



**Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**

D.E.I.P. Barranquilla, Diciembre 19 de 2019

Radicado	08001-3333-006-2017-00243-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ
Demandado	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- U.G.P.P.
Juez (a)	LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ

I.- PRONUNCIAMIENTO.

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del presente medio de control nulidad y restablecimiento del derecho interpuesto por el señor WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ, contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – U.G.P.P., de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos.

II.- ANTECEDENTES.

2.1. Pretensiones.

Pretende la parte demandante que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

- Que se declare la nulidad parcial de la **Resolución No. RDP 00528 de enero de 8 de 2015**, expedida por la U.G.P.P, por medio de la cual, se dispuso reconocer y ordenar el pago la pensión de sobrevivientes al actor, con ocasión del fallecimiento de la Señora Berta Díaz de Caballero; en particular, el **artículo 2 inciso 3** de dicha decisión administrativa, que expresa que los efectos fiscales de la misma, son a partir del 4 de noviembre de 2011.
- Que, como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordene al ente accionado a restablecer el derecho que le asiste a que se le reconozca y pague el retroactivo pensional desde el 17 de mayo de 2007, fecha de causación del derecho pensional.
- Que se ordene a la U.G.P.P. que reconozca y pague al demandante el retroactivo pensional desde el 17 de mayo de 2007; el pago de los intereses moratorios como lo señala el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre las mesadas pensionales reconocidas y pagadas por la UGPP desde el 4 de noviembre de 2011 hasta el 30 de mayo de 2015; se realice la indexación correspondiente de cada una de las mesadas pensionales, además de condenar a la encausada a sufragar las costas procesales.

2.2. Hechos.

Para mejor comprensión del asunto, el Despacho resume los hechos expuestos de la siguiente manera:



- Relata el demandante que su madre, la señora BERTA DIAZ DE CABALLERO falleció el día 16 de mayo de 2007, añade que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, mediante el dictamen No.16252 de 7 de marzo de 2014, determinó que el actor tenía un 52,98% de pérdida de la capacidad laboral (P.C.L.) y estableció como fecha de estructuración de la P.C.L. el 17 de noviembre de 1994.

- Expresa que atendiendo a lo anterior, el demandante, mediante apoderado judicial, solicitó ante la encausada el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de su fallecida madre, por ser éste una persona declarada inválida, para lo cual, aportó la documentación pertinente, mediante Formulario Único de Solicitudes Prestacionales del 11 de julio de 2014, radicado No. SOP201400034933.

- Indica que, acto seguido, mediante **Resolución No. 030282 de octubre 3 de 2014** la U.G.P.P. resolvió no acceder a lo solicitado por el actor, con el argumento que éste no aportó copia autenticada del Dictamen de Pérdida de la Capacidad Laboral, por lo cual, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la mencionada decisión; el cual fue resuelto por el ente de previsión mediante la **Resolución No. RDP000528 de enero 8 de 2015**, que dispuso revocar la mencionada **Resolución 30282 de 2014** y en su lugar, reconocer el derecho a la pensión de sobreviviente, **desde el 17 de mayo de 2007**; sin embargo, en dicha decisión, se reconocieron los efectos fiscales de la misma, desde el **4 de noviembre de 2011**, cuando debió ser desde el día siguiente a la muerte de la titular del derecho, es decir, 17 de mayo de 2007.

- Señala el actor que además de lo anterior, la decisión administrativa que demanda anular mediante el presente medio de control, tuvo en cuenta como fecha de interrupción de la prescripción el **4 de noviembre de 2014**, que es cuando se interpuso el recurso de reposición y se aportó copia auténtica del dictamen de invalidez, con lo cual no está de acuerdo, comoquiera que el derecho pensional se hace exigible desde la ejecutoria del Dictamen de Pérdida de la Capacidad Laboral, por lo anterior, considera que *la entidad demandada aplica indebidamente la prescripción de las mesadas pensionales*, lo cual considera erróneo, pues estima que tiene derecho al pago de las mesadas pensionales desde el 17 de mayo de 2007, que es el día siguiente a la muerte de su madre, titular de la pensión de retiro.

- Informa que solicitó a la UGPP el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales *dejadas de reconocer* y los intereses generados de las mesadas retroactivas, el 27 de enero de 2016, solicitud que fue resuelta por la Unidad mediante la **Resolución No. RDP 011887 de marzo 15 de 2016**, denegando lo pretendido por el demandante.

2.3. Normas violadas

- Constitución Política artículos 1º, 2º, 6º, 29,48 y 53
- Acto Legislativo No. 01 de 2005.
- Artículo 138 del CPACA.
- Decreto – Ley 2158 de 1948, Ley 1562 de 2012 y su Decreto Reglamentario No. 1352 de 2012.

2.4. Concepto de violación - Violación de las normas en que debería fundarse:

Arguye la parte actora que existe vulneración de los artículos 1, 2 y 6 del Preámbulo de la Constitución Política, en particular, lo que señala el artículo 53 de dicho texto normativo, en lo que atañe al deber de reconocer y pagar oportunamente las pensiones a las personas que por ley corresponde.

Asegura que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, señaló en la sentencia SL5703-2015, de fecha mayo 6 de 2015, con ponencia del Magistrado Luis Gabriel Miranda Buelvas, la forma como se establece el conteo para determinar la fecha de prescripción de las mesadas pensionales, que inicia una vez se determina la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral; por ello, estima que para su caso, se le debe reconocer el derecho y hacer el pago de las mesadas pensionales desde el día siguiente de la muerte de la señora BERTA DIAZ DE CABALLERO, quien falleció el día 16 de mayo de 2007.

Advierte del carácter de orden público y de imprescriptibilidad del que gozan las pensiones, estatus éste que ha sido reconocido en reiterados pronunciamientos, tanto de parte de la Corte Constitucional, como de las altas Corporaciones judiciales (Corte Suprema y Consejo de Estado).

2.5. Contestación de la demandada.

La demandada, Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- U.G.P.P., señaló que se opone a todas y cada una de las pretensiones del actor, por considerar que no es procedente declarar la nulidad parcial de la **Resolución DRP-00528 del 8 de enero de 2015**, por cuanto lo que se solicita no tiene vocación de prosperidad, pues el acto administrativo fue expedido con arreglo a la Ley, conforme a las normas vigentes y aplicables al caso concreto, prevaleciendo la presunción de legalidad de la que aún goza, teniendo en cuenta que para el caso operaba la prescripción de las mesadas; en razón a que el deceso de la causante, señora Berta Díaz de Caballero, acaeció el día 16 de mayo de 2007. Añade que la parte demandante efectuó el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral (P.C.L.) ante la Junta de Calificación de Invalidez, por lo que su reclamación versa sobre la invalidez del actor y no una reclamación de pensión de sobrevivientes.

Señaló la demandada que es cierto que el demandante presentó solicitud de reconocimiento de pensión de sobreviviente, el 11 de julio de 2014, misma que fue resuelta de fondo, mediante la Resolución No. RDP030282 del 3 de octubre de 2014, en la cual se indicó que el reclamante no aportó el dictamen de pérdida de capacidad laboral, requisito necesario para dar curso a su solicitud. Contra dicha decisión, el reclamante interpuso recurso, al cual anexó la copia auténtica del dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Advierte que, teniendo en cuenta que la reclamación en sede administrativa se presentó en debida forma, el 4 de noviembre de 2014, la UGPP, en aplicación del artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, interrumpió el término de prescripción, por lo que debieron declararse prescritas las mesadas pensionales anteriores al 4 de noviembre de 2011.

Propuso las excepciones de falta de agotamiento de la vía gubernativa o administrativa, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, excepción de buena fe, compensación, genérica o innominada y prescripción.

2.6. Actuación procesal.

La demanda fue presentada el día 27 de marzo de 2017, correspondiendo por reparto al Juzgado Quince Laboral del Circuito¹. Ese Despacho Judicial, admitió la demanda mediante auto del 22 de mayo de 2017²; sin embargo, mediante auto del 23 de mayo de 2017, dicho Juzgado dispuso dejar sin efectos el auto admisorio y disponer el reparto del expediente ante esta jurisdicción, al determinar el artículo 104 del CPACA que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es la que debe conocer del negocio, en razón del tipo de vinculación que en vida tenía la causante Bertha Díaz de Caballero, reconocida por la extinta Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal, por haber sido en vida servidora pública³.

Así entonces, la demanda fue repartida ante este Despacho, el 15 de agosto de 2017⁴, donde mediante auto de fecha 29 de agosto de 2017 se dispuso avocar el conocimiento del proceso y requerir al actor para que adecuara el trámite de su solicitud a las formalidades del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en razón de lo establecido en los artículos 161 y 166 de la Ley 1437 de 2011 (C.P.A.C.A.)⁵. El actor cumplió oportunamente con adecuar la demanda a dichas formalidades, en memoriales del 6 de octubre de 2017⁶, por ello, el Juzgado dispuso admitir demanda en proveído del 18 de octubre de 2017⁷, una vez contestada la demanda y surtidos los trámites notificadorios, mediante auto del 21 de agosto de 2018 se fijó fecha y hora para audiencia inicial el 6 de octubre de 2018, a las 08:00 AM⁸, en la cual se declaró no probada la excepción previa de indebido agotamiento de la vía administrativa propuesta por la encausada; no obstante, esta interpuso recurso de apelación; razón por la cual, se dispuso concederlo y enviarlo al superior (folios 220-221 C-1). Acto seguido, el Tribunal Administrativo del Atlántico confirmó lo resuelto en primera instancia por este Juzgado, en auto del 29 de noviembre de 2018⁹.

Una vez devuelto el expediente y sus anexos a esta Judicatura, se resolvió obedecer lo resuelto por el Tribunal en auto del 26 de febrero de 2019¹⁰. En proveído del 15 de mayo de 2019¹¹ se fijó fecha y hora para dar continuación a la audiencia inicial el día 19 de julio de 2019, en la cual, el Juzgado dispuso que las partes presentaran sus alegaciones de conclusión en escrito separado¹².

2.7. Alegatos.

2.7.1. Parte Demandante.

Surtido el traslado que señala el inciso final del artículo 181 del CPACA¹³, la parte actora no presentó sus alegaciones de conclusión.

¹ Acta de reparto No. 9897 del 27/03/2017, folio 52.

² Folio 54 del expediente.

³ Folio 58 del expediente.

⁴ Véase acta de reparto consecutivo No. 319697 del 15/08/20149, obrante a folio 61 del plenario.

⁵ Véanse folios 63-66 del expediente.

⁶ Véanse folios 67 al 81 del plenario.

⁷ Folios 82-83 del expediente.

⁸ Folio 213 del expediente.

⁹ Folios 5-11 Cuaderno de Segunda Instancia.

¹⁰ Folio 224 del expediente.

¹¹ Folio 230 del expediente.

¹² Véanse a folios 220-221 y 234 -236 acta de audiencia inicial

¹³ Auto adiado en audiencia inicial de fecha 19 de julio de 2019, acta obrante a folios 234-236 del plenario

2.7.2. Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- U.G.P.P.

Por su parte, la encausada UGPP, al presentar sus alegaciones de conclusión¹⁴ hizo un breve recuento de los hechos de demanda y su contestación, y se ratificó en los argumentos de la contestación de la demanda. Además de lo anterior, enfatizó en que la madre del demandante, señora Berta Díaz de Caballero falleció el 16/05/2007, que la solicitud de reconocimiento y pago de la sustitución pensional fue presentada por el demandante el 11 de julio de 2014, sin cumplir con el lleno de requisitos y que la Resolución RDP 00528 del 08/01/2015 ordenó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al señor WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ; por ello está ajustada a derecho, toda vez que aplicó la prescripción trienal de las mesadas pensionales desde el 04 de noviembre de 2014, fecha en la cual el demandante dio cumplimiento a los requisitos para la reclamación de la prestación solicitada; ello en virtud a lo establecido en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969; artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y Seguridad Social y el artículo 488 del C.S.T.

2.8. Concepto del Ministerio Público.

La Procuradora Judicial I 173 Delegada en Asuntos Administrativos ante este Despacho no rindió concepto dentro del presente asunto.

III.- CONTROL DE LEGALIDAD.

El Despacho encuentra que no existen vicios que puedan acarrear nulidades, por lo que se da por satisfecho el control de legalidad que se debe ejercer una vez se ha agotado cada etapa del proceso al tenor de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA. En consecuencia, se procede a dictar sentencia de fondo.

IV.- CONSIDERACIONES.

4.1. Problema jurídico.

De acuerdo con la fijación del litigio efectuada en la continuación de la audiencia inicial, celebrada el 19 de julio de 2019¹⁵, el problema jurídico en el presente asunto se centra en determinar lo siguiente:

Si el señor WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ tiene derecho a que la Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - U.G.P.P., reconozca y pague el retroactivo pensional de la sustitución pensional reconocida mediante la **Resolución No. RDP 00528 de enero de 8 de 2015**, desde el 17 de mayo de 2007, teniendo en cuenta que la causante pereció el 16 de mayo de ese año.

De tal manera que en la audiencia inicial mencionada, el litigio se fijó en la necesidad de determinar si hay lugar o no a declarar la nulidad del inciso 3º del artículo 2º del acto acusado, y si el demandante tiene derecho o no al reconocimiento y pago de la pensión de sustitución en calidad de hijo supérstite calificado con invalidez de la señora Berta Díaz de Caballero.

¹⁴ Memorial del 22 de julio de 2019, legible a folios 244-248 del expediente.

¹⁵ Léanse actas de la continuación de audiencia inicial presente a folios 244-248 del plenario.

4.2. Tesis del Despacho.

Como se expondrá en líneas posteriores, para este Despacho le asiste razón al demandante en lo que atañe a que la U.G.P.P. debió tener en cuenta la fecha de fallecimiento de la causante, señora Bertha Díaz de Caballero, acaecido el 16 de mayo de 2007, para liquidar y pagar el retroactivo de la pensión sustitutiva al demandante, en tanto que la decisión que declaró al demandante con pérdida de capacidad laboral es previo al fallecimiento de su madre, el 17 de noviembre de 1994, por ende, la fecha en que el derecho a percibir la prestación económica (sustitución pensional) se hizo exigible, es el 17 de mayo de 2007.

4.3. Lo probado en el proceso.

Se relacionan como pruebas relevantes, las siguientes:

- Registro Civil de Defunción No. 5618709 de la señora BERTA DÍAZ DE CABALLERO, quien en vida se identificaba con la CC No. 22.253.596, documento que data la fecha de la defunción el día 16 de mayo de 2016 (folio 9).
- Copia auténtica del formulario único de solicitudes prestacionales, para la pensión de sobrevivientes del demandante, WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ, cuya causante es la señora BERTA DÍAZ DE CABALLERO (fallecida) (folio 11).
- Copia del documento mediante el cual la extinta CAJANAL EICE en Liquidación, acusa recibo de la solicitud de calificación de invalidez que presentó el demandante, radicado No. 2463781 del 7 de julio de 2011 (folio 12).
- Copia del Oficio No. 2905 del 29 de abril de 2014, mediante el cual la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico informa al actor sobre la verificación del dictamen No. 16252 del 7 de marzo de 2014, donde el ente aclara que el trámite que adelantó ante la Junta era para efectos de un dictamen pericial para efectos de sustitución pensional, por ello contra dicha decisión no procede recurso, por tratarse de un simple peritazgo (folio 14 y folio 37).
- Declaración bajo juramento No.2462 del 08/01/2014, que rindió el actor ante notario público, en la cual afirma que mientras su madre, señora BERTHA DÍAZ DE CABALLERO (†) estaba con vida, dependía económicamente de ella, por tener invalidez, ser soltero y no tener unión marital de hecho (folio 15 y folio 24).
- Copia del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, expedida por la Junta de Calificación de Invalidez del Atlántico de fecha 07/03/2014, en el cual el señor WILLIAM CABALLERO DÍAZ, identificado con la CC No. 72.125.973 fue calificado con una pérdida de capacidad laboral (PCL) del 52.98%, dando como resultado la invalidez (folios 16-18 y 38-40).
- Copia de declaración jurada que en vida rindió la señora Bertha Díaz de Caballero (†) ante notario público, en la cual expresa que el demandante, William Caballero Díaz, convivía con ella y dependía económicamente de ésta para su subsistencia, debido a que está físicamente imposibilitado para ello (folio 19).
- Copia del Registro Civil de Nacimiento del señor William Martín Caballero Díaz, donde se observa que éste es hijo de la señora Bertha Díaz de Caballero y el señor Luis A. Caballero, nacido el día 14 de septiembre de 1962 (folio 22).
- Registro Civil de Defunción de la señora Bertha Díaz de Caballero, indicativo serial No. 5618709 del 16 de mayo de 2007 (folio 23).

- Oficio expedido por la U.G.P.P., radicado No. 20149903921361 del 18 de julio de 2014, mediante el cual dicha Unidad informa al demandante que debe allegar dictamen de revisión de calificación de invalidez, ejecutoriado y en firme, con el fin de dar curso a la petición del interesado de reconocimiento y pago de la sustitución pensional de su madre, la señora Bertha Díaz de Caballero (folio 25).
- Resolución No. RDP 030282 del 3 de octubre de 2014, mediante la cual la UGPP niega la pensión de sobrevivientes al señor William Caballero Díaz, con el argumento que el dictamen de PCL no se encuentra debidamente ejecutoriado y su constancia de notificación al interesado (folios 26-28 del expediente).
- **Resolución No. RDP 00528 de enero de 8 de 2015, artículo 2 inciso 3**, por medio de la cual se resolvió un recurso de reposición, se revocó la Resolución No. RDP 30282 del 3 de octubre de 2014 y se le reconoció y ordenó el pago de la pensión de sobrevivientes, al señor WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ, con efectos fiscales a partir del 4 de noviembre de 2011 y su constancia de notificación al peticionario (folios 29-32 del expediente).
- Copia del recurso de reposición en subsidio de apelación que interpuso el señor William Caballero Díaz contra la Resolución No. RDP030282 de octubre de 2014 y sus constancias de entrega / acuse de recibo al destinatario (folios 33-36 del expediente).
- Copia del Acta Especial No. 008 del 17/05/2013 expedida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante la cual se dejó sin efectos el dictamen de PCL No. 11748 del 29 de octubre de 2011 a nombre del señor William Caballero Díaz, identificado con la CC No. 72.125.973, mediante el cual se le dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 42.80%, en virtud al fallo proferido por la Sala Séptima de Decisión Civil Familia del H. Tribunal Superior de Barranquilla, dentro del proceso radicado No. 2013-00195-00 en providencia del 6 de mayo de 2013 y sus constancias de notificación al interesado (folios 41-43 del expediente).
- Copia de la petición que elevó el señor William Martín Caballero Díaz ante la U.G.P.P., el 27 de enero de 2016, en la cual solicitó el reconocimiento y pago del 100% del retroactivo de la pensión de sobrevivientes, con interrupción de la prescripción desde el 7 de julio de 2011, fecha en la cual solicitó el reconocimiento de la prestación económica en favor del demandante y su constancia de envío a la UGPP (folios 44-47).
- Resolución No. RDP 011887 del 15 de marzo de 2016, mediante la cual la U.G.P.P. dispuso negar el reconocimiento y pago del 100% del retroactivo pensional solicitado por el demandante en petición de fecha 27 de enero de 2016 y su constancia de notificación (fls.48-50).
- CD (2) contentivos del expediente administrativo de la señora Bertha Díaz de Caballero, CC 22.253.596 (fallecida) titular en vida de la pensión cuya sustitución disfruta ahora el señor WILLIAM CABALLERO DÍAZ (entre folios 148 y 149 del plenario).
- Formato Único para la Expedición de Certificado de Historia Laboral, del 28/11/2018, en el cual consta que el demandante fue nombrado el 15/02/1990 y se posesionó en el cargo en esa misma fecha (folios 126-127 del expediente).

4.4. Marco normativo y jurisprudencial.

El Despacho considera pertinente, hacer un breve análisis de la normativa aplicada al actor al momento del reconocimiento de la pensión.

4.4.1. Sustitución pensional – noción.

Con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, el legislador previó la denominada pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional (o de la asignación de retiro),

como una prestación dirigida a suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado o pensionado, al grupo familiar, y por ende evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Es decir, que su reconocimiento se fundamenta en normas de carácter público y constituye un desarrollo del principio de solidaridad. Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-1094 de 2003, manifestó:

"(...) La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades. (...)"

4.4.2. Pensión de sobrevivientes – sustitución pensional - beneficiarios de Ley.

La Ley 100 de 1993, norma ésta mediante la cual se estatuyó el sistema general de seguridad social, establece en su artículo 47, el cual fue modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, señala los casos en que se concede el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes y quiénes son sus beneficiarios, así: **i)** de manera vitalicia al cónyuge o compañero / a permanente supérstite, para lo cual deberá acreditar que al momento de fallecer el causante el sobreviviente cuente con 30 o más años de edad, y [en los casos de unión marital de hecho] que acredite convivencia por el término de 5 o más años **ii)** En forma temporal al cónyuge o compañero/a permanente supérstite, siempre que al momento de perecer el causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya tenido hijos con éste último. Dicha prestación temporal será pagada mientras el (la) beneficiario(a) viva y tendrá una duración máxima de 20 años.(...) y **iii)**

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

(Resalta el Juzgado).

Por su parte, el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, igualmente modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 expresa en su literal c):

"Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

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

4.4.3. Sobre la pérdida de capacidad laboral - invalidez.

A su vez, en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, se señala qué personas deben considerarse en estado de invalidez:

“ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.”

La presente Litis se centra en establecer la legalidad o no de los actos acusados, por cuanto los mismos consideraron que la prestación en reclamo debió tener en cuenta la fecha en que el actor presentó la solicitud de reconocimiento y pago del retroactivo pensional; es decir, con efectos fiscales desde el 7 de julio de 2011, mientras que el actor reclamó que los efectos fiscales del reconocimiento y pago del retroactivo debieron tenerse en cuenta desde el 17 de mayo de 2007, es decir, desde el mismo día en que se reconoció el derecho, que no es otra cosa que la fecha siguiente a la muerte de la señora Berta Díaz de Caballero, para efectos de la sustitución pensional, por lo cual, deberá traerse a colación lo sostenido por la jurisprudencia constitucional en torno a este punto:

La sentencia T-595-2006, al referirse la Corte a los requisitos señalados en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, sostuvo:

“De lo anterior se infiere, y en especial para el caso de los hijos inválidos, que para poder obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es necesario acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos: i) el parentesco, (ii) el estado de invalidez del solicitante y (iii) la dependencia económica respecto del causante.”
En definitiva, esta Corporación ha manifestado que “las condiciones de dependencia que establece la ley deben estar presentes a la muerte del causante y la continuidad de su pago requiere que tales condiciones persistan a lo largo del tiempo. Si desaparece la condición de invalidez, o si el beneficiario deja de ser estudiante o cumple más de 25 años, se extingue su derecho a la pensión de sobrevivientes.”

Posteriormente, la sentencia T-773-2009, adujo:

*“Advierte la Sala que en efecto ello es así, en primer lugar, ya que en el dictamen de pérdida de la capacidad laboral no existe ningún tipo de motivación técnico-científica en relación con la fecha fijada como estructuración de la invalidez. En el documento que obra en los folios 22 a 24 del cuaderno 1, simplemente se lee: ‘fecha de estructuración de la invalidez: julio 26 de 2004’.
(...)”*

De esa manera, para que se produzca la sustitución pensional en favor de un hijo inválido debe acreditarse el parentesco, el estado de invalidez y la condición de dependencia con el causante, requisito este último que es insoluble a la fecha de estructuración de la invalidez, por lo que la misma debe darse con anterioridad a la muerte del pensionado.

4.4.4. Sobre las pensionales y su carácter imprescriptible – prescripción de acreencias laborales – eventos en que se interrumpe la prescripción.

Es claro que las pensiones tienen el carácter de imprescriptibles, lo cual, además del carácter de orden público e irrenunciabilidad que detentan las pensiones, cuya finalidad esencial es garantizar el derecho a la seguridad social y vida digna de las personas en edad de retiro, que al ser la vida digna un derecho fundamental, tiene el carácter de imprescriptible, inalienable e inembargable, a la luz de lo establecido en los artículos 2º, 13 y 48 de la Constitución Política.

Ahora bien, en el ordenamiento jurídico colombiano existe la prescripción como una forma de crear o extinguir situaciones jurídicas. El fenómeno de la prescripción, es descrito por el doctrinante Cabanellas como la *“consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión o propiedad; ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad o impotencia”*¹⁶. En cuanto a la prescripción de las acciones, es la *“caducidad de los derechos en cuanto a su eficacia procesal, por haber dejado transcurrir determinado tiempo sin ejercerlos o demandarlos”*.

En lo que atañe al fenómeno prescriptivo frente a las obligaciones, el doctrinante señaló¹⁷:

“No reclamadas durante cierto lapso por el acreedor o incumplidas por el deudor frente a la ignorancia o pasividad prolongadas del titular del crédito, las obligaciones se tornan inexigibles, por la prescripción de acciones (...) que se produce”.

En tratándose de la prescripción sobre derechos laborales, el ordenamiento jurídico colombiano señala en varios apartes que el término prescriptivo de acreencias laborales se cuenta en tres (3) años contados a partir de que el derecho se hizo exigible, así por ejemplo, lo señala el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y Seguridad Social :

“PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual”.

A su vez, el Código Sustantivo del Trabajo señala en sus artículos 488 y 489:

“ARTICULO 488. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto”.

¹⁶ Guillermo Cabanellas de Torres – Diccionario Jurídico Elemental – Editorial Heliasta 11 Edición 1993 I.S.B.N. 9509065-9-8-6

¹⁷ Op. Cit. Ibidem.

“ARTICULO 489. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente”.

Sobre los derechos pensionales y su carácter imprescriptible, la Máxima Instancia Constitucional ha señalado en numerosos pronunciamientos, que si bien el derecho a pensionarse es imprescriptible, tal carácter se predica del derecho prestacional como tal, mientras que las mesadas o pagos periódicos de las pensiones si son susceptibles de la prescripción.

En ese sentido, la Corte Constitucional, señaló, por ejemplo, en la sentencia de unificación SU – 298 de 2015 lo siguiente¹⁸:

De otra parte, al artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, *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*, que textualmente señala lo siguiente:

“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”

Por su parte el Consejo de Estado, ha sostenido que *“La prescripción opera trienalmente respecto de las mesadas pensionales, lapso que se cuenta en forma retrospectiva desde el día en que el beneficiario del derecho formula a la administración la correspondiente reclamación”*

“El derecho a la pensión y su imprescriptibilidad

21. Del derecho a la seguridad social se desprende el derecho a la pensión de jubilación, que consiste en recibir el goce efectivo de una mesada calculada de acuerdo con los factores dispuestos por la ley para la situación de cada persona. Se trata de un derecho fundamental que tiene como objeto brindar las condiciones económicas para la vida digna de quienes han trabajado por mucho tiempo¹⁹. [46]

22. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado reiteradamente que el derecho a la pensión es imprescriptible. Con sustento en el carácter irrenunciable del derecho a la seguridad social consignado en el artículo 48 de la Constitución, y conforme al principio de solidaridad, a la especial protección que debe el Estado a las personas de tercera edad y al principio de vida digna, ha construido una sólida línea jurisprudencial que sostiene que el derecho a la pensión no se extingue con el paso del tiempo.

Por ejemplo, la **sentencia C-230 de 1998**, retomada posteriormente en múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional^[47]²⁰, precisó:

¹⁸ Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁹ [46] Corte Constitucional, sentencia T-013 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

²⁰ [47] Esta sentencia ha sido retomada por los fallos: C-624 de 2003, C-298 de 2002, T-1260 de 2008 y T-896 de 2010, entre otros.

"(...) la pensión de jubilación, vejez e invalidez, entre otras, no admiten una prescripción extintiva del derecho en sí mismo como cualquier otra clase de derechos, lo cual no significa que se atente contra el principio de seguridad jurídica; por el contrario, constituye un pleno desarrollo de principios y valores constitucionales que garantizan la solidaridad que debe regir en la sociedad, la protección y asistencia especial a las personas de la tercera edad, para mantener unas condiciones de vida digna, así como el derecho irrenunciable a la seguridad social (C.P., arts. 1, 46 y 48), determinando a su vez una realización efectiva del valor fundante que impone la vigencia de un orden económico y social justo, dentro de un Estado social de derecho; consideraciones que hacen inexequible la disposición demandada (...) "[48]²¹

23. Ahora bien, la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Suprema de Justicia ha distinguido entre el derecho a la pensión propiamente dicho, y los derechos crediticios que surgen de ésta. Mientras el reconocimiento del derecho a la pensión goza de características tales como la imprescriptibilidad, los otros están sujetos a mayores restricciones, siempre que tales limitaciones no sean desproporcionadas.

Particularmente, en relación con la prescripción de las acciones laborales, esta Corporación ha advertido que el derecho a la pensión es imprescriptible, sin embargo, el Congreso puede fijar la prescripción extintiva de los derechos que surgen en virtud de un derecho fundamental. [49]²²

En concreto, la jurisprudencia ha expresado que los créditos o mesadas pensionales, deben ser reclamados durante un lapso determinado de tres años, so pena de perder el derecho a recibirlos:

"Cabe agregar, que dada la naturaleza periódica o de tracto sucesivo y vitalicia de las pensiones, la prescripción resulta viable, **exclusivamente**, respecto de los créditos o mesadas pensionales que no se hubiesen solicitado dentro de los tres años anteriores al momento en que se presente la reclamación del derecho "[50]²³

24. En consecuencia, es posible concluir que el derecho a la pensión tiene un carácter imprescriptible, no obstante, a los créditos o las mesadas pensionales sí les aplica la prescripción.

(Resaltado del Juzgado)

5. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

Pues bien, en el *sub iudice*, se encuentra demostrado que la señora Bertha Díaz de Caballero (fallecida) madre del actor, en vida era la titular de una pensión de vejez de la extinta Cajanal, lo cual se extrae del material probatorio obrante en el proceso, en particular el expediente administrativo contenido en los CD que obran entre los folios 156-158 del plenario. También está plenamente acreditado que la mencionada causante falleció el día 16 de mayo de 2007, tal como lo demuestra el Registro Civil de Defunción No. 5618709, legible a folio 9 del plenario.

²¹ [48] Corte Constitucional, sentencia C-230 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara.

²² [49] Corte Constitucional, sentencia C-298 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²³ [50] *ibid.* Tomado literalmente por la sentencia C-624 de 2003, y la idea general ha sido retomada por los fallos T-762 de 2011, T-217 de 2013 y T-456 de 2013, entre otros.

De igual manera, se encuentra demostrado que el señor William Martín Caballero Díaz, solicitó ante la entonces Caja Nacional de Previsión Social – EICE, en Liquidación, la solicitud de reclamación pensional, mediante el documento No. 2463781, legible en el paginario a folio 11. De la solicitud que el demandante interpuso, la entidad Cajanal EICE en Liquidación, acusó recibo, mediante el Oficio No. 28766 del 09/08/2011, (folio 12).

En el libelo de demanda, el actor expresó que para dar cumplimiento a los requisitos para acceder a la sustitución pensional de su madre, debía contar con el dictamen de valoración de pérdida de capacidad laboral ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, lo cual inició en fecha 14 de julio de 2011; no obstante, que una vez surtidos los trámites respectivos, dicha entidad emitió el Dictamen No. 11748 del 29 de octubre de 2011, el cual determinó que el solicitante detentaba una pérdida de capacidad laboral del 42.80%, el cual es insuficiente para ser declarado inválido; decisión contra la cual interpuso recurso de reposición, en subsidio de apelación, ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, siendo que esta última entidad confirmó en su totalidad el dictamen inicial.

Ante tal situación, el demandante interpuso acción de tutela, radicada No. 2013-00195-00, mediante la cual, la Sala Séptima de Decisión Civil – Familia, del Tribunal Superior de Barranquilla, dispuso ordenar a la encausada Junta de Calificación que dejara sin efectos el Dictamen No. 11748 del 23 de octubre de 2011, y procediera en su lugar, a dar curso a una nueva valoración de pérdida de capacidad laboral al solicitante del reconocimiento pensional.

Tales afirmaciones hallan su soporte en el Acta Especial No. 008 del 17 de mayo de 2013, expedida por la Junta de Calificación de Invalidez del Atlántico, legible en el plenario a folios 41-42.

Ante esta situación, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico expidió el dictamen de valoración de PCL No. 16252 del 07/03/2014, en el cual estableció que el señor William Martín Caballero Díaz, presenta una disminución de PCL del 52.98% con fecha de estructuración del 17 de noviembre de 1994, lo cual se observa en el plenario en los documentos que militan a folios 16-18 y 38-40.

Se observa en el instructivo, en el Oficio radicado No. 20149903921361 del 18 de julio de 2014, expedido por la UGPP, mediante el cual se le precisa al demandante que debe allegar el dictamen de calificación de invalidez, *ejecutoriado y en firme*, para poder dar curso al reconocimiento y pago de la sustitución pensional de su madre, la señora Bertha Díaz de Caballero, que milita a folio 25 del expediente. Acto seguido, la UGPP expidió la Resolución No. RDP 030282 del 3 de octubre de 2014, mediante la cual deniega la solicitud de sustitución pensional al señor William Caballero Díaz, sustentando la decisión en que el dictamen de PCL no cuenta con constancia de notificación y de ejecutoria (folios 26-28 del expediente).

Inconforme con la decisión inicial de la encausada, el actor interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación contra la mencionada Resolución No. RDP030282 de octubre de 2014 (folios 33-36 del expediente); razón por la cual, en la instancia administrativa, la demandada resolvió expedir la Resolución No. RDP 00528 de enero de 8 de 2015, por medio de la cual se resolvió revocar la Resolución No. RDP 30282 del 3 de octubre de 2014 y en su lugar, reconocer y pagar la sustitución pensional al señor WILLIAM MARTÍN CABALLERO DÍAZ, con efectos fiscales a partir del 4 de noviembre de 2011 (folios 29-32 del expediente).

Finalmente, está demostrado documentalmente que el demandante expresó sus inconformidades ante la U.G.P.P., el 27 de enero de 2016, fecha en la cual elevó petición en la que solicitó el reconocimiento y pago del 100% del retroactivo de la pensión de sobrevivientes [sustitución pensional], con interrupción de la prescripción desde el 7 de julio de 2011 (folios 44-47), la cual fue resuelta en forma negativa por la UGPP, mediante la Resolución No. RDP 011887 del 15 de marzo de 2016 (fls.48-50).

De las probanzas arriba mencionadas, se deriva lo siguiente:

- a) Que el actor, al ser una persona dictaminada con una pérdida de capacidad laboral del 52.987%, tenía el derecho a la sustitución de su finada madre, desde el día siguiente de la fecha de su fallecimiento, acaecido en fecha 16 de mayo de 2007, comoquiera que la estructuración de la PCL es de fecha 17 de noviembre de 1994, es decir, antes que la madre de éste falleciera, lo cual, dicho sea de paso no está en discusión en el presente proceso.
- b) Que la fecha en que se hizo exigible el derecho al reconocimiento y pago de la pensión que en vida disfrutaba la madre del demandante, es desde el 17 de mayo de 2007, es decir, al día siguiente del deceso de ésta, por lo cual los términos para el conteo de la prescripción de las mesadas se inició en la mencionada fecha.
- c) Que el actor presentó la solicitud para el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, en fecha 7 de julio de 2011, con lo cual, *ipso iure*, operó la interrupción del término de prescripción de las mesadas pensionales a partir de esta fecha; de tal suerte que las mesadas prescritas, serían las comprendidas entre el 6 de julio de 2008 en adelante, hasta el 17 de mayo de 2007, fecha en la cual se hizo exigible el derecho.
- d) Que no se observó en el proceso que hubiere de parte del demandante falta de diligencia o incuria en el trámite de la solicitud, pensional, partiendo del hecho que una vez formulada la solicitud de sustitución pensional y casi de forma concomitante, éste llevó a cabo las gestiones pertinentes ante las Juntas de Calificación de Invalidez, a efectos de dar cumplimiento al requisito de contar con el dictamen de PCL respectivo. En efecto, durante toda la instancia administrativa se demostró que el actor fue diligente en llevar a cabo el cumplimiento de los requisitos de ley para dar curso a la prestación que requiere, inclusive, se vio compelido a interponer una acción de tutela en contra de la Junta de Calificación de Invalidez para que ésta diera curso a una nueva calificación de PCL; de lo cual dio cuenta el Acta Especial No. 008 del 17/05/2013 expedida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, mediante la cual se dejó sin efectos el dictamen de PCL No. 11748 del 29 de octubre de 2011 en cumplimiento al fallo de tutela proferido por la Sala Séptima de Decisión Civil Familia del H. Tribunal Superior de Barranquilla, dentro del proceso radicado No. 2013-00195-00, visible a folios 41-43 del expediente. Con lo cual, queda claro que el término de prescripción del que tanto se comentó en las premisas normativas, opera para el asunto, pero luego de que dicho término fuera interrumpido al presentar la solicitud de reconocimiento de la sustitución de pensión por parte del suplicante el 7 de julio de 2011.

Así las cosas, le asiste razón a la parte demandante en cuanto a que la **Resolución No. RDP 00528 de enero de 8 de 2015**, expedida por la U.G.P.P, por medio de la cual se dispuso reconocer y ordenar el pago la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de la Señora Berta Díaz de Caballero al actor; en lo que atañe a que los efectos fiscales de la misma, deben ser a partir del 7 de julio de 2008 y no a partir del 4 de noviembre de 2011, como erradamente lo señala el artículo 2 inciso 3 de dicha decisión administrativa.

En ese orden de ideas, en evidente para el Juzgado que el cargo endilgado de infracción de las normas en que se debería fundar el acto administrativo por la parte del actor, está llamado a prosperar, razón por lo que habrá lugar a declarar la nulidad parcial de **las Resolución 00528 de enero 8 de 2015**, y en ese sentido, ordenar el reconocimiento y pago del retroactivo pensional de las mesadas que suplica el demandante, a partir del 7 de julio de 2008, declarando la prescripción de las mesadas que con antelación se hubieren causado.

Ahora bien, En lo que respecta a la pretensión del reconocimiento y pago de intereses moratorios por el no pago de las mesadas pensionales, la misma no está llamada a prosperar, teniendo en cuenta que dichos intereses dependen del incumplimiento de la obligación del ente de Previsión en reconocer y pagar la pensión en el término de Ley, situación que no acaece en el *sub-lite*.

Las sumas que deberán ser canceladas por la entidad demandada, se actualizarán de acuerdo con la formula según la cual el valor presente (R) se determinará al multiplicar el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la prestación).

La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh \times \text{índice final}$$

Índice inicial

Se aclara que por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, conforme el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

VI.- COSTAS

Este Despacho se abstendrá de condenar en costas, a la parte vencida por cuanto no asumió en el proceso una conducta que lo hiciera merecedora a esa sanción, tales como, temeridad, irracionalidad absoluta de su pretensión, dilación sistemática del trámite o en deslealtad, conforme al artículo 188 CPACA.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero: Declárense no probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, y compensación propuestas por el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- U.G.P.P., de acuerdo a los motivos expuestos.

Segundo: Declárese la nulidad parcial de la **Resolución No. RDP 00528 de enero de 8 de 2015**, expedida por la U.G.P.P, por medio de la cual, se dispuso reconocer y ordenar el pago la sustitución pensional, con ocasión del fallecimiento de la Señora Berta Díaz de Caballero al actor William Martín Caballero Díaz, identificado con la C.C. No. 72.125.973; en lo que atañe a que los efectos fiscales de la misma, deben ser a partir del **17 de mayo de 2007**, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente providencia. En consecuencia, **CONDÉNESE** a la parte demandada al reconocimiento y pago del retroactivo de las mesadas pensionales de la sustitución pensional del señor William Martín Caballero Díaz, a partir del **7 de julio de 2008**, conforme a la parte motiva de esta sentencia. De igual manera, se deberán aplicar los reajustes anuales correspondientes.

Tercero: Declárese probada la excepción de prescripción de las mesadas pensionales comprendidas entre el 17 de mayo de 2007 al 6 de julio de 2008, según las razones señaladas en la parte considerativa de esta decisión.

Cuarto: Los valores que aun resulten adeudados, como consecuencia de esta sentencia, serán ajustados tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo normado en el artículo 187 del CPACA., dando aplicación a la fórmula señalada en la parte considerativa de esta sentencia.

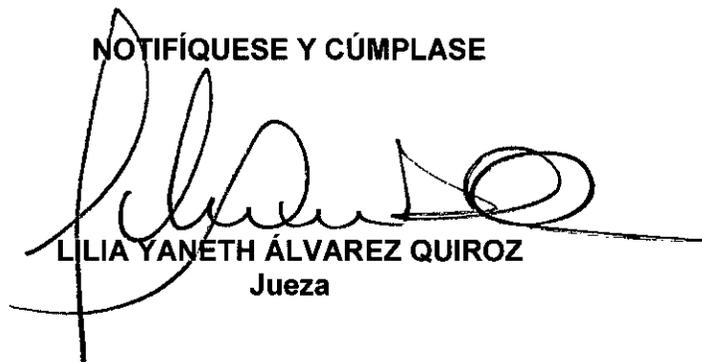
Quinto: NIÉGUENSE las demás súplicas de la demanda.

Sexto: Sin costas en esta instancia.

Séptimo: NOTIFÍQUESE personalmente el presente fallo al respectivo Procurador Judicial delegado ante este Tribunal.

Octavo: Ejecutoriada la presente providencia **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ
Jueza

P/ACO