



JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ

Sección Segunda

Carrera 57 No. 43-91 Edificio Sede Despachos Judiciales - CAN

Juez, CATALINA DIAZ VARGAS

Bogotá, D.C., 15 de noviembre de 2017

“Sentencia N° 0127 de 2017”

(Artículo 183 Ley 1437 de 2011)

Expediente: 11001-33-35-016-2015-00893-00
Demandante: LYDA LUCEN RODRÍGUEZ QUINTERO
Demandado: UGPP

Tema: Pensión post- mortem

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la siguiente sentencia que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 y conforme la siguiente motivación:

1- PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La señora LYDA LUCEN RODRÍGUEZ QUINTERO solicita a esta Jurisdicción que declare la nulidad de la Resolución RDP 020240 del 27 de junio de 2014, a través de la cual la entidad demandada, niega el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la demandante con ocasión de la muerte de su esposo el señor NEVARDO CLEMENTE SILVA SALINAS (q.e.p.d.), la nulidad de la Resolución No. RDP 029337 del 25 de septiembre de 2014, a través de la cual la UGPP, resuelve de manera negativa el recurso de apelación instaurado por la parte actora en contra de la anterior resolución.

A título de restablecimiento del derecho solicita que se condene a la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente de manera vitalicia a favor de la demandante, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 46-47 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, a partir del 1 de marzo de 1989, esto es el fallecimiento del señor NEVARDO CLEMENTE SILVA SALINAS (q.e.p.d.).

2. - NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

El apoderado de la demanda invoca como normas violadas de rango constitucional los artículos 1, 2, 13, 48 y 53 y de orden legal los artículos 2, 10, 46, 47, 48 y 49 de la Ley 100 de 1993.

Sostiene la demandante que el Sistema de Seguridad Social se fundamenta en el principio de universalidad, mandato que indica que la Ley 100 de 1993 es aplicable a todos los ciudadanos del territorio nacional, lo que implica que su caso se rige por el artículo 46 de la precitada ley, en razón a que el causante al momento de su deceso había cumplido con los requisitos para que su familia fuese la beneficiaria de la pensión; además manifiesta que la parte actora tiene el derecho de que la entidad le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte de su cónyuge, quien en vida se desempeñó como Almacenista en el instituto Técnico Industrial del Espinal Tolima, desde el 15 de octubre de 1975 al 15 de mayo de 1978 y en calidad de secretario 5170-08 al servicio del Ministerio de Educación, desde el 16 de mayo de 1978 hasta el 28 de 1989.

3. Oposición a la demanda por parte de la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP.

Dentro del término legal la entidad contestó la demanda con el memorial visible a folios 78-82 del expediente; se opuso a las pretensiones y solicitó se exonerara de toda responsabilidad a la entidad.

Sostiene que la señora Lyda Lucen Rodríguez Quintero no cumplió los requisitos que contempla la ley para acceder a una pensión de sobrevivientes, ya que no convivió los últimos años como esposa del causante, por lo cual no se hace acreedora de la pensión de sobrevivientes, además señala que ninguna de las pruebas obrantes en el expediente

demuestran que la actora dependía económicamente del causante, en consecuencia se deben denegar las pretensiones de la demanda.

4.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1 Hechos probados: En el expediente se halla probado lo siguiente:

- a) La accionante Lyda Lucen Rodríguez Quintero en su calidad de cónyuge solicitó a la UGPP el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su esposo el señor Nevardo Clemente Silva Salinas, con fundamento en el principio de favorabilidad y de conformidad con el Decreto 232 de 1984 y Ley 100 de 1993, a través de petición de fecha 12 de junio de 2014 radicada bajo el No. 2014-514-161217-2 (fls. 35-39).
- b) La entidad demandada UGPP negó a la accionante el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del señor Nevardo Clemente Silva Salinas con fundamento en que a la fecha de fallecimiento del causante y por el principio de irretroactividad no es posible aplicar la Ley 100 de 1993, sino las Ley 33 de 1973, Ley 12 de 1975, Ley 33 de 1985 vigentes para la época del fallecimiento del causante y que dichas normas exigía que el causante hubiese fallecido con la calidad de pensionado o con 20 años de servicio, requisito que no cumplía el señor Nevardo Clemente Silva Salinas, a través de la Resolución No. RDP 020240 del 27 de junio de 2014 (fls. 41-42).
- c) La demandante mediante escrito presentado ante la UGPP el 13 de agosto de 2014 interpuso el recurso de apelación, contra la anterior decisión, solicitando se revoque la anterior resolución, con fundamento en el principio de favorabilidad par lo cual se deberá aplicar la Ley 100 de 1993 (fls 43-45).
- d) Mediante la Resolución No. RDP 029337 del 25 de septiembre de 2014, la UGPP resolvió el recurso de manera desfavorable, argumentando que el causante falleció el 1 de marzo de 1989 cuando aún no se encontraba vigente la Ley 100 de 1993 y reitera que el causante no acreditó los requisitos para la obtención de la pensión conforme a las Ley 33 de 1973, Ley 12 de 1975, Ley 33 de 1985, las cuales son aplicables al caso (fls, 57-58).
- e) Se encuentra acreditado que la accionante Lyda Lucen Rodríguez contrajo nupcias con el señor Nevardo Silva, el 28 de junio de 1986 según original de la

partida de Matrimonio expedida por la Diócesis de Facatativá visible a folio 17 del expediente. (A folio 19 reposa en copia Registro Civil de Matrimonio).

- f) Se encuentra probado que el señor Nevardo Clemente Silva Salinas falleció el 1º de marzo de 1989, tal como se indica en el Registro de Defunción la causa del fallecimiento fue laceración cerebral (fl. 20 del expediente).
- g) De las pruebas decretadas en audiencia inicial y allegadas al proceso de la referencia se observa, por un lado, que en la declaración extraproceso rendida el día 27 de julio de 2017, por la demandante ante la Notaria única del círculo de Tabio, se extrae que la pareja tuvo dos hijos, EDGAR HUMBERTO SILVA RODRÍGUEZ y NEVARDO ANDRÉS SILVA RODRÍGUEZ quienes son mayores de edad y no tienen ninguna discapacidad tal como obra a folio 186 del expediente; por otro lado, se la declaración extraproceso rendida el día 24 de agosto de 2017, la demandante asegura que convivió con el señor Silva (q.e.p.d.), desde el año 1980 de manera ininterrumpida y que contrajeron matrimonio el día 28 de junio de 1986 y que procrearon dos hijos.
- h) Se evidencia a folio 167 declaración extraprocesal rendida ante el Notario único del Circuito de Tabio de Luz Elena Morales Malaver donde bajo la gravedad de juramento manifestó que conocía a la señora Lyda Lucen Rodríguez Quintero aproximadamente hace 25 años y asegura que convivió con Nevardo Clemente Silva Salinas durante dos años y 8 meses hasta el día del fallecimiento.
- i) El Ministerio de Educación Nacional por medio de certificación expedida el 10 de febrero de 2015 señala que el señor Nevardo Clemente Silva Salinas (q.e.p.d.) laboró desde el 15 de octubre de 1975 hasta el 15 de mayo de 1978 para el Instituto Técnico Industrial del Espinal (Tolima), por 2 años y 7 meses y para el Ministerio de Educación Nacional como empleado público desde el 16 de mayo de 1978 hasta el 28 de febrero de 1989 con una interrupción de 60 días, es decir, 10 años, 7 meses y 13 días, descontando la interrupción de dos meses visible a folio 21 del expediente.
- j) Los factores salariales devengados por el fallecido Nevardo Clemente Silva Salinas (q.e.p.d.) desde el año 1978 al 1989 fueron asignación básica, prima técnica y prima de antigüedad y prima de servicios, según certificación, sin fecha, expedida por la Secretaría General del Ministerio de Educación que milita a folios 29 a 32.

4.2. Problema jurídico

El problema jurídico se concreta en establecer si la demandante, LYDA LUCEN RODRÍGUEZ QUINTERO en su calidad de cónyuge, tiene derecho a que la UGPP le reconozca pensión *post - mortem* con ocasión al fallecimiento del señor Nervardo Clemente Silva Salinas (q.e.p.d.), en aplicación del principio de favorabilidad y aplicando los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993.

Para resolverlo tendremos en cuenta las premisas fácticas y normativas, las alegaciones de los apoderados, lo que al respecto ha señalado el precedente jurisprudencial y las pruebas a continuación se relacionan.

5. Pruebas que obran en el expediente:

5.1. Se relacionan las siguientes pruebas documentales que obran dentro del expediente:

5.1.1. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la demandante (folio 14).

5.1.2. Registro civil de nacimiento de Lyda Lucen Rodríguez Quintero (folio 15).

5.1.3. Copia autentica de la partida de matrimonio No. 010180001052 emanada de la Diócesis de Facatativa, en donde consta que la demandante contrajo matrimonio el 28 de junio de 1986 con el señor Nevardo Silva (folio 17).

5.1.4. Copia de la certificación del grupo de atención ciudadana de la Registraduría Nacional del Estado civil, en donde consta que la cédula de ciudadanía No. 19.184.036 perteneciente a Nevardo Clemente Silva Salinas, fue cancelada por muerte (folio 18).

5.1.5. Copia simple del acta de matrimonio entre el señor Nevardo Clemente Silva Salinas y la señora Lyda Lucen Rodríguez Quintero (folio 19).

5.1.6. Copia autenticada del registro de defunción del señor NEVARDO CLEMENTE SALINAS SILVA, el día 01 de marzo de 1989 (folio 26).

5.1.7. Copias de los certificados de información laboral del señor SILVA SALINAS NEVARDO CLEMENTE (folio 21-28).

5.1.8. Copia de la certificación expedida por la Asesora de la Secretaría General, del Ministerio de Educación en donde se señala que el señor Nevardo Clemente Silva Salinas q.e.p.d., prestó sus servicios al Ministerio de Educación Nacional, desde el 16 de mayo de 1978 hasta el 28 de febrero de 1989 (folio 29-32).

- 5.1.9. Copia del oficio 2015-EE-021469 del 6 de marzo de 2015, en donde el Ministerio de Educación remite los certificados del tiempo de servicios formatos 1, 2 y 3B (folio 33-34).
- 5.1.10. Copia del derecho de petición radicado No. 2014-514-161217-2, del 12 de junio de 2014, a través de la cual la demandante, por medio de apoderado judicial, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente (folio 35-39).
- 5.1.11. Copia de la notificación por aviso de la Resolución RDP 20240 del 27 de junio de 2014 (folio 40).
- 5.1.12. Copia de la Resolución No. RDP 020240 del 27 de junio de 2014, por medio de la cual se niega una pensión de sobrevivientes por muerte de afiliado del señor SILVA SALINAS NEVARDO CLEMENTE (folio 41-42).
- 5.1.13. Copia del recurso de apelación en contra de la Resolución RDP 020240 del 27 de junio de 2014, con constancia de recibido de fecha 13 de agosto de 2014 (folio 43-45).
- 5.1.14. Copia de la Resolución UGM 019281 del 2 de diciembre de 2011, a través de la cual la Caja Nacional de Previsión Social Cajanal EICE- en liquidación, niega el reconocimiento de una pensión de jubilación post- mortem y la sustitución de la misma (folio 46-49).
- 5.1.15. Copia de la notificación personal de la Resolución No. UGM019281 de diciembre de 2011, a través de la cual se niega una pensión de jubilación post - mortem y la sustitución de la misma (folio 50).
- 5.1.16. Copia del Oficio con número de consecutivo 60896, radicado No. 32462/2006, por medio de la cual Cajanal citó a la demandante para surtir la notificación personal de la Resolución UGM 019281.
- 5.1.17. Copia de la Resolución RDP 029337 del 25 de septiembre de 2014, por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la Resolución 20240 del 27 de junio de 2014 (folio 57-58).
- 5.1.18. Copia de la notificación por aviso de la Resolución RDP 29337 del 25 de septiembre de 2014 (folio 59).
- 5.1.19. Copia autentica de la declaración extraproceso ante la Notaria Única del Círculo de Tabio, en donde se señala que la demandante tiene dos hijos llamados Edgar Humberto Silva Rodríguez y Nevardo Andrés Silva Rodríguez, quienes gozan de buena salud y no presentan ningún tipo de discapacidad (folio 186).
- 5.1.20. Copia autentica de la declaración extraproceso ante la Notaria Única del Círculo de Tabio, en donde se señala que la señora Lyda Lucen Rodríguez convivió desde el año de 1980 con el señor Nevardo Clemente Silva Salinas, que contrajeron matrimonio el 01 de marzo de 1986 (folio 187).
- 5.1.21. Registro civil de nacimiento de Nevardo Clemente Silva Salinas (folio 188).

5.1.22. Copia simple del acta de matrimonio entre el señor Nevardo Clemente Silva Salinas y la señora Lyda Lucen Rodríguez Quintero (folio189).

5.1.23. Copia de la cédula de ciudadanía del señor Nevardo Clemente Silva Salinas (folios 190).

5.1.24. Se tienen en cuenta las demás pruebas aportadas con la demanda y con la contestación de la demanda.

5.2. Pruebas testimoniales

Se observa que en audiencia de pruebas adelantada el día 24 de agosto de 2017, se llevó a cabo la práctica de los testimonios e interrogatorio de parte en la cual se extrajo lo siguiente:

En la recepción de los testimonios de las Señoras Alba Yanira García Quintero y María del Campo Bernal Sánchez, se extrae que conocieron a la demandante desde que eran muy pequeñas, ya que tienen un vínculo de consanguinidad al ser primas, aseguran que la señora Lyda Rodríguez Quintero y el señor Nevardo Silva (q.e.p.d.) convivieron desde el año 1980, pero contrajeron matrimonio en 1986; señalan que la pareja tuvo dos hijos y al momento de ser asesinado el esposo de la demandante, la actora estaba embarazada del segundo hijo. Con respecto a la dependencia económica afirmaron que la accionante dependía única y exclusivamente del señor Silva y que el ingreso del hogar se suplía del salario que devengaba él como trabajador del Ministerio de Educación Nacional, motivo por el cual tuvo que regresar a la casa de sus padres para que solventaran las necesidades del hogar.

Del interrogatorio de parte de la señora Lyda Lucen Rodríguez Quintero, se extrae que la pareja convivió desde el año 1980 y que se casaron para el año 1986, que fruto de esa relación nacieron dos hijos; señaló la demandante que su esposo (q.e.p.d.) trabajaba en Bogotá, en el Ministerio de Educación Nacional y que viajaba todos los días desde Tabio a su lugar de trabajo, además sostiene que nunca tuvo conocimiento de otra relación y que dependía económica de él; manifiesta que a su esposo le descontaban de nómina para la seguridad social, y que ella tuvo seguro un mes después de fallecer su cónyuge y luego no les prestaron más los servicios, sostiene que con posterior al deceso del señor Nevardo le correspondió a su familia apoyarla a mantener su hogar para sacar adelante a sus hijos.

6. Alegatos de conclusión por escrito

6.1.- *Alegatos de la parte demandante:* El apoderado sostiene que se encuentra probado que la actora convivió con el causante Nevardo Clemente Silva, desde el año 1980, y que fruto de esa unión nacieron dos hijos que hoy en día son mayores de edad, además manifiesta que de los testimonios escuchados en la audiencia de pruebas se logra constatar que la pareja contrajo matrimonio para el año 1986 y convivieron juntos hasta el momento del deceso del causante, enfatizando que nunca se separaron y que el señor Silva trabajaba para el Ministerio de Educación Nacional.

6.2.- *Alegatos de la parte demandada:* En los alegatos de conclusión el apoderado de la entidad demandada, señala que uno de los requisitos fundamentales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es que se acredite tanto la convivencia como la dependencia económica del causante al momento de su muerte, situación que en el caso bajo estudio no está demostrado, ya que asegura que existen investigaciones por parte de la entidad que prueban que no hay convivencia de no menos de 5 años antes de que el señor Silva falleciera, asegura que el causante no cumple con el requisito del mínimo de semanas cotizadas en los últimos años de vida, por lo que al no cumplir ninguno de los requisitos se deben negar las pretensiones de la demanda.

7. Normas aplicables y el precedente jurisprudencial

7.1 Naturaleza jurídica de la pensión de sobrevivientes

En Colombia, a partir de la ratificación de algunos instrumentos internacionales¹ se debían implementar medidas tendientes a asegurar a todas las personas la protección frente a las contingencias que les afectaran en materia de seguridad social en pensiones, al considerarlas como un derecho humano. Así mismo, el Estado se comprometió a desarrollar una legislación interna que promoviera las condiciones mínimas de previsión social, para dar cumplimiento a los compromisos adquiridos se expedieron diversas disposiciones que reglamentaron las relaciones de los empleadores con los trabajadores en materia pensional tanto del sector público como

¹ Los instrumentos internacionales que consagran el derecho a la seguridad social y que crean obligaciones sobre la materia al Estado colombiano, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, los Convenios No. 102 y 128 sobre la Seguridad Social, adoptados en 1952 por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, aprobada por Colombia mediante la Ley 22 de 1981, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, aprobada por Colombia mediante la Ley 146 de 1994, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- "Protocolo de San Salvador"-, aprobado por Colombia mediante la Ley 1319 de 1996.

del privado a través de la Ley 6^a de 1945,² Ley 4^a de 1966,³ Decreto 3135 de 1968,⁴ Ley 33 de 1985,⁵ Ley 71 de 1988,⁶ y artículo 260⁷ del Código Sustantivo del Trabajo.

Ahora bien, la pensión de sobreviviente como prestación asistencial de índole económica, que beneficia a los familiares del afiliado que murió pero que no estaba disfrutando de una mesada pensional, también estaba prevista para ciertos regímenes especiales como es el caso de los docentes, los miembros de la fuerza pública, el personal civil, entre otros.

No obstante, ante la necesidad de proteger el riesgo de muerte y la ausencia de un ingreso mínimo para el sustento de quienes dependían del afiliado, para los oficiales del Ejército Nacional se profirió la Ley 75 de 1925⁸ que consagró el seguro de muerte. Más adelante, se consagró el seguro por muerte de un empleado público o trabajador oficial por medio del Decreto 3135 de 1968⁹. Por último, se estableció el pago de un subsidio en caso de muerte de un funcionario o empleados de la rama jurisdiccional del Ministerio Público por medio del Decreto 546 de 1971.¹⁰

² Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo. Este cuerpo normativo es considerado como el primer Estatuto Orgánico del Trabajo con el fin de reglamentar las relaciones de los empleadores con los trabajadores.

³ Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones.

⁴ Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.

⁵ Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.

⁶ Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones.

⁷ ARTÍCULO 260. DERECHO A PENSIÓN. 1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio. 2. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.

⁸ Artículo 13. "Si el Oficial muere en servicio antes de haber gozado del sueldo de retiro, su esposa, y si ésta ya no vive, los hijos y en su defecto los padres, tendrán derecho a la devolución de las primas sin intereses, pagadas por el Oficial hasta el día de su muerte, y a la mitad del monto total de que trata el artículo 6º. de esta Ley. Si el Oficial fuere soltero, con hermanas también solteras, éstas tendrán derecho a las primas. En defecto de éstas las primas ingresarán al fondo de retiro, con lo cual esa toda obligación del Estado para cualquiera otro heredero".

⁹ Artículo 35º. "SEGURO POR MUERTE En caso de muerte de un empleado público o trabajador oficial en servicio, sus beneficiarios, en el orden establecido en el artículo anterior, tienen derecho a que por la respectiva entidad de previsión se les pague una compensación equivalente a doce (12) meses del último sueldo devengado por el causante; si la muerte ocurriere por accidente de trabajo o enfermedad profesional, la compensación será de veinticuatro (24) meses del último sueldo devengado. Además, tendrán derecho los beneficiarios, al pago de la cesantía que le hubiere correspondido al causante."

¹⁰ Por el cual se establece el régimen de seguridad y protección social de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público y de sus familiares. En el artículo 20 se estableció que: "En caso de muerte, se pagará al cónyuge mientras permanezca en estado de viudez, a los hijos legítimos y naturales, a los padres, hermanos inválidos o hermanas solteras, un subsidio igual al 75% del último sueldo devengado, en la proporción que sigue y por un término máximo de 3 años: 10. La mitad al cónyuge sobreviviente y la otra mitad a los hijos legítimos y naturales del fallecido, en concurrencia estos últimos dentro de las proporciones establecidas por la ley civil;

20. Si no hubiere cónyuge sobreviviente ni hijos naturales, la prestación corresponderá íntegramente a los hijos legítimos por partes iguales; 30. Si no hubiere hijos legítimos ni naturales, todo el subsidio se pagará al cónyuge sobreviviente, mientras permanezca en estado de viudez; 40. Si no hubiere hijos legítimos, la porción de éstos corresponderá por mitad a los hijos naturales en concurrencia con el cónyuge sobreviviente, ni hijos legítimos, el monto de la prestación se dividirá así: la mitad para los padres legítimos o naturales, y la otra mitad, en partes iguales para los hijos naturales; 60. A falta de padres legítimos o naturales llevarán toda la prestación los hijos naturales en partes iguales. 70. Si no concurre ninguna de las personas indicadas en este artículo llamadas en el orden preferencial en él establecido, el pago se hará, a los hermanos inválidos y a las hermanas solteras, siempre que unos y otras demuestren carecer de bienes suficientes para la congrua subsistencia. PARÁGRAFO 10. Para los efectos de este Decreto, se entiende por congrua subsistencia un modo de vida económica y social que guarde proporción con la dignidad y jerarquía del cargo del funcionario fallecido. PARÁGRAFO 20. El subsidio a que se refiere este artículo excluye la indemnización y reemplaza el seguro por muerte, pero los interesados podrán optar entre recibir el subsidio o la indemnización y el seguro por muerte, liquidados en la forma legal. PARÁGRAFO 30. Si el fallecido fuere un pensionado retirado o no del servicio, sus beneficiarios podrán escoger entre el seguro establecido en este artículo o el subsidio previsto en el artículo 16 del presente Decreto."

Por su parte, el Decreto 3041 de 1966, con el que se expidió el reglamento general del seguro obligatorio de invalidez, muerte y vejez, (modificado por el Decreto 758 de 1990), en su artículo 21 habla de la pensión a favor del cónyuge sobreviviente, siendo uno de los antecedentes más concretos de tal derecho.

De igual manera el Decreto 224 de 1972 consagró la posibilidad de acceder a esta prestación en caso de muerte de un docente; seguidamente con la Ley 12 de 1975 se reconoció este derecho para los trabajadores particulares y algunos del sector público y finalmente con el Decreto 2247 de 1984 se reconoció la pensión por muerte a los beneficiarios del personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

Por su parte, el artículo 25 del Decreto 758 de 1990¹¹ que consagra taxativamente los requisitos para que los beneficiarios del causante adquieran el derecho a la pensión cuando el deceso sea por muerte o riesgo común, señalando que :*“Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos: a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común...”*

Al efecto, el artículo 6º *ibíd* establece los requisitos para la pensión de invalidez por riesgo común señalando que para obtener la pensión de invalidez se debe contar con los siguientes requisitos: “...Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”; así mismo, el artículo 20¹² del Decreto 758 de 1990 señala la cuantía básica y los aumentos para la integración de la pensión de invalidez, que en el caso en concreto se aplicarán a la pensión por muerte por remisión del artículo 25 del mencionado decreto. Respecto de los beneficiarios de la pensión se sobreviviente el artículo 27 Decreto 758 de 1990, contempla que será en forma vitalicia el cónyuge sobreviviente y a falta de este el compañero o compañera permanente del asegurado.

Posteriormente, en el artículo 48 de la Constitución Política de 1991 se consagra el derecho a la seguridad social señalando que: *“Se garantiza a todos los habitantes el*

¹¹ Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1 de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios

¹² Pensión de Invalidez Permanente Total: a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

derecho irrenunciable a la seguridad social” y lo convierte en una garantía fundamental, independiente y autónoma, que cuando se comprueba que se causa un perjuicio irremediable o que no existe otro mecanismo idóneo para protegerla, se podrá hacer mediante la acción de tutela”.

No obstante, el derecho a la seguridad social encierra una serie de prestaciones asistenciales, económicas, sociales que amparan entre otros los riesgos de vejez, invalidez, o muerte, así como también, el derecho a la sustitución pensional, a la pensión de sobrevivientes y a la indemnización sustitutiva, entre otras situaciones.

Aunado a lo anterior, respecto del derecho a la pensión de sobrevivientes la Corte Constitucional ha señalado que puede llegar a constituirse en un derecho fundamental en caso que de ella dependa el mínimo vital de un individuo¹³; señalando en reiteradas ocasiones que la sustitución pensional está íntimamente ligada con la protección de otros derechos constitucionales, en tanto que se caracteriza por ser una prestación propia de la seguridad social de la población que debe acarrear las consecuencias derivadas de la muerte de un persona de la cual dependían económicamente de ella para su sustento.

Posterior a la nueva Carta Política, se profirió la Ley 100 de 1993, el cual tiene por objeto garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones consagradas en la ley; así las cosas, estas normas tenían como fin del reconocimiento de derechos pensionales para aquellos afiliados a quienes les sobrevenga alguna de estas eventualidades, previo el cumplimiento de unos requisitos.

En ese orden de ideas, los artículos 46, 47 y 48 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003 consagraron de manera específica los requisitos del derecho a la pensión de sobrevivientes.

Por un lado el artículo 46 de la precitada ley, consagró los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes señalando que *“Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y, 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta*

¹³ Sentencia T-037/14. M.P. Mauricio González Cuervo

semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento...”.

Por otro lado, el artículo 47 de la citada ley señala que los beneficiarios de dicha pensión son: *“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad...”* y finalmente para el monto de la pensión de sobrevivientes el artículo 48 estableció que *“ El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba. El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación”*

Es decir, que el régimen General de Pensiones señala taxativamente los requisitos que deben acreditarse para obtener la pensión de sobrevivientes, razón por la cual este despacho concluye que actualmente los beneficiarios legales del afiliado tienen derecho a la pensión de sobreviviente, si éste cotizó si quiera cincuenta semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a su fallecimiento al igual que si la cónyuge o compañera permanente contaba con 30 años de edad.

De conformidad con lo señalado en precedencia el despacho estudiara cual régimen de pensiones se debe aplicar en este caso

7.2 Principio de condición más beneficiosa

Tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia señalan que el principio de la condición más beneficiosa emana de la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad y la normativa interna colombiana y que la misma está ligada con derechos de rango constitucional como la seguridad social, mínimo vital e igualdad.

Así mismo, la Corte Constitucional señaló que la condición más beneficiosa se encuentra garantizada con la aplicación del principio de favorabilidad establecido en materia laboral y que su aplicación se encuentra determinada por los supuestos facticos de cada caso en concreto en el cual se debe observar la norma más benéfica

para el trabajador siempre y cuando se cumplan con los requisitos establecidos en el régimen aplicable.

Dicho precepto ha sido reiterado en múltiples ocasiones, por la Corte como por ejemplo en la Sentencia T-290 de 2005, dentro la cual se estableció que: *“el principio de la ‘condición más beneficiosa’ se complementa con el de favorabilidad, consagrado expresamente en los artículos 53 de la Carta Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, para ampliar el espectro de protección de los derechos del trabajador. De acuerdo con el último en mención, frente a la interpretación disonante de una o varias normas que regulan de manera diferente el mismo supuesto de hecho, el operador jurídico está obligado a acoger la más favorable a los intereses del trabajador”*.

Así mismo, en atención al reconocimiento de la pensión de sobreviviente, la Corte Constitucional ha dado aplicación al principio de la condición más beneficiosa en reiteradas ocasiones¹⁴ señalando también que favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones.

El despacho resalta que este principio no se restringe exclusivamente a ordenar la aplicación de la norma inmediatamente anterior a la vigente, sino que extiende a que toda la normatividad anterior bajo cuyo amparo el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima, se le pueda aplicar cuando esta resulte mas favorable; en atención a lo anterior, si se observa que las condiciones contempladas en una norma son benéficas para el trabajador el operador judicial no debe apartarse de la misma a menos que se ofrezcan razones poderosas suficientes que muestren que existen nuevas posiciones con mejor sustento legal o argumentos jurídicos que sirvan de base para apartarse los principios de seguridad jurídica, confianza legítima e igualdad de trato que están a la base del respeto al precedente constitucional.

En atención a lo anterior, se concluye que de conformidad con las normatividad constitucional y legal es viable permitir que los trabajadores puedan acceder a las prestaciones pensionales acudiendo a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, siempre y cuando hayan cumplido los requisitos mínimos establecidos en la ley para la obtención del derecho pensional al igual que sus beneficiarios.

¹⁴ T-584 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-228 de 2014, MP Nilson Pinilla Pinilla; T-464 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-909 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo; T-190 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-137 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Como lo expresó este despacho la condición más beneficiosa permite que al caso en concreto se aplique el Decreto 758 de 1990, en atención a que quedó acreditado que el señor Nevardo Silva Salinas (q.e.p.d.) cumplió con los requisitos mínimos que contempla la norma para hacerse acreedor del derecho pensional.

8. El Caso Concreto

La señora LYDA LUCEN RODRÍGUEZ QUINTERO solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de conformidad con lo previsto en el Régimen General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, artículos 46 y 47, en calidad de cónyuge del señor NEVARDO CLEMENTE SILVA SALINAS, quien falleció el 1 de marzo de 1989.

Se encuentra acreditado que el señor NEVARDO CLEMENTE SILVA SALINAS falleció el 1 de marzo de 1989, tal como se desprende del registro civil de defunción (fl. 20); prestó sus servicios al servicio del Estado desde el 15 de octubre de 1975 hasta el 15 de mayo de 1978 para el Instituto Técnico Industrial del Espinal (Tolima), por dos años y 7 meses y que para el Ministerio de Educación Nacional como empleado público desde el 16 mayo de 1978 al 28 de febrero de 1989 con una interrupción de 60 días, es decir, 10 años, 7 meses y 13 días, descontando la interrupción de dos meses, de conformidad con la certificación expedida el 10 de febrero de 2015 por el Ministerio de Educación Nacional que obra a folios 21-28.

Está igualmente acreditado con la partida de matrimonio No. 01080001052 (libro 9, folio 170, número 508) visible a folio 17 del expediente, que la señora LYDA LUCEN RODRÍGUEZ QUINTERO, contrajo matrimonio con el causante el día 28 de junio de 1986.

Por otra parte está probado que antes de contraer matrimonio, la demandante convivió con el señor Nevardo Silva (q.e.p.d.) desde el año 1980 y que fruto de su relación nacieron dos hijos, además quedó constatada la dependencia económica de la actora, pues el señor Nevardo era el que se encargaba del sostenimiento del hogar al ser el único que trabajaba como empleado Público en el Ministerio de Educación, también se acreditó que la pareja convivió hasta el día del deceso del causante, estos hechos se extraen de la audiencia de pruebas en donde se recepcionaron los testimonios de las señoras Alba Yanira García Quintero y Maria del Campo Bernal Sánchez quienes conocieron a la pareja y del interrogatorio de parte.

De lo anterior se colige que el causante cotizó 678 semanas durante su vida laboral, situación que hace beneficiario al grupo familiar a la pensión que se desprende de su muerte, qué en el caso que nos ocupa le corresponde a su cónyuge, ya que quedó demostrado y acreditado con el acervo probatorio recabado que sus descendientes son mayores de edad, gozan de buena salud y no presentan algún tipo de discapacidad tal como se prueba con de la declaración extraproceso expedida por la Notaria Única del Circulo de Tabio visible a folio 186 del expediente.

De tal manera que para que se pueda aplicar el principio de la condición más beneficiosa, es necesario que el señor Nevardo Silva Salinas haya cotizado 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha de la invalidez, que para este caso se refiere a la muerte, o 300 en cualquier época. Al revisar el reporte de semanas cotizadas aportado al expediente visibles a folio 23-28, es posible verificar que el señor Nevardo Silva Salinas cotizó 678 semanas, cumpliendo así en más del doble, la segunda disyuntiva del requisito de densidad en las cotizaciones exigido por el régimen especial aplicable; en atención a lo señalado en precedencia, se observa que resulta aplicable el régimen especial, pues sin duda el causante cumplió los requisitos mínimos para ser acreedor a dicha prestación.

De la prescripción

Por regla general, se tiene que las pensiones son imprescriptibles por cuanto el derecho se reconoce a título vitalicio, sin embargo opera la prescripción respecto a las mesadas pensionales que no se hubiesen solicitado dentro de los 4 años anteriores al momento en que se presente la reclamación.

Advierte el Despacho que el derecho a gozar de la pensión en los términos expuestos surge a partir del día siguiente al fallecimiento del causante, es decir 1 de marzo de 1989 y como la accionante solicitó su reconocimiento a la administración mediante petición que data del 12 de junio de 2014 (fls.35-39), para luego acudir ante esta jurisdicción el 20 de noviembre de 2015 (fl. 63), el Despacho encuentra que hay lugar a declarar la prescripción trienal extintiva de las mesadas anteriores al 12 de junio de 2011.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda deben prosperar en la forma indicada, pues la parte

demandante a través de las pruebas logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley, desvirtuando así la presunción de legalidad que amparaba los actos demandados.

La suma que deberá pagar la entidad condenada como reajuste de la pensión de la parte actora deberá actualizarse de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, por el índice inicial. La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = R h X \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Al tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas y el índice final el vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Para el cabal cumplimiento de esta sentencia la entidad demandada debe tener en cuenta los artículos 192 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, cuya observancia por parte de la administración debe darse sin necesidad de mandato judicial.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos No. RDP 020240 del 27 de junio de 2014 y RDP 029337 del 25 de septiembre de 2014, a través de los cuales la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, le negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, de acuerdo con los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se CONDENA a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, a reconocer y pagar en forma indexada, la pensión de sobreviviente a la señora LYDA LUCEN RODRÍGUEZ QUINTERO identificada con C.C. N° 20.983.049, en condición de cónyuge del señor NEVARDO CLEMENTE SILVA SALINAS (q.e.p.d.), con una cuantía básica igual al

cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base, con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario, desde el 1 de marzo de 1989 (día siguiente al fallecimiento del causante), pero con efectos fiscales a partir del 12 de junio de 2011, por prescripción trienal de las mesadas anteriores a esta fecha, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: La entidad debe pagar a la parte demandante los valores correspondientes a la pensión mensual de que tratan los numerales anteriores, actualizados de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de esta providencia, conforme con los índices de inflación certificados por el DANE y mediante la aplicación de la fórmula indicada en la parte motiva de este fallo.

CUARTO: Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: La entidad condenada dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

SEXTO: En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado COMUNÍQUESE a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011). Igualmente, expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, con constancia de ejecutoria, en los términos artículo 114 del C.G.P. Lo anterior a costa de la parte demandante.

SÉPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de lo que consignó para los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación y las anotaciones de ley, ARCHÍVESE el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


CATALINA DÍAZ VARGAS

JUEZ

JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Por anotación en ESTADO ELECTRÓNICO (Art 201) se notificó a las partes la providencia anterior, hoy _____ a las 8:00 a.m.

Secretaria

Hoy _____ se envió mensaje de texto de la notificación por ESTADO ELECTRÓNICO de la providencia anterior a los correos electrónicos suministrados, conforme al párrafo 3. artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Secretaria