

FIJACIÓN TRASLADO EXCEPCIONES

Expediente: 25000-23-42-000-2021-01073-00

Demandante: MARÍA CONSUELO ABRIL SÁNCHEZ

Demandada: FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS CESANTÍAS Y PENSIONES- FONCEP .

Vinculada: MARÍA GLADYS SÁNCHEZ DE ABRIL

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Reconocimiento 50% pensión sobreviviente
PONENTE.ISRAEL SOLER PEDROZA**

Hoy, **veintidós (22) de agosto de dos mil veintidós (2022)**, la Secretaria de la Subsección "D", de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, deja constancia que se fija en la página web de la Rama Judicial, las excepciones contenidas en el escrito de contestación presentado por el apoderado del FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES " FONCEP", se fija por el término de un **(1) día**. Así mismo, vencido el día de fijación, se mantendrá en la Secretaría de la Subsección "D", a disposición de la parte contraria, por el término de **tres (3) días**.

Lo anterior, en virtud del parágrafo 2, del artículo 175 del C.P.A.C.A.


Dilia María Pascagaza G. HÉRREZ
Escribiente Autorizado

SEÑOR
MAGISTRADO PONENTE: DRA. ISRAEL SOLER PEDROZA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA –SUBSECCIÓN “D”
E. S.D.

Expediente: 25000-23-42-000-2021-01073-00
Demandante: MARÍA CONSUELO ABRIL SÁNCHEZ
Demandada: FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS CESANTÍAS Y PENSIONES- FONCEP .
Vinculada: MARÍA GLADYS SÁNCHEZ DE ABRIL
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Reconocimiento 50% pensión sobreviviente
Correo electrónico: memorialessec02sdtadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

CONTESTACIÓN DEMANDA

JUAN CARLOS BECERRA RUIZ, mayor de edad domiciliado y residente en esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía número 79.625.143 de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la tarjeta No. 87.834 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado especial del FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES “ FONCEP”, establecimiento público del orden distrital, adscrito a la Secretaria de Hacienda, representada por su Directora General MARTA LUCIA VILLA RESTREPO de conformidad con lo señalado en los artículos 60 y s.s. del Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, y artículo 14 del Decreto No. 089 de 24 de marzo de 2021 por medio del cual se delega la representación legal en lo judicial y extrajudicial al SUBDIRECTOR JURÍDICO Doctor CARLOS ENRIQUE FIERRO SEQUERA calidad que se acredita con RESOLUCIÓN No. DG - 00041 del 1 de Agosto de 2022 y acta de posesión del 2 de agosto del mismo año, comedidamente llego a este despacho, con el fin de dar contestación a la demanda y obrando dentro del término de fijación en lista, me permito pronunciarme de la siguiente manera:

1- DESIGNACIÓN E IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.

Parte demandada, del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS CESANTÍAS Y PENSIONES “FONCEP”, representada por la Directora General, con domicilio principal en la Carrera 6 No. 14-98 Edificio Condominio Piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C. Correo electrónico notificacionesjudicialesart197@foncep.gov.co.

Apoderado de la parte demanda JUAN CARLOS BECERRA RUIZ, identificado con cédula de ciudadanía número 79.625.143 de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la tarjeta No. 87.834 del Consejo Superior de la Judicatura, con dirección de notificación en la Carrera 6 No. 14-98 Edificio Condominio Piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C. teléfonos de contacto 3124358725 y correo electrónico entidad notificacionesjudicialesart197@foncep.gov.co y apoderado RNA juanbecerraruiz@gmail.com

2- HECHOS Y OMISIONES DE LA DEMANDA

Primero: La señora María Consuelo Abril Sánchez, nació en 18 de octubre de 1967, fruto de la unión de sus pares, el señor Jaime Hernando Abril Sánchez (q.e.p.d) y la señora María Gladys Sánchez De Abril

1- Es cierto y de ello da cuenta los documentos allegados con el escrito de demanda

Segundo: Durante el transcurso de la vida de la señora María Consuelo Abril, siempre ha compartido con sus padres el señor Jaime Hernando Abril Sánchez (q.e.p.d) y la señora María Gladys Sánchez De Abril el mismo techo.

2- No nos consta, afirmación que está sustentada en la falta y ausencia de prueba idónea que permita pronunciarme frente a dicho hecho.

Tercero: La señora María Consuelo Abril nunca ha contraído nupcias, así como tampoco tuvo hijos biológicos, ni adoptivos.

3- No nos consta, afirmación que está sustentada en la falta y ausencia de prueba idónea que permita pronunciarme frente a dicho hecho.

Cuarto: La señora María Consuelo Abril, aproximadamente en el año 2010 empezó a presentar graves quebrantos en su salud, lo que le impidió continuar trabajando, y se vio obligada a permanecer en su casa, dedicándose de lleno a los asuntos del hogar (con sus padres) cuando las condiciones de su enfermedad se lo permiten.

4- No nos consta, afirmación que está sustentada en la falta y ausencia de prueba idónea que permita pronunciarme frente a dicho hecho.

Quinto: Durante todo este tiempo la señora María Consuelo Abril, permaneció afiliada al sistema de seguridad social cotizando como independiente, gracias a que su padre, quien sostenía cada uno de los gastos del hogar, le suministraba los recursos para que esta realizara los pagos de sus aportes y de esta manera poder garantizar el acceso a los servicios de salud. De igual manera su padre también cubría todo lo necesario para su manutención y suministraba los recursos económicos para para cubrir sus gastos personales.

5- No nos consta, afirmación que está sustentada en la falta y ausencia de prueba idónea que permita pronunciarme frente a dicho hecho.

Sexto: En el año 2013 a la señora María Consuelo le es diagnosticada la enfermedad de “parkinson”, tal y como consta en el historial clínico.

“El párkinson es una enfermedad producida por un proceso neurodegenerativo multisistémico que afecta al sistema nervioso central lo que provoca la aparición de síntomas motores y no motores. Es crónica y afecta de diferente manera a cada persona que la padece, la evolución puede ser muy lenta en algunos pacientes y en otros puede evolucionar más rápidamente. No es una enfermedad fatal, lo que significa que el afectado no va a fallecer a causa del párkinson”

<https://www.parkinsonmadrid.org/el-parkinson/el-parkinson-definicion/>

“Los síntomas comienzan lentamente, en general, en un lado del cuerpo. Luego afectan ambos lados. Algunos son:

- Temblor en las manos, los brazos, las piernas, la mandíbula y la cara
- Rigidez en los brazos, las piernas y el tronco
- Lentitud de los movimientos
- Problemas de equilibrio y coordinación

A medida que los síntomas empeoran, las personas con la enfermedad pueden tener dificultades para caminar o hacer labores simples. También pueden tener problemas como depresión, trastornos del sueño o dificultades para masticar, tragar o hablar.

<https://medlineplus.gov/spanish/parkinsonsdisease.html#:~:text=La%20enfermedad%20de%20Parkinson%20es,miembros%20de%20una%20misma%20familia..>

6. No nos consta, afirmación que está sustentada en la falta y ausencia de prueba idónea que permita pronunciarme frente a dicho hecho

Séptimo: El Parkinson es una enfermedad que como es conocido es crónica, degenerativa y progresiva, ya que persiste durante un extenso período de tiempo, y progresiva, porque los síntomas empeoran con el tiempo, situación que no fue diferente en el caso de la señora María Consuelo y que la hizo ser cada vez más dependiente de sus padres, tanto económica como emocionalmente.

7- No es un hecho

Octavo: Al padre de la señora María Consuelo Abril, el señor Jaime Hernando Abril (q.e.p.d), mediante Resolución No. 1513 del 29 de diciembre de 1995, la Caja de Previsión Social Distrital, le reconoció y ordenó el pago una pensión mensual vitalicia de Jubilación, en cuantía de \$397.061,17, a partir del 01 de enero de 1993

8- Es cierto.

Noveno: El señor Jaime Hernando Abril, falleció el 26 de junio de 2015, según consta en el Registro Civil de Defunción con indicativo serial No.08814010, expedido por la Notaria 38 del Círculo de Bogotá., situación que afectó gravemente a su familia, ya que él era pilar importante en esta unidad de familiar.

9- Es cierto.

Décimo: Ante el lamentable fallecimiento del señor Jaime Hernando Abril (q.e.p.d), la señora María Gladys Sánchez de Abril en su condición de cónyuge sobreviviente y quien debía asumir las riendas del hogar y cubrir los gastos del hogar, así como de la manutención de su hija MARÍA CONSUELO ABRIL SANCHEZ, como la de ella, presentó solicitud para que se le otorgara el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente de este, la cual le fue otorgada mediante Resolución No. 1922 del 17 de septiembre de 2015.

10- Es cierto en cuanto al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por parte de FONCEP mediante Resolución No. 01922 del 17 de septiembre de 2015.

Décimo primero: Por su parte, la señora María Consuelo, se veía cada vez más enferma, y ante la ausencia de su padre, de quien esta dependía económica y emocionalmente, permaneció bajo la dependencia y protección de su madre, quien le continúa suministrando hasta la fecha todo lo necesario para que esta pueda tener unas condiciones de vida digna, ha continuado pagando los aportes a la seguridad social para garantizar el acceso a los servicios de salud que requiere, debido a que la enfermedad que padece le ha imposibilitado desarrollar actividades de la vida cotidiana.

11- No nos consta frente a lo relacionado con una presunta dependencia económica y salud de la demandante, puesto que no existen evidencias que puedan probar lo manifestado.

Décimo segundo: Dado el estado de la enfermedad que padece la señora María Consuelo, que empezó mucho antes del fallecimiento de su padre; y la dependencia económica que ha tenido de sus padres, decidió el 18 de septiembre de 2020, solicitar

al fondo de prestaciones económicas, cesantías y pensiones - FONCEP el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes de su padre el señor Jaime Hernando Abril (q.e.p.d), con la presente solicitud se allegaron los documentos requeridos para evidenciar que ella cumple con las condiciones para que la misma le fuera aprobada, los cuales fueron:

1. Formato de solicitud debidamente diligenciado
2. Registro civil de defunción del señor Jaime Hernando Abril Almanzar
3. Copia de Cedula de ciudadanía de la señora María Gladys Sánchez De Abril
4. Registro civil de nacimiento de la señora María Consuelo Abril Sánchez
5. Copia de cédula de ciudadanía de María Consuelo Abril Sánchez
6. Declaración de Lubys Roció Eugenio Espitia, Sandra Patricia Velasco Pérez, María Gladys Sánchez De Abril, Jaime Eduardo Sarmiento Caro, donde se manifiesta la dependencia económica de la señora María Consuelo Abril de sus padres
7. Copia del dictamen rendido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y de Cundinamarca, donde se evidencia que la señora María Consuelo Abril padece una pérdida de la capacidad laboral del 50.53%.

12- Es cierto y se aclara que la fecha de estructuración de perdida de capacidad es del 28 de junio de 2019, es decir después del fecha de fallecimiento del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, el cual se presentó el 26 de junio de 2015.

Décimo tercero: El 20 de Noviembre de 2020, se profiere resolución número SPE GDP N° 0001084, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes del señor Jaime Hernando Abril Almanzar (q.e.p.d) a la señora María Consuelo Abril, en su calidad de hija invalida, argumentando que no se evidencio prueba en donde se estableciera que el señor Jaime Hernando contaba con una hija en condición de invalidez y que dependiera económicamente de él, y que la fecha que contiene el dictamen es del 14 de agosto de 2020, fecha posterior al fallecimiento del causante, el cual fue el 26 de junio de 2015..

13- No es cierto y se aclara que la nugatoria de reconocimiento obedeció a que la parte demandante presenta ante el FONCEP dictamen de invalidez cuya fecha de estructuración fue posterior al deceso del señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, relevante para el caso en la medida en que en sede administrativa no logro demostrar la presunta dependencia económica con el causante.

Décimo cuarto: El 7 de diciembre del 2020, se procedió a presentar recurso de reposición en contra de la resolución en mención, aportando copia de la Historia Clínica de la señora María Consuelo Abril, donde se evidencia que ella padecía la enfermedad de Parkinson (enfermedad degenerativa) desde mucho antes del fallecimiento de su padre, así mismo se reiteró que mediante las declaraciones juramentadas aportadas se indicaba la dependencia económica que esta tenia de su padre y actualmente de su madre, quien en el momento es beneficiaria del 100% de la pensión de sobrevivientes del señor Jaime Hernando Abril (q.e.p.d).

14- Es cierto pero se aclara que el dictamen de calificación de invalidez aportado señala claramente que la estructuración de la condición incapacitante para laborar se estructuró el 28 de junio de 2019, fecha posterior al día de fallecimiento del causante; significando lo anterior que antes del 28 de junio de 2019, la solicitante podía o pudo valerse por sí misma y al ser mayor de 25 años para el 26 de junio de 2015 (día del fallecimiento del señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR) no existe razón legal para reconocer y pagar la prestación pretendida.

Décimo quinto: El 21 de diciembre de 2020 se profiere resolución número SPE GDP N° 0001212, mediante la cual se confirma la decisión de negar el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes del señor Jaime Hernando Abril Almanzar (q.e.p.d), a la señora María Consuelo Abril, indicando que no se evidencia que esta padeciera la enfermedad antes del fallecimiento de su padre, así como tampoco se evidencia la dependencia económica de este.

15- Es cierto y nos atenemos al cometido textual de la RESOLUCIÓN No. SPE GDP N° 0001212 del 21 de diciembre de 2020.

Décimo sexto: Como inicialmente se indicó, la señora María Consuelo Abril realizaba cotizaciones como independiente, dado que su padre le suministraba el dinero para que la misma los realizara, y posterior al fallecimiento de este, su madre es quien le ha suministrado los recursos económicos para que esta realice los aportes..

16- No nos conta y debe ser objeto de debate probatorio, la parte que la alega.

Décimo séptimo: El fondo de prestaciones económicas, cesantías y pensiones - FONCEP, no tuvo en cuenta que la enfermedad que padece la señora María Consuelo Abril, es una enfermedad degenerativa y que como consta en su historia clínica, la empezó a padecer mucho antes del fallecimiento de su padre, así mismo, la señora María Gladys Sánchez, es quien le ha venido brindando su apoyo permanente, posterior al fallecimiento del señor Jaime Hernando, y que en caso de que esta falte la señora María Consuelo quedaría completamente desprotegida en su derecho.

17- No nos conta y debe ser objeto de debate probatorio, la parte que la alega.

Décimo octavo: Es absurdo que se piense que la dependencia ha sido solo de la madre de la señora Consuelo, quien además es pensionada sustituta del señor Jaime Hernando Abril (q.e.p.d), la literalidad con la cual se examina las pruebas allegadas con la solicitud presentada por mi poderdante, carece de toda racionalidad, es claro que hoy esta depende de la señora María Gladys de Abril, porque ella es quien percibe la pensión del señor Jaime, pero antes de su deceso las dos dependían económicamente de este, como quiera que desde el año 2013 padece esta penosa enfermedad que no le permite incluso en momentos de crisis valerse por sí misma..

18- No nos conta y debe ser objeto de debate probatorio, la parte que la alega.

Décimo noveno: Mediante la jurisprudencia se ha reconocido que las personas que sufren enfermedades clasificadas como crónicas, degenerativas o congénitas son sujetos que requieren especial protección por encontrarse en situación de debilidad manifiesta que la afecta física, emocional y económicamente, como es el caso de mi poderdante, que con el paso de los años el desarrollo de complicaciones en la enfermedad que padece son cada vez peores, por tanto, no se puede tomar como fecha de partida la imprecisión en la fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral, pues con esto se estaría afectando su derecho al reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes de su padre y con esto el derecho fundamental al mínimo vital..

19- No nos conta y debe ser objeto de debate probatorio, la parte que la alega.

3- A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Se opone el BOGOTÁ D.C., FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS, CESANTIAS Y PENSIONES "FONCEP". a las enervadas por la señora DEMANDANTE relacionados con la solicitud de nulidad y restablecimiento del derecho de las resoluciones de las SPE GDP N° 0001084 del día 20 de Noviembre de 2020, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes del señor Jaime Hernando Abril (q.e.p.d), a la señora María Consuelo Abril Sánchez, así como de la resolución número SPE GDP N° 0001212 del 21 de diciembre de 2020, a través del cual se desató desfavorablemente el recurso de reposición interpuesto, de conformidad con los argumentos de hecho y de derecho y las excepciones de mérito como medio de defensa que en capítulo especial se argumentara.

4- A LAS NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Señala el apoderado de la parte actora que los actos administrativos objeto de nulidad quebrantaron varias disposiciones de rango constitucional y legal. Para ello centra su argumentación en el hecho que la demandante MARIA CONSUELO ABRIL SANCHEZ, en su condición de hija del causante JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, en condición de invalidez y dependencia cumple con las condiciones señaladas en el artículo 13 de la Ley 797 , que modifico el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, es decir que en la condición de hijo inválido dependían económicamente del causante razón por la cual se asiste el derecho lo pretendido.

5- FUNDAMENTOS DE LA OPOSICIÓN

Los actos administrativos impugnados se ajustan a la normatividad sustancial y procedimental que regula la materia, aplicable para la época de los hechos del asunto en controversia, actuando los funcionarios en ejercicio de sus competencias legales, observando estrictamente el cumplimiento de los principios que rigen la función pública conforme la Constitución Política y la ley.

¿El problema jurídico consiste en determinar si le asiste el derecho de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, a su hija en condición de invalidez y dependencia señora MARIA CONSUELO ABRIL SANCHEZ? Para ello se deberá probar entre otras cosas la calidad de invalidez en los términos del artículo 38 de la Ley 100 de 1993, la condición de dependencia y, respecto a la señora MARIA GLADYS SANCHEZ DE ABRIL la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

5.1. Hechos probados en la demanda y contestación de demanda.

- 1- Que la Caja de Previsión Social de Santafé de Bogotá, con Resolución No. 001513 de 29 de diciembre de 1995 reconoció y ordeno pagar pensión de vejez a favor del del señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR (folios 70 y ss expediente causante).
- 2- Que el señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, falleció el 26 de junio de 2015, según registro civil de defunción.
- 3- Que mediante Resolución No. 01922 del 17 de septiembre de 2015, el FONCEP, reconoció pensión de sobrevivientes a la señora MARIA GLADYS SANCHEZ DE ABRIL, por ostentar la calidad de conyugue sobreviviente del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, a partir del 27 de junio de 2015
- 4- Que mediante Resolución No. SPE GDP N° 0001084 del 20 de Noviembre de 2020 "Por la cual se niega una Pensión de Sobrevivientes";

- 5- Que mediante RESOLUCIÓN No. SPE GDP N° 0001212 del 21 de Diciembre de 2020 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución SPE GDP No.1084 del 20 de noviembre de 2020”
- 6- Declaración extrajuicios allegados por la parte demandante mediante radicado FOPNCEP No. 355853 de fecha 30-septiembre-2020 del señor JAIME EDUARDO SARMIENTO CARO
- 7- Dictamen de perdida de capacidad laboral y ocupacional del 14 de agosto de 2020 expedida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá Cundinamarca.

5.2. Aplicación de la pensión de sobreviviente regulada en la Ley 100 de 1993 y el caso concreto.

En primer término, debe indicarse que la jurisprudencia contenciosa administrativa ha sido pacífica, en el sentido de orientar que el reconocimiento y liquidación de las pensiones se rige por la normativa vigente al tiempo en que ocurre el hecho que origina el derecho, o lo que es lo mismo, cuando éste se causa.

Así por ejemplo, en la sentencia del 7 de julio de 2005 proferida por la Sección Segunda, Subsección A, CP. Alberto Arango Matilla, al resolver un asunto en que la entidad de previsión pretendía oponer la aplicación de la Ley 100 de 1993 por cuanto estaba vigente a la fecha en que el actor-pensionado solicitó la reliquidación de su prestación, señaló:

“Según la Resolución No. 032764 del 30 de julio de 1993 el demandante adquirió el status jurídico de pensionado el 20 de julio de 1992. Para disfrutar de dicha prestación, el demandante debía demostrar el retiro definitivo del servicio, lo cual ocurrió el 31 de diciembre de 1994. El demandante adquirió el derecho bajo la vigencia de las leyes 33 y 62 de 1985, no obstante haber formulado la solicitud de revisión de su reliquidación pensional el 4 de mayo de 1998, fecha para la cual ya se encontraba vigente la ley 100 de 1993.

La situación del actor se rige entonces por las normas anteriores a la ley 100 de 1993, pues si bien la solicitud de reliquidación fue formulada en vigencia de esta última, la prestación le fue reconocida por la entidad bajo el amparo y vigencia de la normatividad anterior, que para el caso, es la ley 33 de 1985 y la ley 62 del mismo año. Las leyes 33 y 62 de 1985 no consagraron forma de actualización alguna de la pensión cuando el empleado a quien se le ha reconocido el derecho continúa activo laboralmente.

En estos casos, es aplicable entonces, el Decreto 1160 de 1989, por el cual se reglamenta parcialmente la ley 71 de 1988, en cuyo artículo 10, prescribe: “...”

En el mismo sentido la Corte Constitucional, en sede de revisión, ha validado la subregla de aplicación del ordenamiento vigente al tiempo de causación del derecho pensional, así :

“20. En concordancia con lo establecido acerca del derecho a la seguridad social, el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez o de jubilación se debe ajustar a las normas vigentes al momento de la causación de la prestación como parte de la manifestación del derecho fundamental, por ser ese el desarrollo que le ha dado el legislador, o en su defecto el ejecutivo. En ese sentido, en principio, a la persona se le aplican las normas vigentes al momento de cumplir los requisitos para acceder a la pensión, que determina el tiempo de servicios y la

edad mínima, requisitos a partir de los cuales se entiende que ha de cubrir la contingencia de la vejez para que la persona descanse al final de su vida productiva. De allí que la identificación de los factores a partir de los cuales se ha de determinar el ingreso base de liquidación y el porcentaje de dicho ingreso que le corresponderá como mesada pensional, hace parte del régimen vigente al momento de volverse la persona acreedora de la prestación.

21. Lo anterior por cuanto, la regla general de la aplicación de la ley en el tiempo dispone que sí durante la vigencia de una determinada norma se configura el supuesto jurídico consagrado en ella, es claro que se aplica la consecuencia jurídica allí dispuesta. Así las cosas, cuando la persona cumpla la edad y el tiempo de servicios requeridos para pensionarse bajo un régimen, el mismo deberá aplicarse integralmente a su pensión, por ser la norma vigente al momento de la consolidación de los hechos.

(...)

22. En otras palabras, el derecho a la reliquidación de una pensión se supedita a la verificación de la aplicación de la legislación vigente en la liquidación ya hecha de una pensión; dado que si bien se considera que la persona tiene derecho a una prestación económica que cubre la contingencia de su vejez, se puede solicitar que el juez verifique que la liquidación de la prestación corresponda efectivamente a la que se le debe al actor según el régimen vigente a la causación del derecho.”

Es claro entonces, que las normas que gobiernan el reconocimiento y liquidación pensional corresponden a aquellas que se encuentren vigentes a la fecha de causación de la prestación, sin que sea dable pretender la revisión o reliquidación de la misma con base en normas posteriores

Por ello, en el caso concreto, tenemos que con el deceso del señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR el 26 de junio de 2015, la norma aplicable para el caso es la Ley 100 de 1993, modificado la Ley 797 de 2003, quiere esto decir que las personas que pretendan el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para hijos en la condición de discapacidad deberá cumplir con el requerimiento señalado en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 "Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;: (resaltado fuera de texto)

Que a su vez el Decreto 1160 de 1986, norma vigente en materia de sustitución pensional para la fecha de fallecimiento del causante, establece:

Artículo 6º: Beneficiarios de la sustitución pensional. Extiéndanse las previsiones sobre sustitución pensional:

1. En forma vitalicia al cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, al compañero o a la compañera permanente del causante.....”

2. A los hijos menores de 18 años, inválidos de cualquier edad y estudiantes de 18 años o más de edad, que dependan económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de minoría de edad, invalidez o estudios. (Negrillas fuera de texto).

Que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral se encuentra actualmente definida en el Decreto 1507 de 2014, en su artículo tercero como:

“(...) la fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional.

Señala Corte Constitucional en sentencia T 187 de 2016, señala, sobre la fecha de estructuración de invalidez de hijo o hermano con discapacidad que solicita pensión de sobrevivientes:

“...

*5.2.8. Fecha de estructuración posterior al fallecimiento del cotizante o pensionado
5.2.8.1. La fecha de estructuración de la invalidez del hijo mayor de edad o hermano del cotizante o pensionado, debe ser anterior a su fallecimiento porque, siendo el principal propósito de la pensión de sobrevivientes conjurar la desestabilización social y económica que enfrenta la familia como consecuencia directa y exclusiva de la muerte de quien proveía el sustento, es necesario acreditar que (i) entre ellos existía una dependencia económica a raíz de la invalidez del solicitante, y (ii) que como consecuencia de la muerte del trabajador o pensionado, la persona perdió su única fuente de ingresos, quedando desprotegida y sin posibilidad de procurarse su propio sustento.*

5.2.8.2. En este sentido, si la estructuración de la invalidez es posterior al deceso, significa que la persona, o bien no dependía, o bien podía no depender de su familiar, al estar en edad y en capacidad de trabajar. Por ende, la crítica situación económica que resulte de la disminución en su capacidad laboral no será consecuencia del fallecimiento de su ser querido y de los ingresos que dejó de percibir, sino de un hecho posterior e independiente, el cual deberá afrontar solicitando la pensión de invalidez causada con sus propios aportes... ”

5.2. Caso Concreto.

Como se ha advertido, las pruebas allegadas al proceso dan cuenta que la muerte del señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR el 26 de junio de 2015, esto es, en vigencia de la Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003, es el precedente para determinar los requisitos y su demostración para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes a la señora en calidad de hija invalida y dependiente económica.

Como primera medida se debe precisar que mediante Resolución No. 01922 del 17 de septiembre de 2015, el FONCEP, reconoció pensión de sobrevivientes a la señora **MARIA GLADYS SANCHEZ DE ABRIL**, por ostentar la calidad de conyugue sobreviviente del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, a partir del 27 de junio de 2015.

Con la solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes por parte de la señora MARIA CONSUELO ABRIL SANCHEZ, en calidad de hija del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, en cuantía del 50%, solicita se reconozca dicha prestación aduciendo para ello su invalidez y dependencia económica de su señor

padre, allegando en sede administrativa dictamen pericial, declaraciones extrajudiciales, registro de defunción entre otras cosas.

Revisada la documental en sede administrativa por el FONCEP, se llegó a la conclusión que la demandante no logro demostrar los requisitos exigidos por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y Decreto 1507 de 2014, en cuanto a MARIA CONSUELO ABRIL SANCHEZ, ya identificada, es hija en condición de discapacidad del causante (JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR) sin embargo, según consta en Dictamen de pérdida de capacidad laboral, la fecha de estructuración (28 de junio de 2019) es posterior a la fecha de fallecimiento del causante (26 de junio de 2015) razón por la cual, No tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes conforme lo señalado con anterioridad.

Reiterando que la decisión no es de NEGAR el derecho a que les asiste en el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, puesto que para la época no se cuentan elementos de prueba suficientes para resolver acerca del reconocimiento de esta prestación, pues no existen elementos de convicción necesarios y conducentes para decidir de fondo.

Por las anteriores razones, es que el FONCEP, llega al presente proceso como garante del debido proceso y defensa de las partes, en la toma de la decisión por parte de la presente jurisdicción, una vez se agoten las etapas probatorias que lleven a la búsqueda y cumplimiento de los requisitos exigidos por la disposición aplicable al caso como el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Por lo anterior proponemos como excepciones las siguientes.

6. EXCEPCIONES DE FONDO O DE MERITO.

6.1. PRESCRIPCIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES.

Al respecto Señor Juez, y en el evento que no se admitan los anteriores argumentos, me permito manifestarle que el reajuste solicitado por parte demandante se debe aplicar lo establecido en los artículos 102 del Decreto 1848 de 1.969 y demás normas concordantes, en el sentido que no es procedente por que “ conforme lo ha definido al jurisprudencia, la pensión de jubilación por ser una prestación social es de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, no prescribe en cuanto al derecho mismo, sino en lo atinente a las mesadas pensionales dejadas de cobrar por espacio de tres años...” (CSJ, Cas. Laboral, Sent. Mayo 26/86, negrillas nuestras).

Así mismo, El Consejo de Estado, en sentencia del 23 de marzo de 1.979, dijo sobre El tema lo siguiente:

“ En forma reiterada ha sostenido esta corporación que el derecho a pedir la pensión de jubilación no prescribe, por cuanto, tratándose de un derecho vitalicio, subsiste la acción correspondiente durante la vida del titular. Prescriben sí las mesadas pensionales dentro del término establecido por Ley. Si el derecho pensional no se extingue, tampoco puede aplicarse el fenómeno prescriptivo a los factores que constituye parte integrante del derecho. Conocido es el aforismo de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. El salario es factor salarial para el reconocimiento de la pensión, luego su tasación es imprescriptible, como lo es el derecho mismo a la pensión, y por tanto, cualquier factor salarial que se hubiere omitido al determinar El sueldo básico para la liquidación de la prestación, puede reclamarse en cualquier tiempo. Opera sí la prescripción con respecto a las mesadas correspondientes”.

Para el caso concreto tenemos que están prescritas todas las mesadas anteriores a la fecha de reclamación en sede administrativa.

6.2. EXCEPCIÓN GENERICA.

Le solicito muy comedidamente al Señor Juez, que declare prosperas las excepciones que durante el transcurso del proceso se llegare a probar, de conformidad con lo establecido en el artículo 306 del C.G.P.

7. PRUEBAS:

7.1. Se aportan las siguientes Documentales:

Me permito aportar las siguientes:

- 1- Copia del expediente en archivo magnético acompañado con la presente contestación de demanda del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR (q.e.p.d.);
- 2- Resolución No. 01922 del 17 de septiembre de 2015, el FONCEP, reconoció pensión de sobrevivientes a la señora MARIA GLADYS SANCHEZ DE ABRIL, por ostentar la calidad de conyugue sobreviviente del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, a partir del 27 de junio de 2015;
- 3- Resolución No. SPE GDP N° 0001084 del 20 de Noviembre de 2020 "Por la cual se niega una Pensión de Sobrevivientes";
- 4- RESOLUCIÓN No. SPE GDP N° 0001212 del 21 de Diciembre de 2020 "Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución SPE GDP No.1084 del 20 de noviembre de 2020";
- 5- Declaración extrajuicios allegados por la parte demandante mediante radicado FOPNCEP No. 355853 de fecha 30-septiembre-2020 del señor JAIME EDUARDO SARMIENTO CARO;
- 6- Dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional del 14 de agosto de 2020 expedida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá Cundinamarca.

Solicito señor JUEZ se decrete las siguientes:

7.2. INTERROGATORIO DE PARTE

Sírvase señor Juez, citar a la señora MARÍA CONSUELO ABRIL SÁNCHEZ, en su condición de hija invalida del señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR (q.e.p.d.), para que el día y hora señalado en audiencia absuelva el interrogatorio de parte que formularé, respecto a los hechos en que fundamenta la demanda, como la contestación de la misma, ya sea verbalmente o mediante escrito que allegare oportunamente en sobre cerrado a su despacho.

Como quiera que se ordenó la vinculación de la señora MARIA GLADYS SANCHEZ DE ABRIL, conyugue sobreviviente del causante señor JAIME HERNANDO ABRIL ALMANZAR, a quien se le reconoció dicha prestación a través de Resolución No. 01922 del 17 de septiembre de 2015, se hace necesario indagar sobre los hechos materia del presente proceso, se solicita se señale día y hora para que se absuelva interrogatorio de parte.

7.3. RATIFICACIÓN DECLARACIONES EXTRAJUCIO.

De conformidad con las declaraciones extrajudiciales que se allegan con el expediente y el cual coinciden con las personas solicitadas para absolver testimonios en escrito de demanda, le solicito de manera atenta se cite a las personas que declararon o dieron testimonio ante notario, para que a través de este despacho ratifiquen su contenido, de conformidad con el art. 299 del C. de P.C. para el señor JAIMER EDARDO SARMIENTO CARO identificado con la cedula de ciudadanía No. 79.141.119, quien podrá ser notificado al correo electrónico jaisarcar@gmail.com, tel 3014263232.

Debido a la parte demandante suministra la dirección de notificación, le solicito se tenga en cuenta para efectos de citación.

8.FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Me permito citar el Artículo 29 de la Constitución Nacional, el Decreto 1421 de 1993 o Estatuto Orgánico de Bogotá, D.C., la Ley 712 de 2.001, los artículos 6, 27 y s.s. del C. P. L., el art. 97 del C. P. C., la Ley 100 de 1.993, ley 797 de 2003 los Decretos Distritales 367 y 370 de 2.002 y las demás normas aplicables al caso.

7. ANEXOS:

- 1.- Poder debidamente otorgado, con los documentos soporte.
- 2.- Los enunciados en el acápite de pruebas.

8. NOTIFICACIONES:

El demandado en: Carrera 6 No. 14-98 Edificio Condominio Piso 7 FONCEP de la ciudad de Bogotá D.C. correo electrónico de la entidad notificacionesjudicialesart197@foncep.gov.co

El apoderado a través del correo electrónico registrado en el Registro Nacional de Abogados: juanbecerraruiz@gmail.com

Notificación partes del proceso

Apoderado demandante dra. PIEDAD LUCIA BOLIVAR GOEZ : plboli@hotmail.com

Atentamente,

JUAN CARLOS BECERRA RUIZ

C. C. No. 79.625.143 de Bogotá D. C.

T. P. No. 87.834 del C. S. J.