



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO NOVENO (9º) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Sentencia No. 031

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO	11001-33-35-009-2020-00004-00
NATURALEZA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	ANA MARÍA GERTRUDIS SILVA ARAQUE
DEMANDADO	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, profiere sentencia según los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 y conforme esta motivación.

I. Antecedentes

1.1. Pretensiones de la demanda

La parte actora en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 del CPACA), pretende se declare la nulidad de la resolución RDP 021319 proferido por la UGPP calendado el 19 de julio del 2019, mediante el cual se negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la señora Ana María Gertrudis Silva Araque, compañera permanente del fallecido Wenceslao Tovar Mozo, por retrospectividad de la Ley 100 de 1993 y a partir de la vigencia de la Constitución Nacional de 1991.

Aunado a lo anterior y como consecuencia de ello, a título de restablecimiento del derecho, solicita:

i) Se reconozca a Ana María Gertrudis Araque Silva, como beneficiaria única de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del causante



Wenceslao Tovar Mozo, por retrospectividad de la Ley 100 de 1993 y a partir de la vigencia de la Constitución Nacional de 1991.

ii) Que ante la muerte de Rosario Céspedes de Tovar según Resolución No. 0132 de fecha 12 de enero de 1988, expedida por la Registraduría Nacional del Estado Civil, se acreciente en un 100% el derecho a la pensión de sobrevivientes y a favor de la señora Ana María Gertrudis Araque Silva en calidad de compañera permanente del causante Wenceslao Tovar Mozo, por retrospectividad de la Ley 100 de 1993 y a partir de la vigencia de la Constitución Nacional de 1991.

iii) Se ordene a la UGPP, que pague a Ana María Gertrudis Araque Silva el 100% de la pensión de sobrevivientes ante el fallecimiento de la señora Rosario Céspedes de Tovar, por ser la única beneficiaria de esta prestación en calidad de compañera permanente del señor Wenceslao Tovar Mozo por retrospectividad de la Ley 100 de 1993 y a partir de la vigencia de la Constitución Nacional de 1991.

iv) Se ordene a la UGPP que pague de forma retroactiva a Ana María Gertrudis Araque Silva, las mesadas pensionales desde 1991, año en el cual se expidió la Constitución Política.

v) Que se disponga un término perentorio, atendiendo la naturaleza del Derecho a la Seguridad Social de la pensión que se pretende, las condiciones especiales de la demandante, dentro del cual, la Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional Y Contribuciones Parafiscales De La Protección Social UGPP cumpla de manera eficaz, rápida y oportuna, con las condenas que le sean impuestas.

vi) Se ordene pagar costas y agencias en derecho del presente proceso.

1.2. Fundamentos fácticos

El demandante manifiesta que el señor WENCESLAO TOVAR MOZO quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 85.168 de Bogotá, fue pensionado por la Caja de Previsión Social mediante Resolución No. 02122 de abril 25 de 1969; y quien falleció el día 5 de febrero de 1982.

Ante la muerte del señor Wenceslao, concurrió a Cajanal para reclamar la sustitución pensional, la señora Ana María Silva Araque, acreditando con declaraciones extra proceso su calidad de compañera permanente del causante, además de haber convivido con éste por espacio de 32 años y hasta el día de su muerte, fruto de esta unión tuvieron dos hijos Wenceslao Tovar Silva y Deisy Tovar Silva, ésta última menor de edad.

Para reclamar igual derecho se presentó Rosario Céspedes Vda de Tovar, en calidad de cónyuge del causante. Que la señora Rosario Céspedes Vda De Tovar hoy fallecida,



convivió con el señor Wenceslao Tovar Mozo, por un corto lapso de tiempo, y que luego el causante Tovar Mozo decidió separarse de hecho sin formalizar la ruptura del vínculo con su cónyuge, fruto de esa relación no hubo hijos; tiempo después comenzó una nueva relación sentimental con la señora Ana María Gertrudis Silva Araque, con quien convivió el resto de su vida hasta el momento de su fallecimiento.

La entonces Caja Nacional de Previsión Social a través de resolución No. 8554 del 29 de noviembre del 1982 decidió sustituir la pensión de jubilación reconocida al señor Wenceslao Tovar Mozo a favor de Rosario Céspedes Vda. De Tovar en cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 33 de 1973 y Deisy Tovar Silva como menor hija, representada por su madre la señora Ana María Silva Araque.

Que, pese a que la menor Deisy Tovar Silva cumplió la mayoría de edad, la Caja Nacional de Previsión, le continuó realizando el pago de las mesadas, considerando ésta de buena fe que le habían sustituido a ella el beneficio reconocido a su hija, dado que había argumentado suficientemente la calidad de compañera permanente del fallecido Sr. TOVAR MOZO a través de declaraciones extrajuicio, rendidas a petición de parte del señor Manuel Martínez Valbuena y Lucia Jamaica de Martínez y que figuran dentro de la carpeta del fallecido, estos pagos se hicieron por más de 30 años sin conocerse las razones, hasta cuando en el mes de marzo del año 2019 no fue recibida la prestación, razón que conllevó a que su hija Daisy Tovar Silva solicitara información al FOPEP, quien le comunica que la UGPP, había ordenado la suspensión del pago de la pensión, atendiendo la actualización de la información por parte de la Entidad respecto a la Beneficiaria; a la fecha la señora Ana María Silva Araque es una persona de 92 años.

Por medio de agente oficioso obrando en nombre de la señora Ana María Silva Araque, se solicitó a la UGPP, informara las razones por las cuales le fue suspendido el pago de la pensión, ante ello la UGPP mediante oficio recibido el 10 de abril de 2019, le comunica que no podían seguirle pagando la pensión por cuanto ella no estaba incluida en la Resolución No. 8554 de 1982 expedida por la Caja Nacional de previsión Social — Cajanal-, como beneficiaria de la pensión del señor Wenceslao Tovar Mozo, sino como representante legal de la menor Daisy Tovar Silva quien de tiempo atrás ya había cumplido la mayoría de edad y no había acreditado estar cursando estudios universitarios tal y como lo establece la ley.

La UGPP, a través de Resolución No. RDP021319 fechada el 19 de julio del 2019, resolvió negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora Ana María Gertrudis Silva Araque, con ocasión del fallecimiento del señor Wenceslao Tovar Mozo, teniendo en cuenta los art. 1, 2 y 3 de la Ley 33 de 1973, vigente para el momento del fallecimiento del causante, puesto que dicha normativa establecía que la única persona que tenía derecho a la pensión de sobrevivientes era la esposa y no la compañera, frente a este decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio



apelación ante el superior, teniendo como sustento la inaplicabilidad por retrospectividad de la Ley 100 de 1993 y la jurisprudencia que se ha sentado al respecto con las demás normas concordantes, recurso que fue resuelto a través de la Resolución RDP 024407 de fecha 15 de agosto de 2019, confirmando en todas y cada una de sus partes la Resolución 21319 del 19 de julio de 2019, bajo el argumento de presentarse una controversia entre la solicitante (Ana María Gertrudis Silva Araque) y la señora Rosario Céspedes Vda De Tovar, a quien previamente se le reconoció el derecho, acto seguido manifestó que, por carecer de competencia, ha de ser resuelta la controversia por la Justicia Ordinaria.

Finalmente, la Resolución RDP 029194 de fecha 27 de septiembre del 2019 resuelve el recurso de apelación confirmando en todas y cada una de sus partes la Resolución 21319 del 19 de julio del 2019.

1.3. Normas Violadas y Concepto de Violación

Como normas violadas la parte actora invoca las siguientes:

- Constitución Nacional, preámbulo, Art. 1, 2, 5, 46, 95-2, 334.
- Ley 100 de 1993 Art, 46, 47,48.
- Ley 1437/2011 Art. 138.
- T-110 de 2011.
- T 515 de 2012.
- C 309 de 1996.
- C 1094 de 2003.
- C 1126 de 2004.

Manifiesta el demandante que se desconocieron los arts. 48 y 49 de la Constitución Política, en tanto, éstos establecen como principio fundamental el derecho a la Seguridad Social, donde lo describe como un derecho irrenunciable y de carácter público, de tal suerte que el Estado Colombiano está obligado a coordinar, dirigir y fortalecer su efectiva ejecución y prestación. Conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la Seguridad Social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva *“de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad.”*

Con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991, la Ley 33 de 1973 en sus artículos 1, 2 y 3 vigentes para el momento del fallecimiento del causante en el presente caso, establecían un orden de preferencia para la reclamación de las prestaciones sociales del causante, en el cual se desconocía por completo a la compañera permanente como beneficiaria de estas prestaciones. Con la expedición de la



Constitución de 1991 bajo el postulado del Estado Social de Derecho, junto con la Ley 100 de 1993 y sus correspondientes decretos reglamentarios, además de la reiterada Jurisprudencia, le fueron otorgados a las compañeras permanentes iguales derechos respecto de la cónyuge en lo referente al derecho que asiste de recibir la Pensión de Sobrevivientes y/o Sustitución Pensional del trabajador fallecido.

Ante la muerte del señor Wenceslao Tovar Mozo en 1982, acudieron ante CAJANAL a reclamar la Pensión de Sobrevivientes la señora Ana María Gertrudis Silva Araque compañera permanente del causante Tovar Mozo por más de 30 años hasta el lecho de su muerte y madre de sus dos hijos debidamente reconocidos, Daisy Tovar Silva e Iván Wenceslao Tovar Silva, en igual sentido solicitó el reconocimiento de la sustitución pensional la señora Rosario Céspedes, cónyuge del pensionado que llevaba más de 30 años sin convivir ni tener noción del causante, donde no se procrearon hijos dentro de esta unión.

Para ese momento se encontraba operando el Artículo 1º de la Ley 33 de 1973, en vigencia de la constitución de 1886, donde establecía que solo la cónyuge podía acceder a la Pensión de Sobrevivientes en caso de que el otro falleciera, de tal suerte que la compañera permanente no podía acceder a tal prestación.

En cumplimiento a dicha normatividad CAJANAL le otorga el derecho en un 50% a la señora Rosario Céspedes y el otro 50% a su menor hija únicamente, desconociendo totalmente la situación de Ana María Gertrudis Silva Araque compañera permanente, que acreditó serlo por medio de declaraciones rendidas ante el Juzgado Veintidós Civil Municipal de Bogotá, calendadas del 2 de marzo 1982 por los señores Manuel Martínez Valbuena y Lucia Jamaica de Martínez conocidos de antaño del fallecido Wenceslao Tovar Mozo.

En dichas declaraciones las partes manifiestan que en efecto la señora Ana María Gertrudis Silva Araque, convivió con el fallecido Wenceslao Tovar Mozo por el espacio de 32 años, y que producto de esta unión se procrearon dos hijos Iván Wenceslao Tovar Silva y Deisy Tovar Silva. Que el señor Wenceslao Tovar Mozo se encontraba casado con la fallecida Rosario Céspedes, que sin embargo ellos estaban separados desde hacía ya varios años atrás y que dentro de este matrimonio no hubo hijos. También dieron fe de que la demandante y sus hijos vivían bajo el mismo techo y lecho y dependían económicamente del señor Tovar Mozo hasta el día de su fallecimiento. Lo anterior, permite evidenciar que la señora Ana María Gertrudis Silva Araque, fue la compañera permanente del causante Wenceslao Tovar Mozo, y que por tal razón se hace beneficiaria de este derecho, afirmación que sustenta en un pronunciamiento jurisprudencial que cita en el libelo de demanda.

1.4. Contestación de la demanda



La UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, en adelante UGPP, se opuso a todas las pretensiones de la parte actora; frente a los supuestos fácticos indica que no le constan los hechos (5, 6, 8, 11, 12, 13, 14, 16).

Formuló las excepciones que denominó: <<no comprender la demanda a todos los Litis consortes necesarios>>; <<falta de legitimación en la causa por activa>>; <<inexistencia del derecho por inexistencia de normatividad aplicable al caso>>; <<presunción de legalidad de los actos administrativos expedidos por la entidad de pensiones>>; <<mala fe de la demandante al recibir dineros del sistema general de pensiones, los cuales sabía que no tenía derecho>> y <<genérica>>

Las dos primeras de las excepciones, esto es, <<no comprender la demanda a todos los Litis consortes necesarios>>; <<falta de legitimación en la causa por activa>>; se resolvieron con el auto de fecha 14 de junio de 2022 /PDF 27/.

Las demás excepciones de mérito constituyen verdaderos argumentos de defensa. En cuanto a la <<inexistencia del derecho por inexistencia de normatividad aplicable al caso>> señaló que, en el presente asunto al momento de causación de la pensión de sobrevivientes, es decir el fallecimiento del señor WENCESLAO TOVAR MOZO, esto es el 5 de febrero del año 1982, no existía ninguna ley o reglamento que hiciera el reconocimiento pensional en favor de las compañeras permanentes.

Adujo que, como bien lo ha enrostrado el apoderado de la parte demandante, el reconocimiento de los derechos pensionales en favor de las compañeras permanentes es un desarrollo legal y jurisprudencial que se originó con la Constitución Política de 1991 y la ley 100 de 1993, es decir 10 años después de la causación del derecho que actualmente alega la demandante.

Ahora bien, no es posible aplicar la retrospectividad de la Constitución de 1991 y la Ley 100 de 1993, de acuerdo a las posiciones que muy acertadamente han adoptado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado así: (i) La Sala de Casación Laboral ha sido enfática en señalar que para resolver problemas de aplicación de la ley en el tiempo, si bien ha dado uso al principio constitucional de favorabilidad para proceder a implementar la Ley 100 de 1993 de manera ultractiva, no ha permitido la aplicación de la norma posterior de forma retrospectiva en virtud del mismo principio que trae el artículo 53 constitucional; De esta manera, cuando esa corporación, en su especialidad laboral, ha estudiado casos en que la muerte de un causante ocurrió con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ha considerado que resulta imposible aplicar esta normativa.

(ii) Igualmente frente al tema, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia 05001233100020080097501 (228512) del 4 de junio de 2013, con ponencia de la



consejera Bertha Lucía Ramírez, advirtió que el principio de favorabilidad no puede servir de excusa para darle vigencia retrospectiva a una norma cuando se exige el derecho a la pensión de sobrevivientes.

La Sección Segunda del alto Tribunal recordó que la Sala Plena rectificó su postura en esta materia y señaló que ese principio solo puede tener aplicación, si la norma que resulta más favorable para el demandante estaba vigente cuando se consolidó la exigibilidad del derecho.

En el caso analizado en esta sentencia, aunque las exigencias del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 fueran menos flexibles para que la accionante tuviera acceso a la pensión sustitutiva, no era este el régimen que regía cuando falleció su cónyuge.

De otro lado argumenta que, los actos administrativos demandados gozan de presunción de legalidad y le corresponde a la demandante asumir la carga de la prueba para desvirtuar la mencionada presunción.

Finalmente arguye que, la demandante falta a su deber de actuar de buena fe frente a la administradora de pensiones como lo es la UGPP, pues de la lectura de los actos administrativos enjuiciados y en especial de la Resolución 8554 del 29 de noviembre de 1982, se observa que era consciente que ella no tenía derecho a recibir la mesada pensional, teniendo en cuenta que la titular de dicho beneficio era su hija Deisy Tovar Silva, quien para la época del fallecimiento del causante Wenceslao Tovar Mozo, era menor de edad y la precitada resolución, de manera clara e inequívoca dispuso, que dicho reconocimiento se haría únicamente hasta que la menor cumpliera la mayoría de edad o terminara sus estudios; de ello se concluye, que la demandante SIEMPRE tuvo conocimiento que si ella reclamaba la mesada pensional era porque actuaba en calidad de representante de su menor hija, pero que dicho derecho iba a extinguirse de acuerdo a lo consagrado en la precitada resolución 8554 de 1982.

No obstante, la demandante, aprovechándose de que la entidad no había hecho seguimiento al caso de la beneficiaria DEISY TOVAR SILVA, siguió cobrando una mesada pensional a la que NO TENÍA DERECHO, lo que demuestra su actuar de mala fe, al aprovecharse de un error de la administración para enriquecerse sin justa causa.

1.5. Trámite procesal

La demanda fue radicada el 15 de enero de 2020, este Despacho mediante auto del 10 de febrero de 2020 admitió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, el cual se notificó a los sujetos procesales el 15 de septiembre de 2020.

Acto seguido, la UGPP, contestó la demanda oportunamente.



Posteriormente, mediante providencia del 14 de junio de 2022 se tuvo por contestada la demanda, se advirtió que las excepciones de fondo serían resueltas en la sentencia, se fijó el litigio en la audiencia inicial que se celebró el 24 de noviembre de 2022; en la audiencia de pruebas celebrada el 06 de julio de 2023, se incorporaron todas las pruebas, se cerró el debate probatorio, y se corrió traslado para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que, si a bien lo tenía, emitiera su concepto.

1.5.1. Los Alegatos de conclusión.

En el término concedido por el Despacho, la parte actora y la entidad demandada presentaron sus escritos de alegaciones, y el Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno.

1.5.1.1. Alegatos de la parte actora

La parte demandante, en sus alegatos reitera los argumentos expuestos con la demanda y arguye que, los actos impugnados mediante la presente acción fueron motivados con argumentos que no corresponden al derecho vigente, por tal razón en su criterio se tornan ilegales por falsa motivación al hacerse una aplicación ultra activa de la Ley 33 de 1973, desconociendo los precedentes Constitucionales en lo que tiene que ver con el derecho a la sustitución pensional, apartándose de la realidad y del derecho cambiante en lo referente a las relaciones conyugales a partir de la Constitución de 1991, concluyendo por hermenéutica jurídica que no es la ley vigente al momento de los hechos, sino que por tratarse de un beneficio o prestación sucesiva en el tiempo, su regulación será la norma vigente en el momento de la solicitud.

Por lo antes expuesto solicitan la nulidad de los actos invocados y que se le reconozca el derecho a partir de la Constitución de 1991 y la Ley 100 de 1993, retrospectivamente, con la ordenación de los pagos que desde aquella época (1º de abril 1993) y hasta el 16 de diciembre de 2019, pues con posterioridad opera los efectos que a través de la acción de Tutela le fueron reconocidos a la señora Ana María Gertrudis Silva Araque.

1.1.1.2. Alegatos de conclusión de la entidad demandada

En sus alegatos, el ente demandado reitera que, existe “CARENCIA ACTUAL DE OBJETO”, ya que mediante Resolución No. RDP 004368 de fecha 17 de febrero de 2020, se reconoció y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de TOVAR MOZO WENCESLAO, en la misma cuantía devengada por el causante, a partir de 6 de febrero de 1982, con efectos fiscales a partir del 18 de diciembre de 2019 fecha del fallo proferido por el Tribunal Administrativo De Cundinamarca, a favor de la señora Silva Araque Ana María Gertrudis en calidad de



compañera permanente con un porcentaje de 100%.

Razón por la cual solicita se nieguen todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

1.1.1.3. Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

De conformidad con la fijación del litigio planteado en auto del 24 de noviembre de 2022, el problema jurídico se centra en determinar: (i) si la señora Ana María Gertrudis Silva Araque ¿tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes como beneficiaria en su condición de compañera permanente del señor Wenceslao Tovar Mozo (fallecido), a partir de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 y en el 100% de la prestación por el fallecimiento de la señora Rosario Céspedes Vda de Tovar, quien la devengó en calidad de cónyuge del causante hasta la fecha de su muerte?. (ii) De ser así, ¿si hay lugar al pago de las mesadas pensionales causadas desde el año 1991 a la fecha?

2.2. Premisa fáctica.

Los hechos relevantes en el presente asunto son los siguientes:

2.2.1. El señor Wenceslao Tovar Mozo fue pensionado por vejez por la Caja Nacional de Previsión mediante resolución No. 02122 del 25 de abril de 1969 y falleció el 05 de febrero de 1982.

2.2.2. Mediante Resolución No. 8554 del 29 de noviembre de 1982, la Caja Nacional de Previsión resolvió reajustar la pensión de jubilación reconocida en vida al causante y la sustituyó a favor de: i) a la señora Rosario Céspedes de forma vitalicia en un 50% y ii) a Daisy Tovar hasta el 12 de mayo de 1984, fecha en la que cumplía la mayoría de edad o posteriormente en el evento en que se acreditara la terminación de sus estudios superiores en el otro 50%.

2.2.3. Contra la anterior resolución la señora Ana María Silva Araque, interpuso recurso de reposición y lo soportó con diferentes documentos, dentro del cual se anexó unas declaraciones en las que consta que ella convivió en unión libre con el señor Wenceslao Tovar por un periodo de tiempo de 32 años y que de esa



unión nacieron Iván Wenceslao y Daysi Tovar Silva.

- 2.2.4.** A través de la Resolución 02914 del 19 de abril de 1983, la Caja Nacional de Previsión resolvió no reponer la anterior decisión recurrida por la demandante, bajo el argumento que se dio cumplimiento al Decreto 690 de 1974 y se dictó conforme a derecho la decisión.
- 2.2.5.** La señora Ana María Gertrudis continuó recibiendo el pago de las mesadas después del 12 de mayo de 1984 hasta marzo de 2019.
- 2.2.6.** Mediante radicado 2019142002880181 del 10 de abril de 2019, la UGPP, informó a la demandante que una vez consultado el expediente prestacional del señor Wenceslao Tovar Mozo, evidenció que no le fue reconocida pensión de sobrevivientes, sino que fue incluida en nómina como representante de su hija Daisy Tovar.
- 2.2.7.** La señora Silva Araque, interpuso acción de tutela, solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como única beneficiaria, la cual fue declarada improcedente en primera y segunda instancia por no haber acreditado una actuación administrativa o judicial reclamando sus derechos, motivo por el cual, el 28 de mayo de 2019 solicitó a la UGPP el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes del señor Wenceslao Tovar en calidad de compañera permanente.
- 2.2.8.** Por medio de la Resolución 021319 del 19 de julio de 2019, la UGPP negó el reconocimiento de la pensión, fundamentada en que la ley aplicable era la 33 de 1973, que establecía que la única persona que tenía derecho a la pensión de sobrevivientes era la esposa y no la compañera permanente. /PDF 53/
- 2.2.9.** Contra la anterior decisión la actora presentó recursos de reposición y en subsidio el de apelación, el recurso de reposición fue resuelto a través de la Resolución RDP024407 del 15 de agosto de 2019, en el que confirmó la resolución bajo el argumento de que al existir una controversia cuando se presentan varias peticionarias (cónyuge y compañera permanente), le corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral, definir a quien se le debe asignar la prestación; El recurso de apelación confirmó la decisión recurrida por medio de la Resolución RDP 029194 del 27 de septiembre de 2019 fundamentada en que la Ley 100 de 1993 no era la norma aplicable al caso, sino la Ley 33 de 1973.
- 2.6.10.** A través de la sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2019, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera Subsección B, se resolvió:



FALLA

PRIMERO: Revocar la decisión del 29 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Bogotá.

SEGUNDO: Dejar sin efectos las resoluciones RDP 021319 del 19 de julio de 2019, RDP 024407 del 15 de agosto de 2019 y RDP 029194 del 27 de septiembre de 2019 expedidas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

TERCERO: Ordenar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a estudiar de fondo a la solicitud realizada por la accionante de la pensión de sobreviviente del causante Wenceslao Tovar Mozo, teniendo en cuenta como fuente normativa de derecho el precedente constitucional y las normas vigentes a la solicitud.

2.6.11 La UGPP a través de la Resolución RDP 38989 de 26 de diciembre de 2019, atendió la solicitud de cumplimiento del un fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y negó la pensión de sobreviviente a la señora Ana Maria Gertrudis Silva Araque. Contra tal acto administrativo se interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación.

2.6.12. El 23 de enero de 2020 la UGPP mediante Resolución RDP 1645 resolvió el recurso de reposición y confirmó en todas sus partes la Resolución antes mencionada.

2.6.13 Mediante Resolución No. RDP 004368 de fecha 17 de febrero de 2020, /PDF 63 p. 39-45/ la UGPP estableció resolver un recurso de apelación revocando la Resolución No. 38989 del 26 de diciembre de 2019, y en consecuencia reconoció y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de TOVAR MOZO WENCESLAO, a partir de 6 de febrero de 1982, día siguiente al fallecimiento en la misma cuantía devengada por el causante, con efectos fiscales a partir del 18 de diciembre de 2019, como quiera que la orden judicial impartida por del Tribunal de Cundinamarca ordenó realizar un estudio con una norma posterior a la vigente a la fecha del fallecimiento del pensionado, así:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Revocar la Resolución No. 38989 del 26 de diciembre de 2019, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO: En consecuencia del artículo anterior, reconocer y ordenar el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de TOVAR MOZO WENCESLAO, a partir de 6 de febrero de 1982 día siguiente al fallecimiento en la misma cuantía devengada por el causante, con efectos fiscales a partir del 18 de diciembre de 2019 fecha del fallo proferido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, conforme la siguiente distribución:

SILVA ARAQUE ANA MARIA GERTRUDIS ya identificado(a), en calidad de Cónyuge o Compañera(o) con un porcentaje de 100.00 %.La pensión reconocida es de carácter vitalicio.

2.6.12 Se recepcionó testimonio de la señora Beatriz María Tovar Silva, a fin de que, se ratificara de la declaración que había rendido ante Notaría, en ella manifestó que el causante y la aquí demandante convivieron por aproximadamente 40 años.



2.3. Premisa normativa

2.3.1. De las Prestaciones de sobrevivientes en el ámbito internacional

En el ámbito internacional el Convenio 1284 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT consagra a partir de su artículo 20 las prestaciones de sobrevivientes como una forma de cubrir la contingencia sufrida por la pérdida de los medios de subsistencia como consecuencia de la muerte del sostén familiar; allí se establece además, que, las prestaciones para la viuda estarán condicionadas al cumplimiento de una edad determinada, excepto cuando tenga algún grado de invalidez, o cuando tenga a su cargo un hijo del fallecido.

También establece que la protección se extiende a la viuda y a los hijos y deberá representarse en un pago periódico.

2.3.2. Marco legal sobre la pensión de sobreviviente.

La pensión de sobreviviente se enmarca dentro del derecho a la seguridad social y tiene como finalidad primordial, la de satisfacer la necesidad de subsistencia económica que persiste para quien sustituye a la persona que disfrutaba de una pensión o tenía derecho a su reconocimiento, una vez producido el fallecimiento de ésta, en razón a la desprotección que se genera por esa misma causa.

El Decreto 3135 de 1968 en los artículos 36 y 39 señalan:

ARTÍCULO 36. ([*Modificado por el Decreto 434 de 1971, art. 19*](#)) Fallecido un empleado público o trabajador oficial jubilado o con derecho a pensión de jubilación, su cónyuge y sus hijos mejores de 23 años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o invalidez y que dependieren i económicamente del causante, tendrán derecho a percibir entre todos, según las reglas del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo, la respectiva pensión durante los cinco (5) años subsiguientes.

Cuando faltaren el cónyuge o los hijos, la sustitución pensional corresponderá a los padres o hermanos inválidos y a las hermanas solteras del empleado fallecido que dependieren económicamente del causante.

ARTÍCULO 39. Sustitución de pensión. ([*Modificado por el Decreto 434 de 1971, art. 20*](#)) (Ver Artículos [46](#) a [49](#) y [73](#) a [78](#), Ley 100 de 1993). Fallecido un empleado público o trabajador oficial con derecho o en goce de pensión de invalidez o retiro por vejez, su cónyuge y sus hijos menores de 18 años o incapacitados para trabajar por causa de sus estudios o por invalidez, que dependieren económicamente del causante, tendrán derecho a percibir entre



todos, según las reglas del artículo 275 del Código Sustantivo del Trabajo, la pensión respectiva durante los cinco (5) años subsiguientes.

Cuando faltaren el cónyuge o los hijos, la sustitución pensión al corresponderá a los padres o hermanos inválidos y a las hermanas solteras del causante que dependieran económicamente del extinto.

Por su parte el Decreto 1848 de 1969 sobre este particular establece:

ARTÍCULO 80.- *Fallecimiento del empleado con derecho a pensión. Cuando fallezca un empleado oficial que hubiere causado en su favor el derecho a pensión de jubilación, por reunir los requisitos legales, sin haberla hecho efectiva en vida, ese derecho se transmite a las personas señaladas en el artículo 92 de este Decreto, para el solo efecto de recibir de la entidad obligada el pago de la pensión que le hubiere correspondido al causante, durante los dos años a que se refiere la citada norma legal. Ver [Ley 44 de 1980](#) [Ley 113 de 1985](#) artículo 3 [Ley 71 de 1988](#)*

En ese orden el artículo 92 expresa:

ARTÍCULO 92.- *Transmisión de la pensión. Cuando fallezca el pensionado por invalidez, jubilación o retiro por vejez, su cónyuge y sus hijos menores de diez y ocho (18) años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o por invalidez, que dependieren económicamente del causante, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos (2) años subsiguientes al fallecimiento del pensionado. Ver [Ley 44 de 1980](#) [Ley 113 de 1985](#) artículo 3 de la [Ley 71 de 1988](#)*

Posteriormente, se expidió la Ley 33 de 1973, la cual estableció:

ARTÍCULO 1º.- *Fallecido un trabajador particular pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez, o un empleado o trabajador del sector público, sea este oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia. Ver: [Ley 12 de 1975](#) [Ley 44 de 1980](#) [Ley 113 de 1985](#)*

PARÁGRAFO 1.- *Los hijos menores del causante incapacitados para trabajar por razón de sus estudios o por invalidez, que dependieren económicamente de él, tendrán derecho a recibir en concurrencia con la cónyuge supérstite, la respectiva pensión hasta cumplir la mayoría edad, o al terminar sus estudios, o al cesar la invalidez. En este último caso se aplicarán las reglas contempladas en el artículo 275 del Código Sustantivo de Trabajo y en las disposiciones que lo modificaron y aclararon. Modificado [Ley 12 de 1975](#)*



Si concurrieren cónyuges e hijos, la mesada pensional se pagará, el cincuenta por ciento al cónyuge y el resto para los hijos por partes iguales.

La cuota parte de la pensión que devenguen los beneficiarios acrecerá a la que perciben las demás cuando falte alguno de ellos o cuando el cónyuge contraiga nuevas nupcias o haga vida marital. Ver [Ley 29 de 1982 sobre los derechos de los hijos extramatrimoniales con los legítimos](#); artículo 3 [Ley 12 de 1975](#) y Artículo 8 [Decreto Nacional 1160 de 1989](#)

PARÁGRAFO 2.- *A las viudas que se encuentren en la actualidad disfrutando, o tengan derecho causado a disfrutar, de los cinco (5) años de sustitución de la pensión, les queda prorrogado su derecho dentro de los términos de esta Ley. Sustituido [Artículo 2 Ley 12 de 1975](#) Artículos 54 [Decreto Nacional 1045 de 1978](#) Artículo 56 [Decreto Nacional 1045 de 1978](#)*

En 1975, surge la ley 12 la cual en su artículo 1º estableció:

“(…) Artículo 1º El cónyuge supérstite, o la compañera permanente, de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del sector público y sus hijos menores o inválidos, tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si este falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la Ley o en convenciones colectivas. (...)” (negrillas fuera del texto)

Con la expedición de la ley 100 de 1993 se derogó tácitamente esta ley y se reemplazó la sustitución pensional por la pensión de sobreviviente contenida en los artículos 46 a 49 y 73 a 78, tanto en el régimen de prima media con prestación definida como en el de ahorro individual, la cual estableció que no solo se obtiene tal prestación cuando halla fallecido el pensionado sino también cuando habiendo muerto hubiere cotizado al sistema por lo menos 26 semanas o habiendo dejado de cotizar, efectuara aportes por 26 semanas del año inmediatamente anterior.

2.4. Antecedentes Jurisprudenciales

De antaño el Consejo de Estado ha señalado que las disposiciones que se deben aplicar para efecto de la sustitución pensional son aquellas vigentes al momento del fallecimiento del causante, pues es a partir de este momento que se causa el derecho.

Es así como para llegar a este criterio la alta Corporación recogió la postura que venía aplicando como se vislumbra seguidamente:



Mediante sentencia del 29 de abril de 2010¹ el Consejo de Estado reconoció una pensión de sobreviviente con aplicación de la retrospectividad de la Ley 12 de 1975, aun cuando el fallecimiento del pensionado había ocurrido en octubre de 1970, para ello utilizó los siguientes argumentos:

*“(…) Si bien alega la demandada la imposibilidad jurídica de aplicar retroactivamente el contenido de las Leyes 33 de 1973 y 12 de 1975 a un hecho sucedido con anterioridad a su expedición, como lo fue la muerte del Agente ocurrida el 6 de octubre de 1970, debe precisar la Sala que en materia laboral y por virtud del principio de favorabilidad se admite la aplicación retrospectiva de la Ley, tal como lo ha sostenido esta Corporación en diferentes oportunidades e incluso la Corte Constitucional, quien ha señalado particularmente en materia pensional que la norma más favorable se aplique retrospectivamente, por cuanto la Ley nueva si puede regular ciertas situaciones o hechos jurídicos que aun cuando han acaecido bajo la vigencia de una Ley, no tuvieron la virtud de obtener su consolidación de manera definitiva como derecho bajo la Ley antigua.
(…)”.*

Mas adelante la colegiatura, ratificó su criterio en sentencia del 1º de noviembre de 2012² que reconoció una pensión de sobreviviente aplicando la ley 100 de 1993 con retrospectividad, pese a que el fallecimiento del causante se produjo el 20 de febrero de 1991, es decir antes de la entrada en vigor de dicha ley, por favorabilidad a las pretensiones del actor de ese momento.

Sin embargo, el órgano de cierre Contencioso Administrativo mas adelante en el

¹ 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.

² 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”.



año 2013 mediante providencia del 25 de abril³ rectificó el criterio que venía adoptando en materia de pensión de sobreviviente, e indicó que si bien se venía aplicando el régimen de favorabilidad para los beneficiarios cuando el régimen especial no cumpliera con las garantías mínimas y el general si las cumpliera por favorabilidad, se debía preferir la aplicación retrospectiva del régimen general, empero precisó, que la ley favorable que se debe aplicar es la vigente al momento en que se había causado el derecho, esto es, a la calenda del fallecimiento del causante.

2.5 Caso Concreto

Recuerda el Despacho que, la demandante pretende se declare la nulidad de la resolución **RDP 021319 proferida por la UGPP de fecha el 19 de julio del 2019**, mediante la cual se negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la señora Ana María Gertrudis Silva Araque, compañera permanente del fallecido Wenceslao Tovar Mozo, por retrospectividad de la Ley 100 de 1993 y a partir de la vigencia de la Constitución Nacional de 1991.

En consonancia con lo anterior esta judicatura debe en primer orden establecer si la señora Ana María Gertrudis Silva acreditó la condición de compañera permanente del señor Wenceslao Tovar Mozo. Para ello se procede a valorar en conjunto las pruebas allegadas por las partes al proceso.

En el presente asunto se logró demostrar con las pruebas documentales, esto es, con las declaraciones juramentadas rendidas ante el Juez 22 Civil de Bogotá el 2 de marzo de 1982, por los señores Manuel Martínez Valbuena, Lucía Jamaica de Martínez (Archivo 004 folios 3-6) y que se allegaron al proceso por parte de la entidad demandada que la señora Ana Maria Gertrudis Silva Araque convivió con el señor Wenceslao Tovar Mozo, por espacio de 32 años en unión libre, que de dicha unión nacieron 2 hijos Iván y Daisy Tovar Silva.

Que tanto ella como sus hijos dependían económicamente del señor Wenceslao Tovar Mozo, quien los sostenía con el dinero que recibía de su pensión de jubilación; de igual manera se evidenció que convivió con el causante hasta el día de su fallecimiento bajo el mismo techo y lecho.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil trece (2013), Consejero Ponente Luis Rafael Vergara Quintero, radicado 76001 23 31 000 2007 01611 01 (1605-09)



También fungen en el expediente declaración juramentada rendida ante la Notaría 13 del Circuito de Bogotá de la señora Beatriz Maria Tovar Silva (Archivo 63 folios 116), la cual fue ratificada en la audiencia de prueba realizada el 17 de marzo de 2023, en la que la declarante señaló que conoció a la señora Ana Maria Silva en calidad de compañera permanente del señor Wenceslao Tovar, quien era hermano de su padre y que convivieron con ellos por más de 40 años, pues fue la señora Ana María Silva con su tío, quien la crió, pues sus padres habían fallecido y que al momento del fallecimiento del señor Tovar Mozo él convivía con la señora Ana Maria Silva, que de esa unión nacieron dos hijos llamados Iván y Daisy Tovar Silva, que al momento del fallecimiento el señor Wenceslao Tovar era pensionado.

Luego de analizado el material probatorio anexado al expediente el despacho evidencia que, la señora Ana María Gertrudis Silva Araque logró demostrar, de manera efectiva, la calidad de compañera permanente del señor Wenceslao Tovar Mozo, pues en ella se evidencia que la pareja convivió por un lapso superior a 30 años, que tuvieron una relación en donde existió la voluntad de conformar un hogar y con el propósito de constituir una familia en condiciones de auxilio, apoyo mutuo, convivencia efectiva, comprensión. Así mismo se logró demostrar la dependencia económica.

Igualmente se pudo advertir que el vínculo afectivo se presentó de manera ininterrumpida, pues el señor Tovar Mozo convivió con su compañera hasta el día de su fallecimiento hasta el punto de haber sufragado los gastos de su sepelio, los cuales fueron reconocidos y pagados por la entidad demandada a la señora Silva Araque.

En este orden de ideas, el acervo probatorio analizado permite llevar al convencimiento de la existencia de la convivencia bajo el mismo techo y lecho de la referida pareja, durante más de 5 años, anteriores al fallecimiento del causante, pues con la ratificación de la declaración de la señora Beatriz Maria Tovar Silva se ofrecen una mayor credibilidad dado que dio la razón de su dicho de forma directa, así como de las circunstancias de modo, tiempo y lugar del conocimiento de dicha relación, circunstancias que demuestran que la señora Ana María Gertrudis Silva acreditó su calidad de compañera permanente.

En segundo lugar, esta judicatura pasa a establecer si para efecto de reconocer la pensión de sobreviviente a la demandante por la muerte de su compañero permanente, señor Wenceslao Tovar Mozo, es posible aplicar por favorabilidad y de forma retrospectiva la Ley 100 de 1993, pese a que el fallecimiento del causante fue el 5 de febrero de 1992, es decir antes de la entrada en vigor de esta.

En ese escenario de las pruebas documentales arrimadas al expediente se observa que:



- 1.- El señor Wenceslao Tovar Mozo nació el 8 de junio de 1912.
- 2.- Que el 25 de abril de 1969 se le reconoció pensión de jubilación.
- 3.- Que de acuerdo con el certificado de defunción que funge en el expediente falleció el 5 de febrero de 1982.

De lo anterior se vislumbra con claridad que la norma aplicable para definir el derecho pensional de la actora es la vigente al momento del fallecimiento del causante. En tal sentido y teniendo en cuenta que el deceso se llevó a cabo en febrero de 1982, fecha para la cual no había entrado en vigencia la ley 100 de 1993 habida cuenta que esta entró a regir el 1º de abril de 1994, la normativa que le resulta aplicable a la demandante es la Ley 12 de 1975 vigente para la época del fallecimiento del señor Tovar Mozo, la cual establece en su artículo primero atrás transcrito que el cónyuge o la compañera permanente de un trabajador particular o de empleado o trabajador del sector público y sus hijos menores o inválidos, tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge(...)

En ese orden de ideas el criterio jurisprudencial vigente en este momento es que en materia de reconocimiento de la pensión de sobreviviente la ley que gobierna la situación prestacional de los beneficiarios del causante, se reitera es la del momento del fallecimiento y con el pronunciamiento del 25 de abril de 2013 el Consejo de Estado recogió el criterio jurisprudencial prohiado con antelación a dicha sentencia de aplicar el régimen general por favorabilidad; no es posible entonces efectuar reconocimiento pensional en tales eventos por que se contraría el principio de irretroactividad de la ley, a más de que la favorabilidad en todo caso debe emplearse respetando el principio de inescindibilidad de la ley, por lo tanto en el presente asunto se ordenará el reconocimiento pensional con aplicación a lo señalado en la ley 12 de 1975.

De otra parte, el despacho quiere hacer referencia que si bien al expediente se allegó por parte de la entidad demandada prueba documental de la Resolución No. RDP004368 de fecha 17 de febrero de 2020⁴, mediante la cual la UGPP luego de realizar el estudio de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente ordenado por el Tribunal de Cundinamarca mediante fallo de tutela, esta resolvió:



RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Revocar la Resolución No. 38989 del 26 de diciembre de 2019, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO: En consecuencia del artículo anterior, reconocer y ordenar el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de TOVAR MOZO WENCESLAO, a partir de 6 de febrero de 1982 día siguiente al fallecimiento en la misma cuantía devengada por el causante, con efectos fiscales a partir del 18 de diciembre de 2019 fecha del fallo proferido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, conforme la siguiente distribución:

SILVA ARAQUE ANA MARIA GERTRUDIS ya identificado(a), en calidad de Cónyuge o Compañera(o) con un porcentaje de 100.00 %.La pensión reconocida es de carácter vitalicio.

No obstante, a pesar de que dicho acto administrativo no fue demandando en esta litis el despacho por tratarse de un acto definitivo que está relacionado con el litigio emitirá juicio de legalidad sobre la misma, teniendo en cuenta que a la demandante debe dársele un tratamiento preferencial por encontrarse en situación de mayor vulnerabilidad, por ser una persona de la tercera edad ya que a la fecha tiene 96 años de edad y por ello ha sido catalogada como sujeto de especial protección constitucional lo cual se tornaría en injusto someterla a un nuevo trámite ordinario que mientras se resuelve podría superar la expectativa de vida de la actora.

Ahora bien no puede dejar de lado esta agencia judicial que si aun cuando la entidad pensional ordenó el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes a la demandante, en un porcentaje del 100%, a partir del 6 de febrero de 1982 día siguiente al fallecimiento del causante y compañero permanente de la demandante, este reconocimiento se proclamó con efectos fiscales a partir del 18 de diciembre de 2019, teniendo en cuenta la fecha del fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que estableció que se realizara el estudio con una norma posterior a la vigente al fallecimiento del causante.

Cabe señalar que, tal reconocimiento se realizó producto de un mecanismo constitucional como lo es la acción de tutela, y no como consecuencia del estudio de nulidad que le corresponde al juez administrativo realizar a las resolución RDP 021319 del 19 de julio de 2019 a través de la cual la UGPP, negó la sustitución pensional a la señora Silva Araque en calidad de compañera permanente y única beneficiaria en este momento del señor Wenceslao Tovar Mozo y RDP 004368 del 17 de febrero de 2020, a través de la cual la UGPP reconoció el derecho pensional de sobreviviente a la demandante.

Por tal razón esta célula judicial declarará la nulidad tanto del acto administrativo RDP 021319 del 19 de julio de 2019 como la de la Resolución y RDP 004368 del 17 de febrero de 2020 ordenará el reconocimiento pensional a la señora ANA MARIA GERTRUDIS SILVA ARAQUE por haber demostrado la calidad de compañera permanente, pero conforme a la normado en la ley 12 de 1975 a partir del 6 de febrero de 1982, con efectos fiscales a partir del 28 de mayo de 2016, teniendo en cuenta que la demandante presentó reclamación ante la entidad el **28 de mayo de 2019**, fecha con cual se



interrumpe la prescripción, dejando claro que no se debe realizar una doble pago por este concepto, es decir, solo deberá cancelar el saldo restante, esto es, el comprendido desde el 28 de mayo de 2016 al 17 diciembre de 2019, día antes al que se indicaren los efectos fiscales del pago de la sustitución pensional, descrita en la Resolución No. RDP 004368 de fecha 17 de febrero de 2020.

Las sumas adeudadas al actor se les aplicarán los ajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = R_H \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico, Rh, que es lo dejado de percibir por el demandante desde el día del fallecimiento de su compañera permanente, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió de hacerse el pago. Al tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes empezando por la primera mesada pensional, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

2.5. Condena en costas y agencias en derecho

Finalmente, y comoquiera que, de conformidad con el artículo 188 del CPACA⁵, en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, pasa el Despacho a pronunciarse.

Para ello se advierte que, en el presente asunto la parte vencida es el extremo activo y la parte demandada quien solicitó en sus pretensiones que se le condene en costas, no se accederá a dicha condena, pues de conformidad con el inciso 2° del artículo 367 del CGP⁵ y el numeral 8° del artículo 365⁶ del mismo estatuto, estas deben ser tasadas y liquidadas de acuerdo con criterios **verificables** y solo habrá lugar a ellas **cuando aparezcan causadas y en la medida de su comprobación**, y en el presente asunto, la parte interesada no demostró su causación, por lo que, no se accederá a ellas.

Así lo ha entendido el Consejo de Estado, por ejemplo, en la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2022⁷, en la cual no condenó en costas, por las siguientes razones:

⁵ <<Artículo 361. Composición Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios **objetivos y verificables en el expediente**, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes>>.

⁶ Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

(...) 8. Solo habrá lugar a costas **cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación>>.**

⁷ Sentencia proferida por la Sección Cuarta, con ponencia del consejero Milton Chaves García, dentro del proceso con radicado No. 73001233300020190037301.



<<No procede la condena en costas, pues conforme con el artículo 188 del CPACA, en los procesos ante esta jurisdicción, la condena en costas, que según el artículo 361 del C.G.P. incluye las agencias en derecho, se rige por las reglas previstas el artículo 365 del Código General del Proceso, y una de estas reglas es la del numeral 8, según la cual “solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”, requisito que no se cumple en este asunto>>.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de <<inexistencia del derecho por inexistencia de normatividad aplicable al caso>>; <<presunción de legalidad de los actos administrativos expedidos por la entidad de pensiones>>; <<mala fe de la demandante al recibir dineros del sistema general de pensiones, los cuales sabía que no tenía derecho>> y <<genérica>>, propuestos por la parte demandante, de conformidad a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECLÁRASE la nulidad de la Resolución No. **RDP 021319 del 19 de julio de 2019** mediante la cual se negó el derecho pensional a la señora Ana Maria Silva Araque, así como de la **Resolución RDP 004368 de fecha 17 de febrero de 2020**, proferida por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN Y SE REVOCA LA RESOLUCIÓN 38989 DEL 26 DE DICIEMBRE DE 2019, conforme las consideraciones expuestas en esta providencia.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **ORDÉNASE** a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, RECONOCER** la pensión de sobrevivientes a la señora **ANA MARÍA GERTRUDIS SILVA ARAQUE**, equivalente al 100% de la mesada pensional reconocida al causante Wenceslao Tovar Mozo, a partir del 6 de febrero de 1982 pero con efectos fiscales a partir del **28 de mayo de 2016**, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Una vez reconocida la pensión en los términos señalados en el ordinal anterior, **ORDÉNASE** a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA**



PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP pagar al actor las mesadas pensionales reconocidas, conforme a lo ordenado en este proveído, dejando claro que no se debe realizar un doble pago por este concepto, es decir, solo deberá cancelar el saldo restante, esto es, el comprendido entre el 28 de mayo de 2016 y 17 diciembre de 2019, día antes al que se indicaron los efectos fiscales del pago de la sustitución pensional, descrita en la Resolución No. RDP 004368 de fecha 17 de febrero de 2020, siempre que esté recibiendo la mesada pensional allí ordenada.

QUINTO: ORDÉNASE a la entidad demandada **INDEXAR** las sumas que resulten a favor de la demandante por concepto de la pensión reconocida, dando aplicación a la fórmula insertada en la parte motiva de esta sentencia.

SEXTO: ORDÉNASE a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A., **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

SÉPTIMO: SIN CONDENA en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

OCTAVO: REMITIR copia de esta providencia, en los términos del artículo 205 del CPACA, modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, a los siguientes correos electrónicos: jbustos@ugpp.gov.co; jhveabogado@hotmail.com; notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co;

NOVENO: Esta providencia **DEBE** incorporarse al expediente digitalizado, organizado en OneDrive, ordenando alimentar simultáneamente el sistema de información Justicia XXI y el de la Rama Judicial Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA CECILIA PIZARRO TOLEDO

Juez