pensión de sobrevivientes, que edificó el afiliado durante más de 20 años, las que le daban derecho a causar no sólo pensión de sobrevivientes sino aun a estructurar el requisito de aportes para la pensión de vejez.

Si se acogiera tal solución fría y extremadamente exegética se llegaría al absurdo que un mínimo de cotizaciones efectuadas durante solo 6 meses anteriores a la muerte dan más derecho que el esfuerzo de aportes durante toda una vida laboral efectuado por quien cumplió con todos los cánones estatuidos en los reglamentos vigentes durante su condición de afiliado, lo cual no solamente atenta contra los principios más elementales de la seguridad social, sino también contra la lógica y la equidad.

(...)"

Así mismo, la condición más beneficiosa está encaminada a materializar las garantías mínimas del estatuto del trabajo (art. 53, CP), la protección especial a personas en situación de debilidad manifiesta (art. 13 inciso 3º CP), la presunción de buena fe de las actuaciones de los particulares (art. 83, CP), y los convenios sobre derechos humanos laborales ratificados por Colombia, especialmente el artículo 19.8 de la Constitución de la OIT, que dispone que "en ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación".¹⁷

¹⁷ En la sentencia del 9 de julio de 2008, rad. 30581 (MP Luis Javier Osorio López), la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia explicó que el principio de la condición más beneficiosa tiene fundamento en diversos postulados constitucionales y el artículo 19.8 de la Constitución de la OIT, así: "[c]omo lo ha puesto de presente esta Corporación en otras ocasiones, el legislador tradicionalmente ha protegido la <condición más beneficiosa> aunque la misma no se halle expresa y claramente instituida en una norma o precepto legal, ello mediante la consagración de regímenes razonables de transición que procuran mantener los aspectos favorables de la normatividad social modificada o abolida y proteger los derechos adquiridos o las expectativas legítimas de los trabajadores o afiliados a la seguridad social; al igual que al establecer categóricamente tanto el constituyente como el legislador, que la nueva ley no puede "menoscabarla libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores" (resalta la Sala) para el presente caso -afiliados y sus beneficiarios-, conforme se desprende de lo expresado en el último inciso del artículo 53 de la Carta Superior y del artículo 272 de la Ley 100 de 1993. // Es por lo dicho, que al interior de esta Sala de Casación se ha venido aceptado la <condición más beneficiosa> como un principio legal y constitucionalmente aplicable a asuntos de seguridad social, en especial en materia pensional. // Es más, remitiéndose esta Corporación a las fuentes y acuerdos vinculantes de índole internacional del derecho al trabajo, incorporados a nuestro ordenamiento interno como Estado miembro a través de la ratificación de los respectivos convenios o tratados internacionales en los términos de los artículos 53, 93 y 94 de la Carta Política, y que pasan a integrar el bloque de constitucionalidad, es dable destacar que los mandatos de la Organización Internacional del Trabajo OIT no se oponen a la aplicación de la condición más beneficiosa y por el contrario son compatibles con la orientación que a esta precisa temática le viene dando la Sala, al señalar en el artículo 19-8 de la Constitución de la OIT que "En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los

(...)

5.3.2. Por su parte, la Corte Constitucional ha establecido que sí es posible confrontar regímenes jurídicos que no son inmediatamente sucesivos para efectos de aplicar la condición más beneficiosa, porque "no basta efectuar reformas legislativas sucesivas para suprimir la protección de las expectativas legítimas. Una medida tal desconocería la necesidad de tomar en consideración aspectos como la proximidad entre el cambio legislativo que varió los presupuestos de reconocimiento de la garantía pretendida y el instante en que la persona adquiriría definitivamente la pensión, la intensidad del esfuerzo económico desplegado por el afiliado, entre otros elementos indispensables para determinar una protección razonable y proporcionada de los derechos eventuales como por ejemplo los índices de desempleo, los niveles de informalidad laboral o la ausencia o presencia de mecanismos de protección social supletorios."¹⁸

Esta posición admite una definición más amplia de la condición más beneficiosa, no solo como un mecanismo que protege a los usuarios de cambios intempestivos en la regulación, sino también como un postulado que los ampara de situaciones que en estricto sentido conducen a resultados desproporcionados en relación con otros afiliados que cumpliendo requisitos menos exigentes tienen derecho a un beneficio pensional, lo cual es incompatible con la Constitución. Con base en esta postura, la condición más beneficiosa también busca proteger a quienes habiendo cotizado un número amplio de semanas se desvincularon del sistema con la confianza de que, por haber asumido con total responsabilidad su carga de solidaridad hacia el mismo, podían esperar idéntica retribución en caso de presentarse el evento protegido (la muerte).

(...)

La condición más beneficiosa, tal y como se puede interpretar de su aplicación en la jurisprudencia, no solo protege las expectativas legítimas de los ciudadanos de cambios normativos intempestivos, sino que adicionalmente los ampara de situaciones que en estricto sentido conducen a resultados desproporcionados respecto de otros usuarios que gozan de una pensión completando presupuestos de menor exigencia.¹⁹ Por tanto, limitar su uso a la norma

trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación". (Énfasis y subrayado en el original del texto).

¹⁸ Ob. cit. Sentencia T-832A de 2013 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva). Así mismo, en la parte considerativa de esa sentencia se agregó que no puede negarse la aplicación de la condición más beneficiosa por el simple hecho de que los regímenes no sean inmediatamente sucesivos, porque "la defensa de los derechos eventuales en el ámbito pensional impone el estudio de la situación jurídica particular, atendiendo a los aspectos relevantes del caso concreto y las características de la prestación cuya adquisición está próxima a realizarse. De esta manera puede suceder que en una situación resulte determinante el esfuerzo de cotización del afiliado, mientras que en otra ese elemento quede en un segundo plano tomando mayor importancia aspectos como la edad, el tiempo de servicio, el porcentaje exigido para la declaratoria de invalidez, e incluso la mayor o menor distancia en que se cumplirían la totalidad de presupuestos pensionales"

¹⁹ Recuérdese que la misma Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, ha sostenido que la condición más beneficiosa no solo se fundamenta en la protección a la confianza legítima, sino también en los principios constitucionales de proporcionalidad y equidad. En el párrafo 5.1.

inmediatamente anterior, desconoce que la aplicación "fría"²⁰ de las reglas jurídicas puede conducir a situaciones de inequidad, en las cuales una persona que realizó un gran esfuerzo por aportar al sistema, en un contexto de desempleo e informalidad, eventualmente puede quedarse sin acceder a algún derecho pensional, aun cuando el sistema ampara a personas en situaciones menos gravosas, que inclusive contribuyeron en menor medida a su sostenibilidad.

En este punto toma especial importancia el principio de equidad, pues la aplicación de la ley general a casos concretos evidencia situaciones de desprotección inaceptables desde el punto de vista de una Constitución basada en la solidaridad social, el derecho al trabajo y el principio de igualdad material. La equidad permite enmarcar las decisiones judiciales en los principios constitucionales y de justicia para adoptar respuestas más cercanas a los postulados superiores, en tanto invitan a tomar en cuenta las particularidades de los casos concretos que son relevantes para evitar situaciones incompatibles con la Carta Política. Así entonces, la equidad no sólo es un parámetro para llenar vacíos de regulación, sino también para compensar la necesidad de adecuar la ley a todos los asuntos que materialmente se presentan en la vida social. Resaltado fuera del texto original.

Aunque los supuestos fácticos de la jurisprudencia antes transcrita sean diferentes, lo que se quiere rescatar de ella es univocidad que en materia pensional debe identificar la condición más beneficiosa y la equidad como factor preponderante al momento de tomar la decisión frente al derecho a la seguridad social y, por supuesto, la igualdad material entendida como aquella que permite a los ciudadanos contar con un respaldo económico en su vejez.

Se rectifica así el criterio adoptado en la sentencia proferida por el 29 de enero de 2015, en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por María Teresa Juyar Cárdenas y otros contra el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, en el proceso con radicación número 15001-33-33-3003-2012-00013-01.

de esta providencia se citó la sentencia del 13 de agosto de 1997, rad. 9758 (MP. José Roberto Herrera Vergara), en la cual se explicó que la aplicación "fría y extremadamente exegética" de la normatividad conduciría a resultados desproporcionados que son incompatibles con la Constitución, por lo que era necesario invocar la condición más beneficiosa para efectos de aplicar a un caso concreto una norma derogada, en vigencia de la cual un reclamante había efectuado todas sus cotizaciones al sistema.

²⁰ Este término fue utilizado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 13 de agosto de 1997, rad. 9758 (MP. José Roberto Herrera Vergara), para dar cuenta de una aplicación normativa que es ajena a las circunstancias concretas de un caso en el cual se reclamaba la aplicación de una norma derogada, para efectos del reconocimiento de una pensión de sobrevivientes.

Por las razones esgrimidas anteriormente, se estudiará el caso concreto bajo los postulados de la Ley 100 de 1993.

5.5. Caso Concreto.

Como se ha indicado anteriormente, la señora María Socorro Cuevas Rincón de Montenegro, laboró por un periodo de **16 años, 11 meses y 8 días** que equivalen a **887 semanas**.

Los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, establecieron que tendrían derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que el afiliado hubiese cotizado por lo menos 26 semanas al momento de la muerte; así mismo, que el cónyuge supérstite es el beneficiario de la pensión de sobrevivientes si acredita que hizo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de 2 años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.

A su vez, el artículo 48 dispuso:

“ARTICULO. 48.-Monto de la pensión de sobrevivientes. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquél disfrutaba.

El monto mensual de la pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente ley.

(...)” (Negrilla fuera de texto).

Los artículos 46 y 47 ídem, fueron modificados por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 así:

“Artículo 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado **cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento** y se acrediten las siguientes condiciones:

a) Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinticinco por ciento (25%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento;

b) Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.²¹

Artículo 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así:

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. **En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;** *Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.* **Resaltado fuera de texto**

En el caso de autos se encuentra probado que el último periodo laborado por la señora María del Socorro Cuevas de Montenegro ocurrió desde el 29 de mayo de 1972 al 3 de julio de 1988 de forma continua (f. 88); que aportó a la Caja de Previsión de Boyacá (f. 218-219) y falleció el 4 de julio de 1988 (f. 135).

El demandante contrajo matrimonio con la señora María del Socorro el 19 de julio de 1969 (f. 98). Por medio de declaraciones extrajudiciales se demostró que convivían como esposos:

²¹ Los literales a) y b) fueron declarados INEXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-556 de 2009.

- **Jonh Quilian Sánchez:** "Si me consta que vivían como esposos, y, formaban un hogar muy bonito. (...)" (f. 107).
- **Carlos Arturo Castellanos Hernández:** "Si me consta que vivían como esposos y como uno de los mejores hogares que se ven en esta región..." (f. 111)

Entonces, se acreditaron las cotizaciones durante las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento; así mismo que el señor Eutimio Montenegro tiene la calidad de cónyuge de la causante y que convivió con ella hasta su muerte; en consecuencia, se reúnen los requisitos para conceder al demandante la pensión de sobrevivientes a partir del 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

En cuanto al monto de la pensión, se aplicará lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993; en consecuencia, acreditadas 887 semanas, la cuantía corresponde al **59%** del ingreso base de liquidación en los términos del artículo 21 de la Ley 100 de 1993 que prevé:

"ARTICULO. 21.-Ingreso base de liquidación. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE." Negrilla fuera de texto

Entonces, el ingreso base de liquidación corresponde al **59%** del promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicios, esto es, desde el **5 de julio de 1978 al 4 de julio de 1988**, con la inclusión de los factores previstos en el Decreto 1158 de 1994, valores que serán actualizados atendiendo el IPC.

El valor del IBL resultante deberá ser indexado al **1 de abril de 1994** y, a partir de esa fecha, se realizarán año a año los reajustes de ley conforme al IPC. Dado el fenómeno prescriptivo, tal como lo declaró el a-quó, la condena tendrá **efectos fiscales a partir del 25 de octubre de 2010**. La pensión, en ningún caso puede ser inferior al salario mínimo mensual legal vigente.

Por las razones expuestas, se modificará el numeral **tercero** de la sentencia de primera instancia.

5.6. De las costas:

En materia de costas, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A" en sentencia de 7 de abril de 2016, con ponencia del Consejero Doctor William Hernández Gómez, dentro del proceso con Radicación: 3001-23-33-000-2013-00022-01 Número Interno: 1291-2014, Actor: José Francisco Guerrero Bardi, Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada), precisó:

“...El análisis anterior permite las siguientes conclusiones básicas sobre las costas:

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-.
- b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente la jueza revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).
- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que la jueza en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.
- f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP²², previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

²² “ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto

g) *Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia”.*

En cuanto se refiere a la segunda instancia, conforme al artículo 365 del CGP. “1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, suplica, anulación o revisión que haya propuesto...” A su vez, precisa el numeral 3º de esta misma norma que habrá condena en costas en segunda instancia cuando el superior confirme **totalmente** la del inferior. Como en este caso la sentencia será modificada no se condenará en costas a la parte apelante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala No. 3 de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. FALLA:

1. **Confirmar** la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja el **30 de marzo de 2017**, en el proceso iniciado por **Eutimio Montenegro**, contra el Departamento de Boyacá – Fondo Territorial Pensional de Boyacá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, excepto el numeral **tercero** que se modifica. En su lugar se dispone:

*“Tercero: A título de restablecimiento del derecho, el Departamento de Boyacá – Fondo Pensional Territorial de Boyacá, reconocerá y pagará la pensión de sobrevivientes a favor del señor Eutimio Montenegro, identificado con cédula 4.094.861 de Chiquinquirá (Boyacá), en su condición de cónyuge supérstite de la señora **María del Socorro Cuevas de Montenegro**, el **59% del promedio de lo devengado durante los último diez (10) años de servicio**, con la inclusión de los factores salariales previstos en el Decreto 1158 de 1994.*

*El valor resultante del IBL deberá ser indexado al **1 de abril de 1994** y, a partir de esa fecha, se realizarán año a año los reajustes de ley*

de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:(...)”

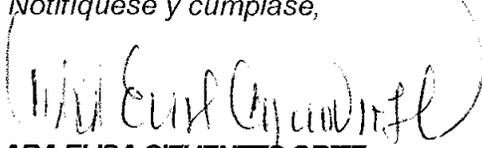
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: **Eutimio Montenegro**
Demandado: Departamento de Boyacá - Fondo Territorial Pensional de Boyacá
Expediente: 15001-33-33-014-2014-00134-01

conforme al IPC. Dado el fenómeno prescriptivo, la condena tendrá efectos fiscales a partir del 25 de octubre de 2010. La pensión, en ningún caso puede ser inferior al salario mínimo mensual legal vigente.”

2. **Sin costas** en esta instancia.
3. En firme esta providencia, por Secretaría devuélvase el expediente al despacho judicial de origen, previas las anotaciones del caso.

Esta sentencia fue discutida y aprobada en Sala de la fecha.

Notifíquese y cúmplase,


CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada

Ausente con permiso
JOSÉ A. FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado


OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado

HOJA DE FIRMAS

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: **Eutimio Montenegro**
Demandado: Departamento de Boyacá - Fondo Territorial Pensional de Boyacá
Expediente: 15001-33-33-014-2014-00134-01