

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., dos (2) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**
Demandante : **MARÍA DEL CARMEN PORRAS PORRAS**
C.C. No. 51.889.185 de Bogotá
Demandado : **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**
- **CASUR**
Radicación : **No. 11001334204720170034600**
Asunto : **Sustitución de asignación de retiro**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y siete Administrativo del Circuito de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

S E N T E N C I A

1.- ANTECEDENTES

I. DEMANDA:

1.1.1 ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA

Con fundamento en los artículos 187 y 189 del C.P.A.C.A., procede el Despacho a decidir en primera instancia, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho regulada por el artículo 138 ibídem, promovido por la señora **María del Carmen Porras Porras** actuando mediante apoderado judicial contra la **Caja de Suelos de Retiro de la Policía Nacional -CASUR**.

La parte demandante solicita las siguientes:

1.1.2 PRETENSIONES¹

Se declare la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo de la Administradora Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional respecto a la petición radicada por la parte actora el día 15 de junio de 2017.

A título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, a reconocer y pagar a favor de la señora María del Carmen Porras Porras una sustitución de la asignación de retiro que en vida devengaba el señor José Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d.) en calidad de compañera permanente desde el 30 de octubre de 2015, junto con el retroactivo resultante de las diferencias dejadas de percibir, dando aplicación a los artículos 10, 11 y 12 de la Ley 797 de 2003 y 35 y 46 al 48 de la Ley 100 de 1993.

Igualmente se condene a la accionada a reliquidar, reajustar e indexar las partidas computables de la asignación de retiro o pensión tales como prima de actividad, prima de antigüedad, subsidio familiar y demás prestaciones sociales del causante con los mayores porcentajes legales de acuerdo a su grado, así como a conceder los intereses moratorios de que trata el artículo 188 del C.P.A.C.A., la actualización de las sumas anteriores de conformidad con el artículo 195 ibídem y las costas procesales.

1.1.3. HECHOS²

Los principales hechos están relatados de la siguiente manera:

- El señor José Pastor Porras Porras (q.e.p.d.) prestó sus servicios a la Policía Nacional durante 19 años, 4 meses y 27 días, alcanzando el grado de Agente.
- En consecuencia, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a través de Acuerdo No. 014 del 19 de junio de 1969 le reconoció asignación de retiro, de conformidad con el Decreto 3167 de 1968 con un 74% del último sueldo básico devengado en su grado.
- En la hoja de servicios del extinto Agente José Pastor Porras Muñoz aparece una relación de sus hijos así: Luis Fernando nacido el 03 de octubre de 1954, Ana Paulina nacida el 7 de septiembre de 1955, Elizabeth nacida el 28 de febrero de 1957, Luz Stella nacida el 2 de septiembre de 1958, Gladys nacida

¹ Ver folios 115 y 116 del expediente.

² Ver folios 117 al 120 del expediente.

el 3 de noviembre de 1960, José Antonio nacido el 14 de junio de 1962 y Martha Edith nacida el 25 de julio de 1964.

- Desde el mes de agosto de 1982 el extinto Agente José Pastor Porras Muñoz hizo separación de cuerpos con su esposa Paulina Alonso Flechas y desde ese mismo día inició unión marital de hecho con la aquí demandante, de forma permanente e ininterrumpida y de cuya relación tuvieron un hijo llamado Fabián Humberto Porras Porras.
- Por medio de la Resolución No. 3172 del 31 de julio de 1990, el Director de Casur le reconoció sustitución mensual de pensión a la señora Paulina Alonso de Porras, a su hijo menor de edad Julio Alberto Porras Alonso y al hijo de la accionante menor de edad Fabián Humberto Porras Porras.
- Luego, en virtud del fallecimiento de la señora Paulina Alonso de Porras (q.e.p.d.), la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional mediante Resolución No. 4138 del 24 de agosto de 2000, extingue, acrece y restablece cuota de sustitución de asignación mensual de retiro.
- La demandante dependía económicamente y convivía bajo el mismo techo, lecho, mesa y habitación con el difunto causante de la pensión.
- El 15 de junio de 2017, la actora a través de apoderado judicial radicó derecho de petición ante Casur solicitando se ordenara el reconocimiento de la sustitución de asignación de retiro.
- La señora María del Carmen Porras Porras padece de artritis desde los 9 años de edad, lo cual le impide estar de pie y cumplir horarios de trabajo, dado el inmenso dolor e inflamación que invade sus articulaciones.

1.1.3.2. Normas Violadas

La parte accionante señala que fueron transgredidas las siguientes disposiciones:

Normas Constitucionales: Artículos 13, 48, 53 y 58.

Normas Legales: Ley 797 de 2003 artículos 10, 11 y 12 y Ley 100 de 1993 artículos 35, 46, 47, 48 y 288.

2. POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante:

La posición de la actora, se extrae del acápite de *concepto de violación*³, contenido en libelo introductorio de la acción, en el que sostiene que:

- El apoderado libelista empezó con un recuento jurisprudencial respecto del principio de equidad y de derecho natural, solicitando al Despacho dar aplicación a la Constitución Política a efectos de reconocer en favor de la actora ese criterio auxiliar consagrado en su artículo 230, otorgando la pensión que se discute conforme a lo dispuesto en el régimen de las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.
- Refirió que dado el deplorable estado físico y de pobreza, la edad e indefensión de la demandante, por ser una persona de protección especial que padece de artritis, que es una enfermedad de incapacidad psicofísica que padece desde los 9 años de edad y le causa dolor e inflamación en sus extremidades, impidiéndole estar de pie, caminar y por ende cumplir horarios de trabajo, además de que no tiene estudios ni profesión alguna que dependía del causante económica y moralmente, tiene el normal ejercicio de sus derechos fundamentales afectados, por lo que resulta desproporcional exigirle el desarrollo de un proceso jurisdiccional ordinario que resuelva definitivamente la titularidad de la prestación que reclama.
- Trajo a colación varios apartes jurisprudenciales constitucionales y de la jurisdicción contenciosa administrativa frente al tema de la retrospectividad de la Ley 100 de 1993 que resultan aplicables por extensión al presente caso, como quiera que se discute el mismo objeto de la demanda, las mismas pretensiones, la misma entidad, la misma calidad de la accionante y las mismas normas.

2.2. Demandada:

La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional –CASUR por intermedio de apoderado especial contestó la demanda en tiempo⁴, manifestándose frente los hechos, oponiéndose a las pretensiones bajo el argumento que la señora María del Carmen Porras Porras no acredita los requisitos legales para acceder al reconocimiento de la sustitución de asignación de retiro, a la cual cree tener

³ Ver fls. 120 vlto. - 124 del exp.

⁴ Ver fls. 141-144 del exp.

derecho en calidad de compañera permanente del extinto Agente (f) José Pastor Porras Muñoz, cuando no demuestra la convivencia exigida para tal efecto.

En ese sentido, advirtió que la prestación objeto de debate se reconoció y distribuyó con base en la normatividad aplicable vigente mediante Resolución No. 3172 del 31 de julio de 1990, de lo cual estuvo al tanto la demandante quien actuaba como representante del hijo legítimo menor del causante e hizo ya la misma reclamación a través de tutela y medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, donde se negaron las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, solicitó no acceder a las pretensiones de la demanda, en la medida en que la situación prestacional se resolvió en el momento oportuno, de acuerdo a la normatividad vigente y a las pruebas allegadas para su reconocimiento, otorgando en igualdad la oportunidad de contradicción para evitar la vulneración de derechos, además de que no es de menor relevancia la existencia de un fallo judicial dentro de un proceso en el cual se debatieron los mismos hechos y pretensiones con sentencia desfavorable, desconociendo la cosa juzgada.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda se radicó ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá el día 04 de agosto de 2017, siendo repartida a este Despacho Judicial⁵. Con auto del 26 de septiembre de 2017, se admitió la demanda ordenando notificar al Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional⁶. Es así que, surtida la notificación, la entidad accionada a través de apoderado judicial contestó la demanda en tiempo⁷. Vencido los términos de traslado de demanda y excepciones, con auto del 10 de octubre de 2018 se fijó fecha para surtir audiencia inicial⁸.

La audiencia inicial se celebró el día 30 de noviembre del mismo año en la que se surtieron las etapas de saneamiento, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, posibilidad de conciliación y decreto de pruebas solicitadas. En ese sentido, se fijó fecha para celebrar la audiencia de pruebas para el día 31 de enero de 2019⁹, donde se recaudó la prueba testimonial solicitada por la parte actora y el Despacho en uso de la capacidad oficiosa decretó interrogatorio de la

⁵ Ver fl. 134 del exp.

⁶ Ver fl. 136 del exp.

⁷ Ver fls. 14100-144 del exp.

⁸ Ver fl. 153 del exp.

⁹ Ver fls. 175-177 del exp.

demandante, señora María del Carmen Porras Porras; de otra parte, se declaró precluida la etapa probatoria, concediendo los diez (10) días siguientes para que las partes presentaran sus alegaciones finales, indicando que vencido dicho término se proferiría el fallo, conforme a lo dispuesto en el inciso final artículo 181 del C.P.A.C.A.

3.1 Alegatos de Conclusión:

3.1.1. Parte Actora

La parte actora presentó dentro del término legal sus alegatos de conclusión¹⁰, señalando que de acuerdo a los hallazgos encontrados en la audiencia de pruebas se logró demostrar que a pesar de las circunstancias dolorosas que rodean la niñez de la señora María del Carmen Porras Porras, quien pasó de ser víctima a compañera permanente de su propio tío José Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d.), con quien convivió bajo el mismo techo, lecho, mesa y habitación, de forma permanente e ininterrumpida por más de 7 años.

Así mismo, afirmó que el causante cotizó para el antiguo Instituto de Seguros Sociales como producto de su trabajo, con el cual no sólo logró la construcción de su nueva casa que ahora es de su propiedad, sino que también logró cumplir requisitos para pensión por parte del Instituto de Seguros Sociales, sin que ninguna de las entidades le reconozca a la aquí accionante la sustitución de la misma.

Como acto seguido relató que el señor José Pastor Muñoz en el año 1981 hizo separación de cuerpos con la señora Paulina Alonso Flechas y para el año 1982 le fue decretada por el Juzgado Tercero Civil de Menores una medida cautelar de embargo por alimentos que le afectó el 50% de la pensión concedida por el Instituto de Seguros Sociales y de ahí dio inicio a una nueva relación en pareja con su sobrina María del Carmen Porras Porras, con quien tuvo un hijo Fabián Humberto Porras Porras.

Bajo este contexto, consideró que es ilegal el acto administrativo acusado que le negó la sustitución de asignación de retiro a la actora y le reconoció dicha prestación a la señora Paulina Alonso Flechas, quien no convivió con el difunto durante los últimos 7 años.

¹⁰ Ver fls. 178-195 del exp.

Seguidamente mencionó que el señor José Pastor Flechas falleció el 12 de diciembre de 1989, por lo cual el Instituto de Seguro Social con Resolución No. 0330 del 1º de febrero de 1991 concedió pensión de sobrevivientes a la señora Paulina Alonso de Porras quien falleció el 1º de septiembre de 1997 y a Julio A Porras Alonso y Fabián Porras Porras en calidad de hijos y quienes actualmente son mayores de 25 años, quedando entonces extinguida dicha prestación.

Para terminar concluyó que la accionante tiene derecho a que le sea reconocida como sustituta pensional de acuerdo a la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado que aplica el principio de la confianza legítima y de la buena fe, dado que cuando existe una inequidad de trato por la comparación de dos regímenes aplicables, debe tenerse en cuenta la favorabilidad de las personas afectadas, pues en este caso no se presenta una convivencia simultánea a debatirse en esta sede judicial, dando lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

3.1.2 Parte demandada:

El apoderado de Casur hizo uso oportuno de esta etapa¹¹, ratificando la posición asumida en la contestación de demanda, respecto del tema de que existe un proceso anterior, el cual debe ser objeto de análisis en razón a que las declaraciones juramentadas ratificadas dentro del presente asunto, fueron una de las razones para negar las pretensiones de la demanda en primera y segunda instancia.

Por otra parte, indicó que ante la muerte del señor Agente (f) José Pastor Porras Muñoz, la entidad procedió a reconocer la prestación por medio de la Resolución No. 3172 del 31 de julio de 1990 a partir del fallecimiento del causante a quien en su momento se presentó a reclamar, allegando los documentos correspondientes como lo hizo la señora Paulina Alonso de Porras a nombre propio y en representación de su hijo Julio Alberto Porras Alonso y al señor Fabián Humberto Porras Porras representado por la señora María del Carmen Porras Porras, quien para ese momento no solicitó tal reconocimiento ni presentó recurso alguno contra dicha decisión.

El día 01 de septiembre de 1997 fallece la señora Paulina Alonso de Porras, por lo que con Resolución 4138 del 24 de agosto de 2000 se extingue el derecho pensional que le correspondía y se acrecienta la cuota a los otros beneficiarios.

¹¹ Ver fls. 136-139 del exp.

Sólo hasta el 10 de diciembre de 2003 la demandante presenta una reclamación a nombre propio con el fin de acceder a la sustitución de la asignación de retiro en calidad de compañera del extinto Agente referido, obteniendo respuesta negativa por la existencia de un acto administrativo que en su momento decidió dicha situación prestacional y que goza de presunción de legalidad, la cual puede ser desvirtuada únicamente por autoridad competente.

Finalmente solicitó que ante una eventual condena, se tenga en cuenta la prescripción cuatrienal de mesadas, en razón al tiempo transcurrido sin reclamar el derecho por parte de la accionante y de igual manera los tiempos en que estuvo reconocida la prestación en cabeza de los demás beneficiarios. Concluye solicitando no se acceda a las pretensiones de la demanda y no se condene en costas a la entidad.

3.1.3 Ministerio Público:

La Representante del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto alguno en el presente asunto.

Cumplido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes

IV. CONSIDERACIONES

Para resolver la controversia, el Despacho analizará el problema jurídico planteado en la audiencia inicial.

4.1. Problema jurídico

En audiencia inicial celebrada el 30 de noviembre de 2018, la fijación del litigio se estableció así:

“consiste en establecer si la señora María del Carmen Porras Porras, tiene derecho a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional le reconozca y pague a su favor la sustitución de la asignación de retiro que en vida percibía el extinto Agente José Pastor Porras Muñoz, en calidad de compañera permanente por dependencia económica y estado de discapacidad.”

4.2. Desarrollo del problema jurídico

En aras de precisar el régimen legal aplicable, el Despacho considera pertinente establecer las premisas normativas que servirán de sustento a la decisión.

4.2.1. Finalidad de la sustitución de la asignación de retiro

El derecho a la sustitución pensional está instituido como un mecanismo de protección para los familiares del trabajador pensionado, ante el posible desamparo en que puedan quedar por razón de su fallecimiento, pues, al ser beneficiarios de la mesada pensional, dependen económicamente de la misma para su subsistencia. Por lo anterior, constituye una protección directa a la familia, cualquiera que sea su origen o fuente de conformación, matrimonio o unión de hecho.

4.2.2. Contexto normativo y jurisprudencial en sustitución de la asignación de retiro de agentes de la Policía Nacional

El Decreto 097 del 11 de enero de 1989¹², mediante el cual se reorganizó la carrera de agentes de la Policía Nacional, previó la sustitución de la asignación de retiro en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 128. A la muerte de un Agente de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión, sus beneficiarios en el orden y proporción establecidos en el presente estatuto, tendrán derecho a una pensión mensual pagadera por el Tesoro Público o por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional equivalente en todo caso a la totalidad de la prestación que venía gozando el causante.

Así mismo, el cónyuge y los hijos hasta la edad de veintiún (21) años tendrán derecho a que el Gobierno les suministre asistencia médica quirúrgica, odontológica, servicios hospitalarios y farmacéuticos mientras disfruten de la pensión decretada con base en los servicios del Agente fallecido”.

“(…)”.

El orden de beneficiarios a que se refiere la anterior disposición quedó consagrado en el artículo 130 ibídem, dentro del cual no se contempló a los compañeros permanentes, así:

“ARTÍCULO 130. ORDEN DE BENEFICIARIOS. Las prestaciones sociales por causa de muerte de un Agente de la Policía Nacional en servicio activo o en goce de asignación de retiro o pensión, se pagarán según el siguiente orden preferencial:

a) La mitad al cónyuge sobreviviente y la otra mitad a los hijos del causante, en concurrencia estos últimos en las proporciones de ley;

b) Si no hubiere cónyuge sobreviviente la prestación se dividirá por partes iguales entre los hijos;

¹² Vigente para la fecha del fallecimiento del causante, 12 de diciembre de 1989.

c) A falta de hijos las prestaciones corresponden al cónyuge;

d) Si no hubiere cónyuge sobreviviente ni hijos, las prestaciones se dividirán entre los padres, así:

-Si el causante es hijo legítimo llevan toda la prestación los padres.

-Si el causante es hijo adoptivo pleno, la totalidad de la prestación corresponde a los padres adoptantes en igual proporción.

-Si el causante es hijo adoptivo simple, la prestación se dividirá proporcionalmente entre los padres adoptantes y los padres de sangre.

-Si el causante es hijo extramatrimonial la prestación se dividirá en partes iguales entre los padres.

-Si el causante es hijo extramatrimonial con adopción plena, la totalidad de la prestación corresponde a los padres adoptivos en igual proporción.

-Si no concurriere ninguna de las personas indicadas en este artículo, llamadas en el orden preferencial establecido, la prestación se paga, previa comprobación de que el extinto era su único sostén, a los hermanos menores de edad del Agente.

-Los hermanos carnales recibirán doble porción de los que sean simplemente maternos o paternos.

-A falta de descendientes, ascendientes, hijos adoptivos, padres adoptivos, hermanos y cónyuge, la prestación corresponderá a la Caja de Sueldos de retiro de la Policía Nacional.

La anterior normativa fue derogada con la expedición del Decreto 1213 de 1990, por la cual regentó la carrera de los agentes de la Policía Nacional y, en materia de la asignación de retiro como de la sustitución de la referida prestación y el listado de beneficiarios, se mantuvieron en similares términos de la disposición derogada, es decir, con exclusión de la compañera permanente.

Más adelante, se profiere la Ley 923 de 2004 “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política”, en el artículo 3°. señaló los requisitos mínimos para el reconocimiento de la asignación de retiro, el derecho pensional de sobreviviente, de invalidez y sus sustituciones y, en el numeral 3.7., advirtió el orden de beneficiarios, en los siguientes términos:

“(…)

ARTÍCULO 3o. ELEMENTOS MÍNIMOS. El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y **sus sustituciones**, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

(…)

3.7. El orden de beneficiarios de las pensiones de sobrevivencia y de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez será establecido teniendo en cuenta los miembros del grupo familiar y el parentesco con el titular (...).

En todo caso tendrán la calidad de beneficiarios, para la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez:

3.7.1. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite. En caso de que la sustitución de la asignación de retiro o pensión de invalidez se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos inmediatamente anteriores a su muerte.

“... ”

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco (5) años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al numeral 3.7.1 en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco (5) años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente.

(...)”

El texto anterior fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-456 de 2015, que centró su estudio en el caso de convivencia simultánea, entendiéndose que también son beneficiarios de la pensión de sobreviviente, de invalidez y de la sustitución de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, la compañera o el compañero permanente del causante, en proporción al tiempo de convivencia con el causante.

Más adelante, se expide el Decreto 4433 de 2004 “por el cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública”, en su artículo 11 parágrafo 2 establece para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, cuando exista cónyuge y compañero o compañera permanente, las siguientes reglas:

“(...)”

Parágrafo 2º. Para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, cuando exista cónyuge y compañero o compañera permanente, se aplicarán las siguientes reglas:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite. En caso de que la sustitución de la asignación de retiro o pensión de invalidez se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo

vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos inmediatamente anteriores a su muerte;

[...]

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge o compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. **Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente.** (Negritas y sublíneas fuera de texto).

De otra parte, el referido estatuto contempla en el artículo 12, las causales de la pérdida de la condición de beneficiario, en los siguientes casos:

“ARTICULO 12. Pérdida de la condición de beneficiario. Se entiende que falta el cónyuge o compañero (a) permanente y por lo tanto se pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes o a la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, en cualquiera de las siguientes circunstancias, según el caso:

12.1 Muerte real o presunta.

12.2 Nulidad del matrimonio.

12.3 Divorcio o disolución de la sociedad de hecho.

12.4 Separación legal de cuerpos.

12.5 Cuando lleven cinco (5) o más años de separación de hecho (Negrilla y sublíneas extratexto).

La anterior reseña normativa, permite determinar que la disposición aplicable al momento del fallecimiento del causante, es el Decreto 97 de 1989, el cual no enlista en el orden de beneficiarios de la asignación de retiro del agente fallecido a la compañera permanente y, que a este sector de beneficiarios, tan solo se les reconoció el derecho a la sustitución pensional hasta el año 2004, con la expedición de la Ley 923 y el Decreto 4433 de 2004; empero, como estas normas son posteriores, no permite su aplicación de manera retrospectiva a hechos acaecidos antes de su entrada en vigencia.

Por lo anterior, impone al Despacho analizar la aplicación del régimen general, en materia de sustitución pensional y la posición que impera en este aspecto en el H. Consejo de Estado.

4.2.3. Ley 100 de 1993

La Ley 100 de 1993, cuya entrada en vigencia se dio a partir del 1º de abril de 1994, contempló el derecho a la pensión de sobrevivientes, en los artículos 46 y 47¹³.

Como quiera que esta normatividad no estaba vigente al momento del fallecimiento del causante, no puede aplicarse para resolver la situación pensional aquí reclamada. En este aspecto, es importante indicar que la Alta Corporación rectificó su posición jurisprudencial que de tiempo atrás había adoptado a casos similares, en las que aplicó en virtud del principio de favorabilidad y de la retrospectividad, la ley 100 de 1993 a hechos o situaciones ocurridos antes de su entrada en vigencia, para discurrir, que los derechos prestacionales derivados de la muerte del causante se consolidan a la luz de las normas vigentes al momento de su fallecimiento y no con posteriores, sin que se viable la aplicación de la ley 100 de 1993, toda vez que atentaría contra el principio de irretroactividad de la ley, advertido en la Ley 153 de 1887.

En efecto, de manera categórica el H. Consejo de Estado, señaló¹⁴:

“Así las cosas, si bien en un comienzo esta Colegiatura, en virtud del principio de favorabilidad, aplicó retrospectivamente la Ley 100 de 1993 y reconoció la pensión de sobrevivientes a beneficiarios de agentes de la Policía Nacional cuyo deceso ocurrió antes de su entrada en vigor (1 de abril de 1994), lo cierto es que tal postura

¹³ **ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.** <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> 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,
(...)

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica CONDICIONALMENTE exequibles>
<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

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

b) En forma temporal, el *cónyuge o la compañera permanente* supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un *compañero o compañera permanente*, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

<Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la *compañera o compañero permanente* podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. *La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente*;

(...)

¹⁴ Consúltese sentencia del H. Consejo de Estado del 1 de marzo de 2018, exp. 17001233300020130060401 (3713-2014), demandante Libia Eucaris Arias Muñoz, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, M. P. Dr. Carmelo Perdomo Cuéter.

jurisprudencial fue rectificada y, por ello, no es dable que las disposiciones del régimen general de seguridad social cobijen a beneficiarios de los extintos agentes, por cuanto el derecho pensional se causa a partir del fallecimiento y se emplea la norma que regía en ese momento".(Negrillas y sublíneas del despacho).

4.2.4. Sustitución pensional en el Régimen General, anterior a la ley 100 de 1993

La evolución normativa del derecho a la sustitución pensional de las compañeras permanentes consagradas en el Régimen General, se encuentra regulada en las siguientes disposiciones normativas:

Ley 12 de 1975, artículo 1º, consagró:

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

Ley 113 de 1985, artículos 1 y 2, refirió:

Artículo 1º. Para los efectos del artículo 1º. de la Ley 12 de 1975, se entenderá que es cónyuge supérstite el esposo o esposa de la persona fallecida, siempre y cuando se hallare vigente el vínculo matrimonial según la Ley Colombiana en la fecha de la muerte.

Parágrafo 1º. El derecho de sustitución procede tanto cuando el trabajador fallecido estaba pensionado como cuando había adquirido el derecho a la pensión.

Parágrafo 2º. Si se diere el caso previsto por el numeral 12 del artículo 140 del Código Civil, sólo tendrá derecho a la pensión de jubilación el hombre o la mujer con quien la persona muerta contrajo primer matrimonio. (Negrillas y sublíneas fuera de texto).

Ley 71 de 1988, artículo 3º, dispuso:

Artículo 3 .- Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.

2. Si no hubiere cónyuge o compañero o compañera permanente, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.

3. Si no hubiere cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.

4. Si no hubiere cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante.

El contexto normativo anterior, permite inferir que la legislación aplicable a los pensionados del régimen general existente con anterioridad a la expedición de la ley 100 de 1993, en efecto contemplaron el derecho a la sustitución pensional a favor de las compañeras permanentes, por lo tanto, si la norma prevista para el régimen especial de las Fuerzas Militares contiene esa discriminación, sitúa en desventaja a un grupo de personas que, conforme al régimen general tienen el derecho a ser beneficiarios de la sustitución pensional, y por tal razón debe acudirse a las previsiones legales señaladas en las leyes 12 de 1975, 113 de 1985 y 71 de 1988 , teniendo en cuenta que eran las normas vigentes a la fecha del deceso del causante -12 de diciembre de 1989-.

4.2.5. Criterio jurisprudencial para determinar el derecho a la sustitución pensional

En este aspecto, es importante referir que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado de manera reiterada y pacífica ha sido enfática en precisar, sin importar la forma en que se constituye la familia, el presupuesto que determina la legitimación en la reclamación de la sustitución pensional, es el de la convivencia efectiva con el causante al momento de su fallecimiento, como se verifica en el siguiente pronunciamiento¹⁵:

“Adicionalmente, cuando se presente conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución pensional, debe valorarse el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte, que son los factores que legitiman el derecho reclamado, así como la dependencia económica de las potencialmente beneficiarias.

*En este orden de ideas, **dirá la Sala que es el criterio material de convivencia y no el criterio formal de un vínculo el factor determinante reconocido por la reciente Jurisprudencia de la Sección para determinar a quién le asiste el derecho a la sustitución pensional (...)**”.* (Negrillas y sublíneas fuera de texto).

En resumen, el Consejo de Estado ha señalado que solo pueden alegar la condición de beneficiarios de la sustitución pensional, quienes comprueben una comunidad de vida estable, permanente y definitiva con una persona, en la que la ayuda mutua y la solidaridad como pareja sean la base de la relación y permitan que bajo un mismo techo se consolide un hogar y se busque la singularidad, producto de la exclusividad que se espera y se genera de la

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B radicado interno 1676-11, sentencia del 3 de mayo de 2012, Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez. En similar sentido se puede consultar sentencia de la Subsección A del 31 de enero de 2008, radicado interno 0437-00, Dr. Alfonso Vargas Rincón

pretensión voluntaria de crear una familia, de modo que para ser beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro, es necesario probar el criterio material de convivencia, que es el elemento que constituye el factor determinante por la jurisprudencia antes transcrita.

4.3. Análisis crítico del material probatorio

Se encuentran demostrados en el proceso, con los medios de prueba documentales legalmente incorporadas, los siguientes hechos que interesan al debate:

4.3.1.- El señor Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d) ingresó a prestar sus servicios a la Policía Nacional desde el 21 de abril de 1950 en el grado de Agente, hasta el 8 de diciembre de 1969, completando un total de 19 años, 1 mes y 26 días¹⁶.

4.3.2.- A través del Acuerdo No. 000214 del 19 de junio de 1969, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional le concedió una asignación mensual de retiro, en cuantía del 66% de sueldo y demás partidas computables vigentes¹⁷.

4.3.3.- El Agente José Pastor Porras Muñoz falleció el día 12 de diciembre de 1989, a causa de una hemorragia intracerebral¹⁸.

4.3.4.- Mediante Resolución No. 3172 del 31 de julio 1990, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional le reconoce y ordena pagar sustitución de asignación de retiro a la señora Paulina Alonso de Porras por figurar vínculo de matrimonio con el causante en un 50%, y el otro 50% distribuido entre el hijo menor de esta Julio Alberto Porras Alonso y el hijo extramatrimonial Fabián Humberto Porras Porras, representando por la señora María del Carmen Porras Porras¹⁹.

4.3.5.- La señora Paulina Alonso de Porras falleció el 1 de septiembre de 1997 a causa de un coma hepático-cáncer de páncreas.

4.3.6.- La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, por Resolución No. 4138 del 24 de agosto de 2000, extingue la cuota de sustitución de asignación de retiro que le fue otorgada a la señora Paulina Alonso de Porras y acrecienta la porción

¹⁶ Ver fls. 16 a 23 del exp.

¹⁷ Ver fls. 24 a 25 del exp.

¹⁸ Ver fls. 9 a 12 del exp.

¹⁹ Ver fls. 26 a 28 del exp.

que les corresponde por el mismo concepto a los hijos Julio Alberto Porras Alonso y Fabián Humberto Porras Porras²⁰.

4.3.7.- Reposan Actas de las Declaraciones Juramentadas Extraprocesales rendidas por los señores Uriel Sánchez Robledo, Emperatriz Suarez Monroy, Jorge Enrique Corredor Niño, Gonzalo Porras Porras y María del Carmen Porras Porras, ante la Notaria 67 del Círculo de Bogotá , donde se destaca principalmente que les consta que el señor José Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d) formo una unión marital desde el 15 de octubre de 1982 con la señora María del Carmen Porras Porras, quienes convivieron en forma permanente e ininterrumpida compartiendo techo, lecho, mesa y habitación en la Carrera 88B No. 130D – 68 del Barrio Suba Rincón, de cuya relación nació su hijo Fabián Humberto Porras Porras y que la señora María del Carmen Porras Porras dependía económicamente del causante en razón a que padece artritis juvenil y es una persona que no trabaja, ni tiene estudios o profesión alguna y el causante era quien suplía todas sus necesidades, además de que desconocen persona alguna con mejor o mayor derecho²¹.

4.3.8.- A folios 8 y 13 se encuentra aportada copia auténtica del Registro Civil de Nacimiento No. 87120464262 correspondiente a Fabián Humberto Porras Porras, hijo del causante y de la actora.

4.3.9.- Parques y Jardines de Colombia S.A.S informan que la señora María del Carmen es propietaria de los Lotes Nos. 2222 y 2223 del Jardín Nuestra Señora del Carmen Especial E-2 en el Parque Cementerio la Inmaculada, y que el señor José Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d) se encuentra inhumado en el Lote No. 2222 desde el día 14 de diciembre de 1989²².

4.3.10.- Obra copia de la renuncia al cargo que desempeña el causante en la empresa American Pipe And Const. Int. el día 22 de enero de 1988²³

4.3.11.- Reposan varios documentos relacionados con la construcción y suministro y pago de servicios públicos de inmueble que fuera de propiedad de la accionante, donde vivió con el causante y actualmente reside²⁴.

4.3.12.- Milita en medio magnético -CD y 22 folios la historia clínica de la demandante, de fecha 4 de diciembre de 2014, con diagnóstico colelitiasis

²⁰ Ver fls. 30 a 32 del exp.

²¹ Ver fls. 33 a 37 del exp.

²² Ver fl. 70 del exp.

²³ Ver fl. 71 del exp.

²⁴ Ver fls. 71 a 85 del exp.

colecistitis aguda, registra anotación de antecedentes fisiológicos: Vive en casa propia con esposo e hijos²⁵.

4.3.13.- Reposa orden de solicitud de servicios del Hospital Simón Bolívar, de la demandante en la que registra 37 años, con diagnóstico artritis reumatoidea; certificación de atención médica del Hospital San Juan de Dios dada a la demandante desde el 22 de noviembre de 1994, junto con el registro de admisiones del 14 de agosto de 1995 a febrero 26 de 1996²⁶

4.3.14.- Del folio 108 al 111 de plenario se encuentra original de la cédula de ciudadanía y carnet del causante, así como 8 fotografías de momentos vividos entre la señora María del Carmen Porras Porras y el señor José Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d).

4.3.15.- Se aportaron por la accionante en audiencia de pruebas documentos relativos a solicitud de sustitución de asignación de retiro del 03 de enero de 1990, en representación de su menor hijo, Fabián Humberto Porras Porras; solicitud elevada por una Abogada Defensora de Menores del ICBF ante la Policía Nacional a fin de obtener información acerca de los ingresos del extinto Agente José Pastor Porras Muñoz (q.e.p.d) y, recibido de la liquidación de acciones del señor José Pastor Porras Muñoz por la señora María del Carmen Porras Porras el 21 de diciembre de 1989, por parte de la Cooperativa de Pensionados de la Policía Nacional²⁷.

4.3.16.-Obra copia de la sentencia de segunda instancia de fecha 30 de octubre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección C en Descongestión, mediante la cual confirma el fallo de primera instancia que denegó las súplicas de la demanda, en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por la demandante contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, debido a que las declaraciones extraproceso no fueron ratificadas en el proceso judicial, impidiendo así su valoración, concluyendo que la demandante no logró demostrar la comunidad de vida en el que hubiese acreditado la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional reclamada²⁸ y además porque la prestación había sido reconocida a la cónyuge.

²⁵ Ver fls. 86 a 99 del exp.

²⁶ Ver fls. 100 a 107 del exp.

²⁷ Ver fls. 172 a 174 del exp.

²⁸ Ver fls. 39 a 69 del exp.

4.3.17.- El día 15 de junio de 2017, la accionante elevó reclamación administrativa ante CASUR, a fin de obtener el reconocimiento y pago del 100% de la sustitución de la asignación de retiro del señor José Pastor Porras Muñoz en calidad de compañera permanente¹⁹.

4.3.18.- La entidad accionada aportó el expediente administrativo del causante²⁹.

4.3.19.- El Despacho en audiencia de pruebas celebrada el día 31 de enero de 2019, **repcionó los testimonios de los señores:**

- **Uriel Robledo Sánchez**, cuñado de la demandante.

Es cuñado de la señora María del Carmen desde el año 1981, se casó con una hermana de la demandante en el año 1985. Expuso que debido a que en el hogar de la demandante no tuvo oportunidad de estudios, esta se le brindó el señor José Pastor Porras a María del Carmen, quien desde los 15 años empezó a convivir con el fallecido, ella le hacía los alimentos, lo acompañaba a las citas médicas, fueron pareja, tuvieron un hijo de nombre Fabián, la relación de parentesco de la demandante con el causante era de sobrina; vivieron en el Barrio Verbenal, luego en la Florida posteriormente en el Rincón; refiere que la relación tuvo lugar con el causante a partir del año 1985; que el señor José Pastor Porras se encontraba separado de la señora Paulina, ellos tenían casa en las Ferias, que posteriormente fue vendida y ese dinero lo cogió la señora Paulina, no le dio algún dinero al señor José, dejándolo en la calle y él se vio obligado a pagar arriendo en el barrio Verbenal. Desconoce la fecha de la separación de ellos. Indica que la demandante no trabajó, que el causante veía por ella, que todo el tiempo dependió económicamente del causante. Que el señor José Pastor Porras fallece el 12 de diciembre de 1989 y que estuvo asistido por su cuñada antes del deceso. La convivencia ocurrió en la carrera 88B No 131-68, Sector Suba, Barrio Rincón. Se ratificó en su dicho en la declaración que rindió en la notaría 67 de Bogotá (fl. 33). En cuanto a la inconsistencia de la fecha en que tuvo lugar la relación marital del causante con la demandante, que en declaración al despacho indicó que fue a partir de 1985 y en la declaración ante la Notaría, refirió que fue a partir del 15 de octubre de 1982, sostuvo que, debido al tiempo no se acuerda. Indicó que en su familia existen familiares (primos) con relación de pareja; manifestó desconocer el tiempo en que fueron cónyuges el señor José Pastor con la señora Paulina, porque conoció a la demandante a partir del año 1981, como tampoco conoce de la fecha en que se separaron. En

²⁹ Ver fls. 150 del exp.

cuanto a los gastos funerarios, indica que, por ser miembro de la Policía, la velación fue en la capilla de la Policía. Refirió que la demandante para subsistir, se ayuda con el alquiler de una habitación de su casa.

Hizo referencia a los registros fotográficos arrimados al expediente, reconociendo que se trataba del fallecido señor José Pastor, de la señora María del Carmen, del hijo que procrearon, entre otros; expuso que, frente a los amigos, vecinos, presentaba a la señora María del Carmen, como su esposa, el trato era bien como pareja.

- **Emperatriz Suárez Monroy**, vecina de la demandante

Conoce a la demandante hace 37 años, la conoció cuando llegó con el señor José Pastor Porras, a comprar un lote cerca a su casa donde guardaron los materiales para la construcción, ubicada en la carrera 88 B con 131, Barrio Suba Rincón, **la demandante lo presentó como su esposo, porque en esa época estaba embarazada de su hijo**. La conoció en estado de embarazo; refiere que vivían juntos, que la señora Emperatriz la visitaba a su casa, también cuando nació su hijo, nunca le comentaron que el causante fuera casado, él era agente pensionado de la policía, indica que la demandante siempre permanecía en la casa con su hijo y su esposo; él siempre la presentó a ella como su esposa; se enteró el día del entierro que él tenía otra señora y que estaba separado, fue la única vez que la vio. En cuanto al fallecimiento del señor José Porras, supo que fue por un infarto cerebral, que murió en el año 1989; indica que la demandante sufragó los gastos del sepelio, por comentarios que le hiciera la señora María del Carmen; le consta que compartieron casa, cama, mesa, con su esposo; siempre los vio como pareja, con su hijo. En relación con la declaración rendida en la Notaría 67 el día 24 de mayo de 2017 (fl. 34 y 34 vto), reconoció su contenido y firma; por la fecha del nacimiento del hijo de la demandante, dedujo el despacho que debió conocer a la demandante hacia el año de 1987, pero en declaración rendida ante la Notaría, indicó que compartieron como pareja desde 1982, encontrando inconsistencia en este aspecto, frente a lo cual indicó que la conoció antes, porque ellos iba cada nada a construir la casa e iban a que le guardara materiales, cuando llegaron a comprar el lote no estaba embarazada; señaló que la demandante era sobrina del señor José Pastor, porque ella le comentó; de los registros fotográficos, refirió que era la habitación de ellos y los identificó como pareja en las que aparecen; expuso que sigue siendo vecina de la demandante, en la cuadra siguiente; mencionó que la

demandante se sostiene vendiendo revistas y haciendo costuras, al igual que del arriendo de una piecita.

Expuso que el señor José Pastor nunca se ausentó de su casa, que siempre lo vio con la demandante allí en su casa, que la señora María del Carmen era quien permaneció con él, lo acompañaba a citas; respecto del tipo de relación sentimental de la pareja, indica que en el barrio nunca se comentó nada, porque sabían que era sobrina de él; supo de las inconformidades de la familia con la relación que en principio sostuvieron como pareja, pero como ya no podían hacer nada, compartían como familia.

- **Jorge Enrique Corredor Niño**, vecino de la demandante

Manifestó que conoce a la demandante hace más de 25 años, que don José y la señora María del Carmen llegaron a construir su casa, que son vecinos, que ellos llegaron como en el año 1982 o 1984; llegaron los dos, después nació su hijo, indica que cuando llegaron al sector ellos ya estaban con el bebé; que ellos se presentaban como si fueran esposos que siempre estaban los dos, la relación era muy bonita; que el causante trabajaba en la Policía, mientras que la demandante era ama de casa, que el esposo de la señora María del Carmen fallece el 12 de diciembre de 1989, tiene precisa esa fecha porque fueron vecinos, desconoce la causa del fallecimiento; sabía que el causante tenía otra esposa que eran casadas, pero tenían separación de cuerpos, lo supo porque el señor José se lo comentó, que tuvo problemas con su primera esposa y no pudieron seguir conviviendo, sabía que tenía que responder por alimentos con su primera esposa; los gastos del sepelio, los pagó la señora María del Carmen; compartieron mesa, lecho y techo; reconoce el contenido y firma de la declaración rendida ante la Notaría 67 de Bogotá el 23 de mayo de 2017; no recuerda la fecha del nacimiento del hijo de la pareja; el señor José Pastor nunca se ausentó de su hogar; que no conoció a la cónyuge del señor José Pastor Porras, que ella no iba a la casa de ellos; el causante no le dijo cuánto tiempo duró el primer matrimonio; de las fotos señaló que correspondía a la habitación donde residían con su bebé, cuando construían su casa, asistió a reuniones en su casa; sabe que la demandante tiene una piecita arrendada para su sustento, se ayuda con las costuras y vende cosas por catálogo.

- **Gonzalo Porras Porras**, hermano de la demandante, fecha de nacimiento 2 de agosto de 1972

Conoció a su tío José Pastor Porras desde pequeño, que la primera esposa de él se llamaba Paulina García, se separaron porque tenían problemas, que le hizo vender dos casas que tenía, él vivía solo y allí la hermana se fue a vivir con él, la hermana era muy pequeña, ella le cocinaba, él le dio estudio, refiere que como sus padres se separaron, todos sus hermanos se fueron a donde sus tías, que por eso la hermana se fue a donde su tío, él le dio el estudio, con el tiempo tuvieron un hijo llamado Fabián Humberto Porras, a quien en la Policía le dieron una pensión hasta los 25 años, después se la quitaron; ella se fue a donde su tío como en el año 1982, la relación sentimental supone que se inicia en el año 1982; toda la familia no estaba de acuerdo con esa relación, después de que tuvieron el hijo, aceptaron porque no se podía hacer nada; mencionó que su tío no tenía obligaciones con su cónyuge, que como le metieron otro hijo a su tío, él debía seguir pasando ayuda; el declarante vivió en Ventaquemada Boyacá, entre 1982 a 1989, que él los visitó varias veces a su casa, que incluso ayudó a levantar las paredes del segundo piso, que los visitó como en 1990; de la fecha de fallecimiento indica que fue el 12 de diciembre de 1989, por derrame cerebral; la relación era de pareja, como el declarante era pequeño no recuerda muy bien; señala que su tío vivía solo en el Verbenal, que era pensionado de la Policía, que trabajó en el Empresa American Pipe, haciendo tubos, su hermana estudiaba y hacía labores de la casa, en la actualidad la demandante se ayuda económicamente con lo de la casa, con un arriendo que es pequeño; que cuando vivía con su tío dependía económicamente de él, que la hermana sufragó los gastos de la funeraria porque ella fue la que vivió con él; a la pareja los visitaba la mamá, tías y primos; en cuanto a la declaración rendida en Notaría 67 de Bogotá, del 22 de mayo de 2017 (fls. 36 y 36 vto), indicó que todo lo que allí declaró es verdad, en cuanto a la fecha tan precisa que hace en dicha declaración que inicia la relación marital, 15 de octubre de 1982, manifiesta que esa es la fecha, que indicó en la citada declaración que no conoció esposa del causante, lo dijo porque ellos se habían separado tiempo atrás. Que en su familia, se ha dado relaciones de pareja entre primos hermanos; que en la construcción de las paredes del segundo piso, lo llevó al hermano de la demandante a convivir con ellos por espacio de 15 días, en el que pudo darse cuenta que su tío consentía a su hermana, que dormían en la misma cama.

4.3.20.- Igualmente, en la misma fecha **el Despacho oficiosamente decretó y recibió en interrogatorio de parte a la señora María del Carmen Porras Porras**, quien refirió estado civil soltera, es ama de casa, vende productos por catálogo, en cuanto a las preguntas que la instancia formuló, expuso:

Que sus padres se separaron en el año 1981, debido a que su padre les trataba muy mal, no les daba alimentación, vestuario; trabajó desde muy pequeña en labores domésticas, se fue a vivir donde su hermano mayor, haciendo labores de aseo, pero se presentaron malos tratos por parte de su cuñada, duró como seis meses a un año; quiso devolverse a su casa, pero como su tío se había separado, decide irse a vivir con él, ella ya iba a cumplir 15 años, ella le hacía oficio de la casa, llegó fue a asistirlo a él, él le dio el estudio, después el empezó a tocarla, ella no tenía para donde irse, vivía en una pieza, en una cama vieja, él salía a tomar, y llegaba a tocarla a ella, empezó a ser cariñoso, comprarle ropa, llevarla de paseos, queda embarazada de Fabián, él no la dejaba salir a la esquina, le controlaba el tiempo, hasta los 22 años le tocó someterse a esa vida, porque no tenía a donde ir, menos teniendo un hijo, no le gustaba que los demás personas supieran que su pareja era su tío, le tocó seguir su vida con él, le tocaba llevarlo al médico, su hijo le dio tranquilidad, ella lo acompañaba a donde él fuera, a la plaza de toros, a pueblos cercanos, posteriormente él se enfermó en la casa, empezó con sangrado en la nariz, perdió el habla, lo llevaron al Hospital y le dijeron que le había dado derrame cerebral; cuando él muere, hizo las vueltas del cementerio de la Inmaculada con un lote que él le había escriturado, le avisan que pase papeles para que le reconocieran pensión a su hijo, llevó los papeles, llevó declaración indicando desde qué año vivía con el causante, no sabía que tenía derecho a reclamar esa pensión. Refiere que llegó en mayo de 1982, como a los cuatro o cinco meses, su tío empieza los abusos con ella, existió buenos tratos por parte de su tío y por eso decide quedarse con él, de esa situación no lo comentó con nadie. El Hijo nace el 4 de diciembre de 1987, su tío le mandaba a colocar inyecciones. Cuando iniciaron esa vida fue en el Barrio Verbenal calle 185 arriba de la autopista, la casa era de propiedad del señor Parmenio, ellos eran inquilinos, después se fueron a otra casa en el mismo Barrio, de propiedad del señor Aquileo Calderón, compañero de trabajo del causante, mientras ella estudiaba en el colegio para terminar su primaria, cuando quedó embarazada, se cambió de barrio y se fueron a vivir en la Florida, compró un lote en octubre de 1987 en el Barrio Suba Rincón, muchos documentos que el causante dirigió a Casur, ponía como dirección este lugar de Suba Rincón. Entre 1982 a 1986, su tío la presentaba ante los demás como la sobrina; en el barrio de Suba Rincón la presentó como su esposa, ella se quedaba callada, no le gustaba que los demás supieran que era la sobrina. En la casa, cuando estaban solos le decía tío, ante los demás le decía José, él le cogió cariño, él siempre la llamó por su nombre, Carmen. Su tío era pensionado de la Policía, él la llevaba a cobrar la pensión en Sears, la trataba siempre bien, él trabaja en American Pipe, ella se levantaba temprano a hacerle el desayuno, se dedicaba a hacerle las labores de su casa,

también estudiaba, dependía económicamente de su tío. Su mamá se percató que entre ellos estaba pasando algo, pero no comentó nada porque no tenía cómo ayudar a su hija. Expone en cuanto a la diferencia de edad, que ella tenía 22 años y él 63 años al momento de fallecer. Supo porque el causante le comentó que con su primera esposa tuvieron una casa en la Estrada, posteriormente la venden, compran otra y al venderla consignan la plata en la cuenta de la señora, se fueron a vivir al Quiroga, pero a él lo dejan en un cuarto solo, no le daban comida, todo el dinero lo tomaba la esposa, de allí decide irse, no recuerda la fecha en que se separaron, como en el año 1980, la señora le inició proceso por alimentos y le descontaban de su pensión. Comentó que la señora Paulina junto con sus hijos asistieron al funeral del señor José Pastor Porras. El embargo de la demanda por alimentos fue levantado en el año 1982, sabe que él no le pasaba alimentos a su ex cónyuge. El causante era también pensionado por parte del ISS, entidad ante la cual no reclamó la sustitución pensional en su momento, solo lo hizo hasta el año 2010 adelantándose proceso judicial. Frente a la prueba documental fotográfica del fl. 109, señala que fue en Ventaquemada, la segunda foto, fue tomada en la terraza de la casa de ellos, la del folio 110 corresponde cuando estuvo él en la Clínica de la Policía, cuando se enfermó de la próstata, la siguiente foto, es en Monserrate, la siguiente foto es en el Barrio Verbenal, las del folio 111, fue en Bojacá y la última cuando le celebraron los dos años a su hijo, ocho días antes de su tío fallecer. La separación de su esposa se dio, según le cuenta su familia, porque ella a veces se iba de la casa, volvía a los 6 meses o al año, en una ocasión volvió embarazada y él le reconoció ese hijo, pero no era de él. El causante se fue de la casa, lo tenía como un mendigo, no lo trataba como pareja; cuando su esposa se iba de la casa, dejaba a los niños con las tías, ellos tuvieron 7 hijos y el último era hijo de una hija, Isabel, pero lo hizo pasar por hijo del causante, registrándolo como su hijo. Estuvo todo el tiempo con el causante desde el año 1982 hasta el día de su deceso.

4.4. Caso concreto

La Constitución Política garantiza el acceso a la administración de justicia como derecho fundamental de toda persona, y al establecer, como uno de los postulados que orientan la actividad judicial, la prevalencia del derecho sustancial³⁰, impone a los jueces la obligación primordial de adoptar decisiones de fondo en los asuntos sometidos a su conocimiento. El acceso a la administración de justicia, en términos de la Corte Constitucional, como derecho fundamental que es, no implica solamente la posibilidad de acudir al juez para

³⁰ Artículos 228 y 229 de la C.P.

demandar, sino que se concreta en la real y oportuna decisión judicial, y su debida ejecución³¹.

Así entonces, para hacer viable el orden justo exaltado por la Constitución, la actuación judicial debe estar siempre orientada a garantizar el acceso material a la administración de justicia.

En este orden y, pese a encontrarse acreditado la existencia de un proceso judicial promovido por la demandante contra la entidad accionada, en el que terminó con sentencia desfavorable a su pretensión concerniente al reconocimiento y pago de la sustitución pensional, no impide dejar de resolver la nueva controversia, pues, como se dejó consignado en la audiencia inicial adelantada el 30 de noviembre de 2018, no se configura la institución de cosa juzgada al recaer el control de legalidad en otro acto administrativo; aunado además a la procedencia de la acción en cualquier tiempo cuando se reclaman prestaciones periódicas, sin que sea plausible recuperar las prestaciones pagadas de buena fe³² y, al postulado constitucional de acceso a la administración de justicia y la obligación perentoria del juez, de resolver la controversia asignada a su conocimiento, conforme a la normatividad que regenta el caso concreto y a las pruebas que respalden la pretensión.

Establecido lo anterior y, descendiendo al caso concreto, como el derecho a la sustitución pensional se causa conforme a la norma vigente a la fecha del fallecimiento del causante, por lo que en atención a la fecha del deceso del agente @ José Pastor Porras Muñoz, ocurrida el 12 de diciembre de 1989, la norma que se encontraba en vigor era el Decreto 097 de 1989, el cual, como se señaló en el acápite anterior, no asignaba el derecho a la sustitución pensional a la compañera permanente, tan sólo consagró entre otros beneficiarios, a la cónyuge supérstite.

Con fundamento en lo anterior, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, otorgó el derecho a la sustitución de la asignación de retiro que devengaba el agente fallecido, mediante la Resolución No. 3172 del 31 de julio de 1990, a la cónyuge, señora Paulina Alonso de Porras, con quien figuraba casado, y quien en su oportunidad reclamó la referida prestación en nombre propio y en representación de su menor hijo Julio Alberto Porras Alonso, pues, la señora María del Carmen Porras Porras, tan solo reclamó actuando en representación de su hijo menor Fabián Humberto Porras Porras.

³¹ C-666 de 1996

³² Numeral 1º, literal c del artículo 164 del CPACA

Si bien el fundamento normativo que tuvo en cuenta la administración para otorgar este derecho prestacional, fue soportado en el decreto 2003 de 1984, el cual no era el aplicable, según la fecha de fallecimiento de quien generó el derecho a la sustitución pensional, lo cierto es que ni esta norma, ni la señalada en el Decreto 097 de 1989, establecían derecho alguno a las compañeras permanentes. Coligiendo que, la administración reconoció el derecho al evidenciar la vigencia del vínculo conyugal contraído entre los señores José Pastor Porras Muñoz y Paulina Alonso de Porras y porque en su oportunidad no se reclamó derecho alguno a título de compañera permanente por parte de la demandante, señora María del Carmen Porras Porras.

Ahora bien, como las pretensiones del libelo de demanda, gravitan en torno a la aplicación retrospectiva de la ley 100 de 1993, tal pretensión es improcedente, pues, la postura jurisprudencial adoptada por el Órgano de Cierre de esta jurisdicción es enfática al advertir que tal normativa no puede cobijar las situaciones jurídicas de los agentes que hayan fallecido con anterioridad a su vigencia, las que ya se encuentran consolidadas bajo la disposición en vigor para ese momento.

En este orden y, como es dable acoger los mandatos que contemplan el régimen general cuando este resulte menos restrictivo que el especial, en el entendido que la favorabilidad opera únicamente respecto de la disposición que rija para el momento en el que se cause el derecho a la sustitución pensional, es decir, que para el caso en estudio, en el que el derecho se generó el 12 de diciembre de 1989, fecha del fallecimiento del agente José Pastor Porras Muñoz, -al no encontrarse vigente la Ley 100 de 1993, haciendo imposible jurídicamente aplicar retrospectivamente la norma, conforme se viene indicando-, permite la aplicación del régimen general que se encontraba vigente para el momento del deceso del extinto agente.

Así entonces, el régimen general favorable y menos restrictivo que el especial, aplicado a los miembros de la Policía Nacional, se hallaba en las leyes 12 de 1975, 113 de 1985 y 71 de 1988, en las cuales reguló lo concerniente a la sustitución pensional para las compañeras permanentes, como se ilustró en aparte anterior.

Pues bien, de conformidad con las pruebas aportadas oportunamente y las practicadas dentro del proceso y, teniendo en cuenta que la finalidad de la sustitución pensional es evitar que las personas allegadas al pensionado fallecido queden por el hecho de su deceso, en desprotección y que lo que legitima el

derecho a la sustitución pensional es la convivencia y dependencia económica, debe aceptarse que aunque la misma fue reconocida con anterioridad en favor de la señora Paulina Alonso de Porras, por tener vigente un vínculo matrimonial con el causante al momento de su fallecimiento, constituye también un hecho cierto y probado que en los últimos años de vida el agente fallecido José Pastor Porras Muñoz, no convivía con su esposa, sino que lo hizo con la señora María del Carmen Porras Porras.

Corresponde entonces, verificar en qué condiciones se dio la convivencia entre el extinto Agente ® José Pastor Porras Muñoz y la demandante señora María del Carmen Porras Porras. En un principio de la convivencia ocurrida hacia el año 1982, cuando ella alcanzaría la edad de los 15 años³³, no fue con la intención de conformar un hogar entre un hombre y una mujer, debido a la diferencia de edad que entre ellos se presentaba (40) años y porque además tenían relación familiar tío-sobrino, lo fue más por un estado de necesidad y debido al absoluto abandono de ayuda y protección por parte de sus padres, conforme lo expusieron en la declaración testimonial rendida por el hermano de la demandante señor Gonzalo Porras Porras y su cuñado, señor Uriel Robledo Sánchez, e incluso lo que ella misma rindió en el interrogatorio de parte; sin embargo, con el tiempo esta convivencia mutó en una relación de pareja, tan es así, que producto de sus relaciones íntimas, concibieron un hijo, Fabián Humberto Porras Porras, reconocido por el causante³⁴, en dicha relación se brindaban socorro, respeto y ayuda mutua, que inspira la institución de la familia, indistintamente a su forma de configuración.

En efecto, quedó acreditado la dirección de residencia del causante con la ahora demandante, con la compra de una casa-lote entre los señores Pedro José Humberto Bolívar y Gloria Inés Vargas, como vendedores y como compradora aparece la señorita María del Carmen Porras Porras, documento en el que se inscribe como fecha de compra 15 de julio de 1987³⁵, junto con los documentos de suministro de servicios públicos, que refieren a la dirección carrera 88B No. 128A-66 (actual 130D-68) y el contrato de construcción³⁶. Dirección en la que coinciden los testigos era el lugar de residencia del señor José Pastor Porras Muñoz y la señora María del Carmen Porras Porras.

³³ La demandante registra fecha de nacimiento 30 de diciembre de 1967 (fl.10)

³⁴ Ver fl. 8 del exp.

³⁵ Ver fls. 74 y 75 del exp.

³⁶ Ver fls. 76 a 85 del exp.

Evidenció el despacho que el dato consignado en las declaraciones extrajuicio por los señores Emperatriz Suárez Monroy y Jorge Enrique Corredor Niño, en calidad de vecinos de la demandante, que referían a la fecha en que tuvo ocurrencia el inicio de la relación marital, 15 de octubre de 1982, no podían conocerla, pues, a la demandante y su pareja, los vinieron a conocer con la compra del lote ocurrida en julio de 1987, cuando la demandante estaba en gestación, ya que el hijo de ellos nace el 4 de diciembre de 1987, aunque el último testigo refiere conocerla cuando ya tenía a su hijo y la primera testigo, se contradijo cuando indicó que la conoció años atrás, cuando no estaba en embarazo, pero al inicio de su declaración expone que la conoció en embarazo. En los demás aspectos de la convivencia en su lugar de residencia, la dependencia económica de la demandante, la comprensión, ayuda mutua, quedó igualmente ratificada en la declaración testimonial rendida ante la instancia.

Otro aspecto importante a tener en cuenta para resolver el presente asunto, consiste en la declaración de parte rendida por la demandante, quien refiere que estuvo resignada a llevar una vida al lado de su tío, quien le brindó oportunidad de educación, alimentación y vestuario, dependiendo en el aspecto económico de él; quien incluso, en los primeros años de vida y en el sector donde residían (Verbenal), la presentaba ante los demás como su sobrina, al momento del embarazo, se trasladan a la zona de Suba, presentándola ante los vecinos, como su esposa; cuando el Despacho le indaga en la forma en que se referían una al otro, depone que en público, ella lo llamaba por su nombre y al estar solos, le decía tío; entre tanto, el causante en cualquier escenario, siempre la llamó por su nombre Carmen. La anterior situación es entendible para el Despacho, pues, se trataba de un acto social y moralmente reprochable, como incluso lo deja entrever la declarante, cuando manifiesta que se avergonzaba que los demás supieran que su pareja, era su tío; empero, tal situación, al margen del juicio de reproche que se tenga o no, lo cierto es que no debe perderse el objetivo de la institución de la sustitución pensional, que busca que la familia no quede desprotegida de aquellos aspectos económicos y de bienestar que brindaba el pensionado fallecido.

De igual manera, no puede pasarse por alto, el documento que milita en el plenario³⁷, que da cuenta de la información suscrita por Parques y Jardines de Colombia S.A.S., en el que destaca que la señora María del Carmen Porras Porras, es propietaria del lote 2222 del Jardín Nuestra Señora del Carmen Especial E-2 en

³⁷ Ver fl. 70 del exp.

el Parque Cementerio la Inmaculada, en donde se encuentra inhumado el señor José Pastor Porras Muñoz desde el 14 de diciembre de 1989.

Las normas generales vigentes para el momento del deceso del causante, no exigen un tiempo de convivencia con el fallecido, simplemente hacen referencia a que se acredite la condición de compañera permanente, presupuesto que, en el criterio de la instancia conforme a las probanzas traídas al plenario, se acreditan.

En este orden, quiere el Despacho destacar que si bien, la entidad reconoció un porcentaje de la sustitución de la asignación de retiro al hijo concebido por el fallecido agente José Pastor Porras Muñoz y su sobrina, la señora María del Carmen Porras Porras, lo fue sólo en el porcentaje que legalmente correspondía, pues, la prestación quedó asignada no sólo al mencionado hijo, sino a la cónyuge supérstite y otro de los hijos, quedando en evidente desprotección la compañera permanente.

El régimen general para otorgar el derecho de la sustitución pensional a las compañeras permanentes, tampoco refieren alguna condición resolutoria, pues, lo que interesa es que se presente la desprotección familiar al momento del deceso del causante, sin interesar las uniones legales o consensuadas que más adelante se puedan dar.

La anterior premisa se señala como quiera que, en la audiencia de interrogatorio de parte, la demandante indicó que su estado civil era de soltera; sin embargo, de la prueba documental allegada al expediente, que hace referencia a la historia clínica que data del 4 de diciembre de 2014, destaca el despacho que, en los antecedentes personales se consignó “*vive con tres hijos*”³⁸ y, en antecedentes fisiológicos, registra “*vive en casa propia con esposo e hijos*”³⁹. La anterior situación se torna inane, pues, lo que verdaderamente es importante, es verificar la convivencia efectiva al momento del deceso del causante y, entrar a proteger el derecho que allí se causa, conforme a la reiterada y pacífica jurisprudencia dictada por la jurisdicción en ese sentido, sin que sea de interés si la demandante rehízo o no su vida al lado de alguna pareja.

En otro punto, la instancia no puede entrar a derivar supuestos que no se encuentren debidamente soportados en el expediente respecto del vínculo matrimonial contraído entre los señores Paulina Alonso de Porras y el señor José

³⁸ Ver fl. 86 del exp.

³⁹ Ver fl. 90 del exp.

Pastor Porras Muñoz, como lo que presuntamente originó la causa de la separación; como tampoco es ante esta instancia verificar si el derecho a la sustitución pensional del en ese entonces, menor Julio Alberto Porras Alonso, le correspondía o no, en este aspecto no se encuentra proceso de impugnación de paternidad o de alguna investigación penal que diera cuenta de falsedad en documento público. Además, porque en la actualidad se encuentra extinguido el derecho a la sustitución de la asignación de retiro que en vida disfrutó el extinto agente José Pastor Porras Muñoz.

Con todo, del análisis del expediente administrativo del causante aportado por la entidad accionada en su contestación de demanda⁴⁰, se tienen las siguientes evidencias:

Reposa oficio de embargo proferido por el Juzgado 3 Civil de Menores de Bogotá del 25 de agosto de 1982, en proceso de alimentos promovido por la señora Paulina Alonso de Porras⁴¹; Oficio del 21 de agosto de 1987, mediante el cual se informa a CASUR la terminación del proceso y el consecuente desembargo⁴²; se aporta un documento de registro civil ante la entidad el 8 de noviembre de 1988, indicando la siguiente dirección: carrera 88B No. 128ª-66; **declaración rendida por la demandante el 29 de diciembre de 1989, haciendo referencia a la convivencia en unión libre con el señor José Pastor Porras Muñoz y de su dependencia económica, rendida ante el Juzgado 74 Penal Municipal de Bogotá**⁴³; dirección de citación a la cónyuge señora Paulina Alonso de Porras, en el que aparece Carrera 24B No. 40ª-40 Sur⁴⁴; la reclamación del reconocimiento de sustitución pensional elevada por la señora María del Carmen Porras Porras el 10 de diciembre de 2003 y la respuesta mediante Oficio 318 del 28 de enero de 2004, en el que niega por encontrarse la situación ya definida.

El referido material probatorio, deja entrever que en efecto, el causante no convivía con su cónyuge, señora Paulina Alonso de Porras, de haber sido así, por qué instauraba un proceso por alimentos en el año 1982, el cual es terminado en 1987; de igual manera al allegarse a la entidad un registro civil por parte del extinto agente, reporta una dirección diferente a la de su cónyuge, citando en efecto la dirección de residencia que tenía con la señora María del Carmen Porras Porras. Como también queda evidenciado que, en efecto, la demandante

⁴⁰ Ver fl. 149 A del exp.

⁴¹ Ver fl. 81 del cdno. de anteced. administrativo

⁴² Ver fl. 92 del cdno. de anteced. administrativo

⁴³ Ver fl. 108 del cdno. de anteced. administrativo

⁴⁴ Ver fl. 135 del cdno. de anteced. administrativo

aportó documentos en los que indicaba su situación de convivencia y dependencia económica con el causante, el cual la entidad pasó por alto al momento de definir la situación prestacional reclamada.

Así entonces, queda sin fundamento alguno los argumentos que aduce la entidad en la contestación de demanda, pues, conforme se lee en el formulario de reclamación realizado ante la entidad el 3 de enero de 1989 por la señora María del Carmen Porras Porras, el cual lo hizo en nombre propio y en representación de su menor hijo, diligenciando únicamente el espacio en condición de hijo extramatrimonial, refirió acompañar entre otros documentos, en el literal e) *la declaración extrajuicio*, la cual conforme se analizó del expediente administrativo correspondía a la rendida ante el Juzgado 74 Penal Municipal de Bogotá el 29 de diciembre de 1989, en la que refería la unión marital y la dependencia económica que ella y su menor hijo tenían con el causante. De esta prueba aportada al expediente se evidencia que la demandante tan sólo diligenció los espacios de la fecha, el nombre de ella, su identificación y el nombre de su hijo y en la parte final nuevamente aparece su letra, para firmar el documento y registrar dirección, los demás espacios del formulario se observan en otro tipo de letra (cursiva), que no era la que usaba la demandante, conforme se coteja de los documentos allegados al proceso.

El análisis anterior, permite inferir contrario a lo expuesto por la entidad que, la demandante reclamó en su oportunidad, si bien faltó diligenciar el espacio de la condición en que ella reclamaba, el cual por demás no fue por diligenciado en su totalidad por la hoy demandante, sí allegaba a ese formulario de reclamación la declaración que daba cuenta de su situación con el causante, documento que se insiste, la entidad pasó por alto al resolver.

Conforme a lo anterior, el Despacho accederá a las súplicas de la demanda, al encontrarse acreditada la condición de compañera permanente de la señora María del Carmen Porras Porras con el agente fallecido, José Pastor Porras Muñoz. Por lo tanto, se ordenará a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a suministrar la asistencia médica, quirúrgica, odontológica, así como los servicios hospitalarios y farmacéuticos que requiera la señora María del Carmen Porras Porras, mientras disfrute de la sustitución decretada con base en los servicios del Agente fallecido.

Así las cosas, se logra desvirtuar la presunción de legalidad que amparaban el acto administrativo presunto negativo, a través de la cual el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó el reconocimiento de

sustitución de la asignación mensual de retiro a la señora María del Carmen Porras Porras.

DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO

Como quiera que la parte actora formuló reclamación el 15 de junio de 2017, sin que se acredite respuesta de la entidad accionada, en el caso bajo estudio se configura el acto presunto negativo como consecuencia del silencio administrativo negativo el 15 de septiembre de 2017, razón por la cual se declarará configurado el silencio administrativo negativo y su consecuente nulidad.

PRESCRIPCIÓN:

El Despacho entrará a resolver de oficio, -en atención a que esta excepción no fue propuesta por la entidad en la contestación del libelo de demanda, tan solo refiere en la etapa de alegatos de conclusión, en la cual no es oportuno su formulación-, si en el presente asunto ha ocurrido el fenómeno jurídico de la prescripción.

Pues bien, para resolver sobre este aspecto, la instancia precisa que como la presente controversia se dirime conforme a las normas generales vigentes para la fecha del fallecimiento del extinto agente, no es procedente la aplicación de la prescripción cuatrienal contemplado en el régimen especial, en atención al principio de inescindibilidad.

Las normas aplicables en asuntos de prestaciones sociales, han previsto la prescripción de los derechos en el término de tres años contados a partir de la fecha en que se hace exigible el mismo, conforme lo señala el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969; e incluso en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral⁴⁵.

En el caso que nos ocupa, la tendencia jurisprudencial ha sido en el sentido de declarar no la prescripción del derecho pensional, toda vez que se trata de una prestación periódica, sino de declarar prescritas las mesadas que no se hayan reclamado dentro de los tres años anteriores al momento en que se quiere hacer efectivo el pago de las mismas.

⁴⁵ Artículo 15. Prescripción. 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 solo por un lapso igual.

Sentado lo anterior y, en consideración a que la reclamación de reconocimiento de la sustitución pensional fue realizada el 15 de junio de 2017 y el causante falleció el 12 de diciembre de 1989, se observa que transcurrió un término superior a los tres (3) años desde la exigibilidad del derecho, por lo tanto, se configura el fenómeno de la prescripción trienal. Así entonces, las mesadas que correspondan por sustitución pensional se ordenarán a partir del 15 de junio de 2014, como quiera que las anteriores, se encuentran prescritas.

COSTAS:

Finalmente, la Instancia no condenará en costas, teniendo en cuenta que el artículo 188 del C.P.A.C.A., no exige la condena en sí misma, sino el pronunciamiento por parte del operador judicial y teniendo en cuenta que este Despacho no encontró respecto a la parte vencida conducta reprochable, no se hace necesaria la sanción.

Analizada la demanda, su contestación, el material probatorio practicado y allegado al expediente, así como las alegaciones de las partes, frente a la normatividad aplicable al caso controvertido y al criterio que ha sostenido esta jurisdicción sobre el tema de que se trata, se llega a la conclusión que deben ser acogidas parcialmente las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR no probada las excepciones propuestas por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

SEGUNDO: DECLARAR configurado el acto presunto negativo el 15 de septiembre de 2017, frente a la omisión de respuesta respecto a la reclamación elevada por la demandante el 15 de junio de 2017, a través del cual el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó el reconocimiento y pago de la sustitución de la asignación de retiro de la señora María del Carmen Porras Porras y como consecuencia, **DECLARAR SU NULIDAD.**

TERCERO: Como restablecimiento del derecho se ordena a la Caja **DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL** reconocer a la señora **MARÍA DEL CARMEN PORRAS PORRAS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.889.185 de Bogotá, en calidad de compañera permanente, el 100% de la sustitución pensional de la asignación de retiro percibida por el extinto agente @ José Pastor Porras Muñoz, con efectividad a partir del 15 de junio de 2014, por prescripción trienal, conforme se indicó en la parte motiva.

CUARTO: Las sumas canceladas por concepto del pago de la sustitución de la asignación mensual de retiro, junto con los reajustes anuales de ley, deberán ser actualizadas de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA, teniendo en cuenta los índices de precios al consumidor y de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la actora por concepto del pago de la sustitución pensional decretada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

QUINTO: La entidad accionada deberá suministrar la asistencia médica, quirúrgica, odontológica, así como los servicios hospitalarios y farmacéuticos que requiera la señora María del Carmen Porras Porras, mientras disfrute de la sustitución decretada con base en los servicios del Agente fallecido.

SEXTO: La entidad accionada deberá dar cumplimiento a esta sentencia, dentro de los términos previstos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: Sin condena en costas en la instancia.

OCTAVO: Notifíquese esta decisión a las partes en la forma prevista en el artículo 203 del CPACA.

NOVENO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente previa devolución a la parte actora de los valores consignados para gastos, excepto los ya causados.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA
Juez

Firmado Por:

LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c604056a9033c1ac7b2d0cc4ffbf411b507d7349c8c76de3260685fc4f67a376

Documento generado en 02/09/2020 10:41:51 p.m.