



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

DATOS PARA RADICACIÓN DEL PROCESO

JURISDICCIÓN: Administrativa

GRUPO/CLASE DE PROCESO Tutela

No. Cuadernos: 65 Folios Correspondientes en original: _____
No. de traslados _____

ACCIONANTE(S)

Andrye Jeissel Ariza Perpiñan 1.065.578.666

Nombre(s) 1ª Apellido 2ª Apellido No. CC o Nit

Dirección Notificación Carrera 4 #10-44 Edi. Plaza Caicedo Ofi 603 Cali

Teléfono 602 8895618 - 316 257 9413 - 315 879 3631

ACCIONADO(S)

Tribunal Administrativo de la Guajira

Nombre(s) 1ª Apellido 2ª Apellido No. CC o Nit

Dirección Notificación Palacio de Justicia Calle 7 #15-58 - Riohacha
stcarioha@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono 605 727 2443

ANEXOS: Sentencias 1ª y 2ª instancia, salvamento voto
tribunal, poder, demanda tutela

NUMERO RADICADO DEL PROCESO

Señores Honorables Magistrados
CONSEJO DE ESTADO SECCION SEGUNDA
 Bogotá D.C.
 E. S. D.

ASUNTO	ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA.
ACCIONANTES	ANDRYE JEISSEL ARIZA PERPIÑAN Y OTRO
ACCIONADA	TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA GUAJIRA
APODERADO	AMADOR LOZANO RADA
NOTIFICACIONES	CARRERA 4 NRO. 10-44 OFICINA 603 EDIFICIO PLAZA DE CAYZEDO- CALI- TELF.8895618 CELULAR 316-2579413 E-mail lozamador@hotmail.com,lozamador2@yahoo.es

AMADOR LOZANO RADA, Identificado con Cedula de ciudadanía No 2.375436, Mayor de edad, residente en Cali, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No 135574 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado judicial de la señora ANDRYE JEISSEL ARIZA PERPIÑAN CC No. 1.065.578.666 de Valledupar y el menor JUAN CAMILO PEREZ ARIZA, residentes en Valledupar, de conformidad con el poder que se acompaña al presente escrito, atentamente manifiesto que **INTERPONGO ACCION DE TUTELA CONTRA EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA GUAJIRA**, juez colegiado que profirió en el proceso radicado con el No 00761-01 la sentencia del seis (06) de diciembre del año dos mil veintiuno (2021), donde actuó como Magistrada Ponente la Doctora Hirina Del Rosario Mesa Rhénais y le acompañaron en sala la Doctora Carmen Cecilia Plata Jimenez y la Doctora Maria Del Pilar Mendoza Parra (con salvamento de voto) Para ello invoco la protección de los derechos fundamentales al debido proceso. Acceso a la Administracion de Justicia, favorabilidad, remuneración mínima y vital y garantía del pago oportuno de las pensiones legales.

1. HECHOS

1. El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Riohacha Distrito Turístico y Cultural en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, radicado con el No 2016-00761-00, el día seis (06) de junio del año dos mil diecinueve (2019), profirió la sentencia negando las pretensiones de la demanda en la cual se solicitaba una pensión de sobrevivientes cuyo causante el extinto Patrullero ® JUAN BAUTISTA PEREZ RUIZ cotizó 423 semanas continuas y

falleció TRES meses y DIECIOCHO días después de haber dejado de cotizar, sentencia que fue apelada oportunamente por cuanto le negó las pretensiones a la señora Andrye Jeissel en calidad de cónyuge. Como quiera que la sentencia no hizo pronunciamiento respecto del menor Juan Camilo Pérez Ariza quien actuaba representado en calidad de hijo del De Cujus, se solicitó oportunamente la ADICION de la sentencia respecto a los derechos del menor.

2. El veintidós (22) de noviembre de 2019 el Juzgado resolvió ADICIONAR COMO SENTENCIA COMPLEMENTARIA a la providencia del seis (06) de junio del mismo año y en ella se le reconocieron las pretensiones al menor JUAN CAMILO PEREZ ARIZA en calidad de hijo del extinto Patrullero ® JUAN BAUTISTA PEREZ RUIZ
3. La providencia complementaria fue apelada por los demandados. En segunda Instancia por competencia conoció el Tribunal Administrativo de La Guajira, quien mediante sentencia notificada electrónicamente el 13 de diciembre de 2021 confirmando la sentencia de primera instancia y negando las suplicas de la demanda argumentando que **no era posible aplicar la Ley 100 de 1993** ni el Decreto 1213 de 1990 por cuanto el Policial no se encontraba activo dándole prelación al término "**afiliado**" sobre el requisito de "**semanas cotizadas**". "Se tiene entonces, que al momento de su muerte el señor Pérez Ruiz no estaba vinculado a la Policía Nacional"

"Tesis 29. La sala sustentará como tesis, una vez valorados los elementos de juicio obrantes en el expediente a la luz del marco normativo aplicable, que la sentencia de primera instancia debe ser revocada en cuanto accedió al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del menor Juan Camilo Pérez Ariza, y en su defecto, corresponde denegar en su totalidad las súplicas de la demanda. 30. Lo anterior, por cuanto no se acreditaron en autos los supuestos para la aplicación del principio de favorabilidad, como quiera que al momento del fallecimiento del ciudadano Juan Bautista Pérez Ruiz, 6 de febrero de 2013, no estaba este en servicio activo de la policía nacional, al haber sido retirado por solicitud propia mediante resolución 03850 de 16 de octubre de 2012" (resalto y subrayo)

4. La sentencia confunde la condición de **ESTAR AFILIADO AL SISTEMA** con la de la **ESTAR EN SERVICIO ACTIVO** de tal suerte que viola el artículo 84 de la Carta Política al exigir un requisito que no existe en ninguna ley. Artículo 84. Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.

DEL PORQUE SE CONSTITUYE EN UNA DECISIÓN ILEGITIMA O VIA DE HECHO



De acuerdo con definido por la jurisprudencia de las Altas Cortes una **vía de hecho**, hoy denominada como **DECISIÓN ILEGÍTIMA** se configura cuando se dan los siguientes presupuestos:

"Al respecto, indica los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga: (a) Defecto orgánico: Que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia. (b). Defecto procedimental absoluto: Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. (c) Defecto fáctico: Que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. (d) Defecto material o sustantivo: Como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (e) Error inducido: Que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. (f) Decisión sin motivación: Que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. (g) Desconocimiento del precedente: Según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado (h.) Violación directa de la Constitución: Procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales." RAD 11001-03-15-000-2011-01175-00(AC) MP Dr Gerardo Arenas Monsalve

DEFECTO MATERIAL O SUSTANTIVO

El defecto material o sustantivo se da al aplicar equivocadamente la Ley contenida "Derecho Colombiano de la Seguridad Social" con la Institución de pensión de sobrevivientes y el concepto de "estar retirado del servicio activo" al momento de la muerte.

Las condiciones que El Consejo de Estado ha sostenido que los requisitos que se deben tener en cuenta son los de "**las semanas cotizadas**" y la "**condición de afiliado**" que pueden ser "activo" no haber hecho aportes durante seis meses o inactivo por un periodo superior, pero en todo caso la afiliación es permanente.

No debe equipararse el Derecho a retirarse de un cargo con el Derecho irrenunciable a la seguridad social que conlleva el cumplimiento de requisitos legales y consecuencias jurídicas.

No se aplicó la normativa que aclara cuando se tiene la calidad de AFILIADO AL SISTEMA -Activo o inactivo-

Decreto 692/94

ARTICULO 13. PERMANENCIA DE LA AFILIACION. La afiliación al sistema general de pensiones es permanente e independiente del régimen que seleccione el afiliado. **Dicha afiliación no se pierde por haber dejado de cotizar durante uno o varios períodos**, pero podrá pasar a la categoría de afiliados inactivos, cuando tenga **más de seis meses de no pago** de cotizaciones.

A. Por aplicación errónea de jurisprudencia del Consejo de Estado

Ha dicho el Consejo de Estado:

"En general, **el defecto sustantivo** es una forma auténtica de violación directa de la ley (norma), que, a su vez, ocurre por falta de aplicación, por indebida aplicación o por interpretación errónea.

Grosso modo, la falta de aplicación de una norma ocurre cuando el juzgador ignora su existencia o porque, a pesar de que la conoce, no la aplica a la solución del caso. También sucede esa forma de violación cuando el juez acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, pues no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos supuestos, el juzgador examina la norma, pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve. Ese es un evento típico de violación por falta de aplicación, no de interpretación errónea, en razón de que la norma por no haber sido aplicada no trascendió al caso y no se hizo valer en la parte resolutive de la sentencia.

La aplicación indebida, por su parte, ocurre cuando el precepto o preceptos jurídicos que se hacen valer se usan o aplican, a pesar de no ser los pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión.

Y, finalmente, la interpretación errónea sucede cuando el precepto o preceptos que se aplican son los que regulan el asunto por resolver, pero el juzgador los entiende equivocadamente, y así, erróneamente comprendidos, los aplica. Es decir, ocurre cuando el juzgador le asigna a la norma o normas un sentido o alcance que no le corresponde". (resalto) Magistrado ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Expediente N°: 11001-03-15-000-2015-00501-01 Demandante: Guillermina Jiménez de Palomino y otro

El Honorable Consejo de Estado en un caso idéntico al presente ya fijó las razones que se deben analizar para resolver una situación como la presente:

RAD 11001-03-15-000-2021-03978-00

ACTOR ALEXANDRA GONZALEZ MEDINA Y OTROS

MP Dr ALEXANDER JOJOA BOLAÑOS (Sección 3 Sub Sección B)

La situación fáctica se trató de una pensión de sobrevivientes reclamada por los demandantes (cónyuge e hijos) del Patrullero ® Alexander Guerrero Solorzano quien falleció cuando ya se había retirado del servicio por voluntad propia, pero cumplía el requisito de semanas cotizadas y esto dijo la sentencia de primera instancia que concedió el amparo Constitucional.

1. Luego de revisar el expediente ordinario y las pruebas aportadas al mismo, en especial la Hoja de Servicios n.º 162899751, se pudo establecer, sin lugar a dudas, que el señor Alexander Guerrero Solórzano estuvo vinculado a la Policía Nacional entre el 23 de agosto de 1999 y el 9 de febrero de 2012, que aportó para prestaciones sociales 12 años 7 meses y 20 días, que se retiró del servicio el 24 de enero de 2012 y falleció el 21 de febrero de 2012.



2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento”.

Al respecto, es de manifestar que, el concepto de afiliación debe entenderse, como el vínculo jurídico permanente, surgido entre el afiliado y la entidad administradora del sistema, a partir del primer aporte obligatorio, de forma tal que el hecho de realizar o no otros aportes no desnaturalizan la condición de afiliado. (subrayo y resalto)

Ahora bien, la afiliación al Sistema General de Seguridad Social, puede variar su estado, sin que ello afecte la condición de afiliado, entre activo o inactivo; el primero hace referencia a la persona que efectúa aportes periódicos al sistema o, dejando de hacerlos, trascurrió un lapso menor de seis (6) meses desde la última cotización; en tanto que el segundo estado, se concreta en las personas que no han hecho aporte alguno dentro de un plazo superior al señalado. Sobre el particular, el artículo 13 del Decreto 692 de 1994, señala:

“La afiliación al sistema general de pensiones es permanente e independiente del régimen que seleccione el afiliado. Dicha afiliación no se pierde por haber dejado de cotizar durante uno o varios períodos, pero podrá pasar a la categoría de afiliados inactivos, cuando tenga más de seis meses de no pago de cotizaciones”. (Resalta la Sala).

En esa medida la Sala observa que el estudio normativo realizado por el Tribunal Administrativo de Meta, no se compadece con el concepto de afiliado contenido en el ordenamiento jurídico colombiano, pues de lo transcrito, pareciera existir una confusión entre este y los estados de activo e inactivo relativos a las cotizaciones efectuadas.

Ahora bien, de lo contenido en la disposición citada, la Sala aclara que el único requisito exigido, además, de las semanas de cotización, hace referencia a tener la condición de afiliado al Sistema General de Pensiones, sin que se haga aclaración alguna respecto del estado en que esta debía encontrarse al momento del deceso, luego no es admisible que bajo la égida de la autonomía judicial se adicionen requisitos no previstos en el ordenamiento.



Se resalta que el reconocimiento de una pensión, cualquiera ella fuere, es un procedimiento reglado, por tal razón, basta con la acreditación de los supuestos contenidos en la norma para hacerse acreedor a sus beneficios, sin que la autoridad judicial o administrativa pueda imponer mayores barreras para su acceso, como se evidencia en el *sub examine*.

Bajo el contexto anterior, se establece que revisados los documentos allegados al plenario, se encuentra la Hoja de Servicios 16289975 de la que se extrae que el señor Alexander Guerrero Solórzano, estuvo vinculado a la Policía Nacional entre el 23 de agosto de 1999 y el 9 de febrero de 2012; de igual manera, que el retiro efectivo del causante se produjo el 24 de enero de 2012 y su deceso el 21 de febrero del mismo año.

Así las cosas, es evidente que el señor Alexander Guerrero Solórzano ostentaba la condición de afiliado del Sistema de Seguridad Social, en tanto que la interpretación normativa efectuada por el Tribunal Administrativo de Meta soslaya esa condición, según se dijo en precedencia; lo cual, de suyo, trae un desconocimiento injustificado respecto del análisis que debía hacerse para determinar la concesión o no de la pensión de sobrevivientes reclamada por la señora Alexandra González Medina.

Se advierte que la aplicación irreflexiva de las disposiciones contenidas en la providencia acusada, comportan un desconocimiento del deber ser de la institución de la pensión de sobrevivientes, habida cuenta que, a partir de una interpretación indebida del concepto jurídico, se creó una situación contraria a la Carta Política, que ciertamente desconoció los derechos procesales y sustanciales de la señora González Medina.

En ese orden de ideas, la Sala advierte que lo dispuesto por la autoridad judicial accionada no guarda relación con la situación fáctica alegada por la parte actora, pues se reitera, existe una equivocación sobre la aplicación de los conceptos normativos básicos del sistema general de la Seguridad Social.

Dicho esto, se considera que el actuar del Tribunal accionado lesionó los derechos de acceso a la administración de justicia y debido proceso en cabeza de la actora, como consecuencia que la incongruencia suscitada en la referida providencia no

Re
de C
3
C
Cruz
Encar

3
Gobierno
Energía

7

satisface las expectativas de la señora González Medina frente a su anhelo de obtener una resolución adecuada de sus asuntos; máxime, cuando se evidencia que aportó oportunamente una serie de documentos que podían respaldar sus pretensiones y que no recibieron calificación alguna por parte de la autoridad judicial accionada.

En ese orden, se enfatiza que de mantener la firmeza de la decisión cuestionada, se materializaría un exceso ritual manifiesto, toda vez que impondrían una carga en cabeza de la señora Alexandra González Medina, que se reitera, no guarda relación con las exigencias legales, pues pretender equiparar el concepto de afiliado a aquella persona en estado activo de afiliación, constituye un yerro interpretativo que deviene en una decisión contraria a derecho.

Dicho esto, la Sala estima que existen fundadas razones para creer que el pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Meta, frente a la condición de afiliado del señor Alexander Guerrero Solórzano, deviene en un error sustantivo y en un exceso ritual manifiesto, en tanto, fundó su decisión en una definición equivocada del concepto de afiliado, que dicho sea de paso, no se acompasa con lo demostrado en el expediente ordinario. (subrayo y resalto)

Por esos motivos, la Sala encuentra mérito para sustentar la existencia de un defecto sustantivo por parte del Tribunal Administrativo de Meta, dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que dio origen a esta acción constitucional, situación está que impone confirmar la sentencia de primera instancia."

B. Aplicación indebida de la Constitución y la Ley

Carta Política Artículo 84. Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.

Si se hubiese analizado el literal b del artículo 46 de la Ley 100 el fallo debió ser diferente PORQUE ALLI CABE EL QUE DEJO DE COTIZAR AL SISTEMA

La LEY 100 DICE:

PENSION DE SOBREVIVIENTES ARTICULO 46. Requisitos para obtener la Pensión de Sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:



1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

- a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;
- b) **Que, habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.**

Sobre este tema se pronunció la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-617/01 al resolver una demanda al termino *b. Que, habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.*

«[e]n la pensión de sobrevivientes hay entonces "un elemento de seguro"¹, por lo que quien paga la prima anual está cubierto, mientras que quien no la ha cancelado, no puede gozar de cobertura. Empero el legislador en todo caso otorgó a quien haya estado afiliado pero no cotiza actualmente, un período de cobertura adicional, pues exige solamente 26² semanas de cotización en el año inmediatamente anterior al fallecimiento.»

Salvamento de voto con argumentos mas precisos que la sentencia.

Es de destacar que el salvamento de voto expuesto por la Doctora Maria Del Pilar Mendoza Parra posee mejores y más claros argumentos que la misma sentencia situación lamentable para los demandantes que esperaban una clara argumentación de la sentencia con un sentido de congruencia como lo ordena la ley.

Salvamento de voto

Referencia: 44-001-33-40-003-2016-00761-01

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Andrei Jeissel Ariza Perpiñan y Juan Carlos Pérez Ariza

Demandado: Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional-Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR.

"Con el debido respeto del criterio de la mayoría de la sala de decisión, salvo el voto en el caso de la referencia porque no comparto la parte motiva, ni la resolutive.

¹ Se remitió al concepto que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público remitió rindió en dicho proceso.

² Posteriormente la Ley 797 de 2003, en el artículo 12, amplió este requisito de 26 a 50 semanas.



En consecuencia, comparto los planteamientos y argumentaciones de la parte demandante, esto es, que debió accederse a las pretensiones de la demanda, por lo siguiente:

El caso bajo estudio se trata de una pensión de sobrevivientes, esto es, derecho fundamental de seguridad social a favor de una mujer viuda – señora Andrey Jeissel Ariza Perpiñan - y de su hijo mejor de edad: Juan Camilo Pérez Ariza, con ocasión del fallecimiento de su padre y esposo señor Juan Bautista Pérez Ruiz, de acuerdo con el registro civil de matrimonio que obra a folio 46.

Por consiguiente, en el caso bajo estudio, debe aplicarse el artículo 48 de la Constitución Política que establece el derecho a la seguridad social como un derecho fundamental que se garantiza a "todos los habitantes" como **derecho irrenunciable**. Y como servicio público que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, **universalidad y solidaridad**.

La suscrita no comprende, porque si ello es así, en el caso bajo estudio se les niega el derecho universal y solidario de la seguridad social de los demandantes. Esto es, la aplicación de la ley 100 de 1993, que se pide en la demanda y desarrolla tales postulados constitucionales que son irrenunciables y que están previstos como prestación social para la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad y amparo para las personas que dependían económicamente del causante como lo es su viuda e hijo huérfano., **según lo enseña la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-1094 de 2003, que se menciona en la ponencia, pero no se aplica al caso concreto.** También de contera se olvidan para el caso, los mandatos de la prevalencia de los derechos de los menores previstos en el artículo 44 superior y el 43 que ordena al Estado apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia. (resalto y subrayo)

El derecho a la igualdad de los demandantes también resulta vulnerado (resalto) si para todas las personas se exige que su causante fallecido haya cotizado 50 semanas (menos de 1 año) y en caso bajo estudio el señor Pérez Ruiz cotizó 8 años (416 semanas), 2 meses (8 semanas) y 24 (3 semanas) días (427 semanas) como agente de la policía nacional. Esto es, como miembro de la Fuerza Pública, quienes no pueden ser privados de sus pensiones¹ y la renuncia a su condición de miembro de la Policía Nacional, no implica renunciar a los derechos mínimos de los demás miembros de la sociedad que regla la ley 100 de 1993. Es verdad, que la interpretación y aplicación estricta de las leyes 100 de 1993 y el régimen especial de la Policía Nacional, no les otorgan el derecho a los demandantes, como lo plantean la entidad demandada y la mayoría de la sala de decisión. Esto es que en principio la presunción de legalidad de los actos demandados, no fue desvirtuada, pero, **considero que por ello debió aplicarse la excepción de inconstitucionalidad para proteger en el caso concreto los derechos fundamentales de los demandantes mencionados anteriormente contenidos en los artículos 13, 43, 44, 48, 53 y 218 a 220 de la Constitución Política que hacen anulables los actos demandados al no estar acordes con dichos postulados del sistema normativo constitucional.** (subrayo)

2. INEXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ

En el Presente Caso se trata de un Proceso Contencioso Administrativo de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, regido por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, CPACA fallado en primera instancia por el juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Riohacha, y en segunda Instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira con sentencia en firme, notificada por correo electrónico el 13 de diciembre de 2021 y no es posible otro medio de defensa judicial pues el amparo se pide contra una decisión de segunda instancia respecto de la cual

Notaria Encargada

no procede recurso ordinario o extraordinario el presente caso y NO EXISTE MECANISMO ALGUNO distinto al de la acción de tutela, a efectos de restituir su integridad, solicito respetuosamente proceder al examen constitucional mediante la presente acción.

3. JUICIO DE LA INMEDIATEZ

En el presente caso, esta acción de tutela se está incoando en **FORMA INMEDIATA** porque el fallo se notificó por correo electrónico el trece (13) de diciembre de 2021 y en vísperas a las vacaciones judiciales.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del Juramento, manifiesto que no ha sido interpuesta otra acción de tutela entre las mismas partes y por los mismos hechos.

PRUEBAS

Se solicita pedir al Consejo de Estado y al tribunal Administrativo de La Guajira en forma virtual las sentencias referidas como precedentes.

Anexo las siguientes pruebas:

1. Copia simple de las sentencias de primera y segunda instancia proferidas por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de La Guajira y por el Tribunal Administrativo de la Guajira. Y copia del salvamento de voto
2. Pantallazo de la notificación del fallo fechado 13 de diciembre de 2021
3. Copia simple de la demanda

PETICION ESPECIAL Y ÓRDENES

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales garantizar la efectividad de los derechos art 2 incompatibilidad entre la Constitución y la Ley art 4 los derechos de los niños prevalecen art 44 derecho a la seguridad social art 48 Aplicación de la Constitución frente a las fuentes formales del derecho art 53 del derecho a un trato igual por parte de las autoridades, derecho al Debido Proceso, derecho al acceso a la Administración de Justicia contenidos en los artículos 2, 4, 44, 48, 53, 84, 229 y ss de la Carta Política a favor de la señora ANDRYE JEISSEL ARIZA PERPIÑAN CC No. 1.065.578.666 de Valledupar y del menor JUAN CAMILO PEREZ ARIZA

Notaria
Cali
Cruz Gu
Escara

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira notificada el 13 de diciembre de 2021.

TERCERO: ORDENARLE al tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira que como consecuencia del amparo concedido y la decisión tomada en los numerales anteriores, proferir un nuevo fallo acatando los precedentes del Consejo de Estado sobre el requisito de las **semanas de cotización y afiliación** o argumentando con precedentes vinculantes sobre el tema obligatoriedad del **"estar en servicio activo"** en todo caso darle aplicación a la jurisprudencia favorable de las Altas Cortes sobre el tema de Pensión de Sobrevivientes y derechos de los menores de edad.

ANEXOS:

1. Poder Debidamente Otorgado
2. Un cuadernillo Original de la demanda y sus anexos.
3. sentencias de primera y segunda instancia y salvamento de voto

NOTIFICACIONES

A la accionante y suscrito en la carrera 4 Numero 10-44, Oficina No 603 del edificio Plaza de Cayzedo de la Ciudad de Cali- Teléfono fijo 8895618, Celular Numero 316-2579413, email lozamador@hotmail.com. abogadoslr@hotmail.com

Al accionado Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira en sus oficinas en la ciudad de Riohacha Distrito Especial Turístico y Cultural.

De los Honorables Magistrados,

Con toda mi consideración y respeto,


AMADOR LOZANO RADA

CC. No. 2.375.436.

TP. No. 135574 del CSJ.

NOTARIA 8a. DE CALI	
EL ANTERIOR ESCRITO FUE PRESENTADO PERSONALMENTE POR	
Amador Lozano Rada	CON C.C. 2,375.436
EXPEDIDA EN _____	Y T.P. 135574
SE FIRMA EN CALI	 25 ENE 2022
A LOS _____	
EL NOTARIO	

25 ENE 2022

HONORABLES MAGISTRADOS
CONSEJO DE ESTADO
BOGOTA DC.

ASUNTO : PODER PARA ACCION DE TUTELA

ANDRYE JEISSEL ARIZA PERPIÑAN CC No. 1.065.578.666 de Valledupar, mayor de edad, actuando en nombre propio y representación de mi hijo JUAN CAMILO PEREZ ARIZA, domiciliada y residente en Valledupar por medio de este escrito manifiesto que otorgo poder especial amplio y suficiente al doctor AMADOR LOZANO RADA, mayor de edad, domiciliado y residente en Cali, abogado en ejercicio identificado con la cédula de ciudadanía No. 2.375.436 de Rovira con tarjeta profesional No. 135574 del Consejo Superior de la Judicatura para que en mi nombre y representación interponga Acción de tutela para defender nuestros derechos en los términos que el abogado determine conveniente contra el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira

En ejercicio del poder conferido, mi apoderado queda facultado para formular las pretensiones inherentes a la acción de tutela, transigir conciliar, recibir el mismo si es condenada la entidad demandada y cualquier otra actuación ante los Honorables Magistrados competentes, sustituir y reasumir este poder cuando lo estime conveniente y en general, todas las gestiones encaminadas al cabal cumplimiento del mandato.

Sírvase reconocerle personería a mi apoderado judicial, en los términos y para los fines aquí indicados.

De los Honorables Señores Magistrados

Andrye Ariza
ANDRYE JEISSEL ARIZA PERPIÑAN
CC No. 1.065.578.666 de Valledupar

Acepto,

Amador Lozano Rada
AMADOR LOZANO RADA
CC No. 2.375.436
TP 135574 del C.S.J





DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
Artículo 2.2.6.1-2.4.1 del Decreto 1069 de 2015



8117063

En la ciudad de Valledupar, Departamento de Cesar, Republica de Colombia, el veinticinco (25) de enero de dos mil veintidos (2022), en la Notaria Tercera (3) del Circulo de Valledupar, compareció: ANDRYE JEISSE ARIZA PERPIÑAN, identificado con Cédula de Ciudadanía / NUP 1005578666, presentó el documento dirigido a CONSEJO DE ESTADO y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

Andrye Ariza



n4m6999xx2mw
25/01/2022 - 11:03:24



----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto - Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.
Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

[Handwritten signature]



FERNEY PINEDA RUIZ

Notario Tercero (3) del Circulo de Valledupar, Departamento de Cesar

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: n4m6999xx2mw

[Handwritten signature]



Se autentica este documento, con el servicio de identificación biométrica en línea, a solicitud expresa del (los) compareciente(s). Así mismo, se realiza este instrumento a insistencia y ruego del(los) usuario(s).

Acta 4

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE RIOHACHA**

Riohacha, Distrito Turístico y Cultural, seis (6) de junio del dos mil diecinueve
(2019)

JUEZ: CARLOS ELIECER YASPE YASPE

Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicado No. 44 001 33 40 003 2016 00761 00

Demandante: Andrey Jeissel Ariza Perpiñan

Demandado: La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional.

Procede el Despacho previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causales de nulidad que invaliden lo actuado, a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por la señora Andrey Jeissel Ariza Perpiñan a través de apoderado contra La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional¹ de conformidad con el artículo 187 y siguientes del Código Contencioso Administrativo.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

1.1 Que se declare la nulidad del oficio número S-2016-150498/ARPRE-GRUPE1.10 del 1 de junio de 2016, expedida por el Jefe de Grupo de Pensionados de la Policía Nacional; asimismo, la existencia del silencio administrativo negativo y la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado por CASUR al no dar respuesta a la solicitud de pensión de sobreviviente radicada bajo número 20166017099 del 25 de abril de 2016, elevada por la demandante en su propio nombre y en representación del menor Juan Camilo Pérez Ariza, por ser violatoria de la Constitución y la Ley.

1.2 Que a título de restableciendo del derecho se ordene a La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y CASUR, a reconocer y pagar una pensión de sobreviviente a favor de la demandante, en calidad de cónyuge del extinto patrullero Juan Bautista Pérez y al menor Juan Camilo Pérez Ariza, en calidad de hijo del causante, con retroactividad al día siguiente de su muerte, esto es el 6 de febrero de 2013, dándole expresa aplicación al artículo 2530 del Código Civil que interrumpe la prescripción a favor de los incapaces. Al aplicar el principio de favorabilidad se debe hacer frente a lo contemplado en los artículos 46, 48, 288 y ss de la Ley 100 de 1993, artículo 46 de la Ley 797 de 2003 vigente a la época de los hechos.

1.3 Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a las entidades demandadas a reconocer y pagar a la parte demandante, las sumas correspondiente a las mesadas pensionales, primas semestrales y de navidad,

¹ En adelante CASUR.

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente No 41 001 33 40 003 2016 00761 00
Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñán
Demandado: Policía Nacional y CASUR

incluyendo el valor de los aumentos que se hubieren decretados debidamente indexados.

1.4 Ordenar a la demandada de cumplimiento a la sentencia que ponga fin a la presente acción en la forma y términos señalados en los artículos 192, 193 y 195 del CPACA.

1.5 Que se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas

2. Fundamentos facticos

Se refiere en la demanda, que el señor Juan Bautista Pérez Ruiz (Q.E.P.D.), ingreso a la Policía Nacional, el día 6 de septiembre de 2004, laborando en forma continua hasta el 18 de octubre de 2012, contabilizando un tiempo de servicio de 8 años, 2 meses y 22 días, es decir 423 semanas y la ultima unidad donde prestos sus servicios fue en la Sección de Investigación Criminal de este Departamento. Así mismo, se señala que fue retirado del servicio activo el 18 de octubre de 2012, habiendo cotizado hasta la fecha de su retiro y falleció el día 6 de febrero de 2013, es decir 3 meses y 18 días después del retiro del servicio activo.

Que a la fecha de la muerte del señor Pérez Ruiz, estaba casado con la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñan, con quien procreo al menor Juan Camilo Pérez Ariza, a quienes sostenía económicamente.

Argumenta la parte demandante, que a través de apoderado judicial, la actora en nombre propio y de su menor hijo, elevaron peticiones ante las entidades demandadas a fin de que se les reconociera la pensión de sobreviviente de su conyugue, ante la Policía Nacional, la petición fue elevada el día 8 de abril de 2016 y ante CASUR el 25 de ese mismo mes y año, la primera da respuesta negativa mediante el oficio número S-2016-150498/ARPRE-GRUPE1.10 del 1 de junio de 2016 y la segundo guardo silencio frente a la petición. No obstante lo anterior, CASUR, luego de transcurrido 3 meses sin respuesta, a través de oficio del 1 de julio de 2016, devuelve la petición sin resolver.

3. Fundamentos de derecho, normas violadas y concepto de la violación

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

Constitucionales: artículos 2, 4, 13, 23, 25, 48, y 53

Legales: Ley 100 de 1993, artículos 46, 47, 48 y 288

El apoderado de la parte demandante esboza el concepto de violación a folios 5 a 10 del expediente, y en esencia señala que los actos administrativos enjuiciado transgredieron disposiciones constitucionales y los principios de favorabilidad e igualdad.

Señala la parte demandante que las entidades accionadas pretenden aplicar a toda costa el régimen especial previsto para los miembros de las Fuerzas Publica, esto es, el Decreto 1091 de 1995, soslayando de un lado los principios de igualdad y de favorabilidad que pregonan los artículos 13 y 53 de la Constitución del 1991. Además, alega que la decisión de negar la pensión de sobreviviente a los demandante viola principios fundamentales propios del Estado Social de Derecho, y que es deber del Estado garantizar el cumplimiento de los derechos mínimos

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente No 44 001 33 40 003 2016 00761 00
Demandante: Andrye Jeisse Ariza Perpiñán
Demandado: Policía Nacional y CASUR

fundamentales de todas las personas y en especial para la familia lo que obliga que toda decisión deba estar fundada en el verdadero cumplimiento de los fines estatales.

II. TRÁMITE PROCESAL

1. Admisión

Mediante auto de fecha 27 de mayo de 2017, se admitió el presente medio de control, ordenándose su notificación personal a las entidades demandadas, a la demandante, al Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, tal como se encuentra acreditado a folio 53 a 54 y reverso del expediente.

2. Contestación de la demanda.

2.1 La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR

A folios 69 a 87, CASUR, a través de apoderada contesto el medio de control, señalando oponerse a las pretensiones de la demandante, teniendo como falsos la mayoría de los hechos de la demanda.

Manifiesta la entidad demandada que no es cierto que haya guardado silencio frente a la petición elevada por la demandante y que contestaron de fondo la solicitud de manera desfavorable, mediante oficio 11293 GSD7SDP de fecha 31 de mayo de 2016.

Afirman que revisado el sistema Kardex del extinto PT Juan Bautista Pérez Ruiz (Q.E.P.D), se constato que este no figura ni como titular, ni como beneficiario de esa entidad, además de ellos, se advierte que el causante falleció el día 6 de febrero de 2013 y laboro para la Policía Nacional por un espacio de 8 años, 2 meses y 22 días, siendo vinculado al nivel ejecutivo mediante Resolución No 03048 del 5 de agosto de 2005, posteriormente el señor Pérez Ruiz, fue retirado por solicitud propia mediante Resolución No 03850 del 16 de octubre de 2012, razones más que claras para negar las pretensiones de la demanda.

2.2 La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional

A folios 88 a 104, la Policía Nacional, a través de apoderado contesto la presente demanda, manifestando oponerse a las pretensiones elevadas por la demandante y teniendo como falsos la mayoría de los hechos del medio de control.

Señala la entidad accionada que a la actora no le asiste derecho a reclamar la pensión de sobreviviente del señor Juan Bautista Pérez Ruiz (Q.E.P.D.), en razón a que para la fecha del deceso del mencionado, ya este no era miembro de esa institución.

Manifiesta la Policía Nacional en la contestación de la demanda, que por solicitud propia del causante y que a través de la Resolución No 03850 del 16 de octubre de 2012, fue retirado del servicio activo del Nivel Ejecutivo de la entidad, por lo que a partir de esa fecha no tenía ninguna vinculación con la demandada y que posterior a su retiro, el día 6 de febrero de 2013, se produce su muerte, entonces afirma la demandada que al momento del fallecimiento del señor Pérez Ruiz, este ya no era miembro de la institución, su muerte se produjo posterior a su retiro.

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

*Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente No 44 001 33 46 003 2016 00761 00
Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñán
Demandado: Policía Nacional y CASUR*

Con la contestación de la demanda la Policía Nacional propuso como medio exceptivo de inepta demanda y genérica.

3. Audiencia Inicial – Alegaciones y Juzgamiento

La audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, fue convocada mediante auto de fecha 4 de septiembre de 2018 (ver folio 109 y reverso) y celebrada el día 22 de noviembre de ese mismo año (folios 114 a 129), en ella se agotaron debidamente cada una de las sub-etapas, tal como consta en la respectiva acta y en la grabación de audio, en la misma diligencias se prescindió de la audiencia de pruebas y se ordenó a las partes y al Agente del Ministerio Público presentar sus alegaciones y concepto de fondo respectivamente de forma oral.

4. Alegatos de conclusión

4.1 Alegatos de la parte demandante

A folios 133 a 135 del expediente, el apoderado de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión y en síntesis señala que el causante laboro de forma continua por 8 años, 2 meses y 22 días, por lo que según lo dispuesto en la Leyes 797 de 2003 y 100 de 1993, la demandante tiene derecho a obtener una pensión de sobreviviente.

4.2 Alegatos parte Demandada

4.2.1 La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional

El apoderado de la Policía Nacional, a folios 136 a 138, presentó sus alegatos de conclusión. Empero, en esencia en los mismos solicita negar las pretensiones de la demanda.

4.2.2 La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR

La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR, dentro de esta oportunidad procesal, no presentó alegatos de conclusión.

5. Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público, no presentó concepto de fondo dentro del presente medio de control.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. De las excepciones propuestas

En audiencia inicial La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, con la contestación de la demanda, propuso la excepciones de inepta demanda y genérica.

Sobre la excepción denominada “*inepta demanda*”, señaló el Despacho que los argumentos planteados en esta, en realidad no constituían excepción, sino razones de defensa u oposición que atacan el fondo de la cuestión jurídica expuesta en la demanda (negación del derecho alegado en la demanda), por lo cual no era factible

predicar sobre su prosperidad en ese momento procesal y se dispuso que serian resuelta con la presente providencia.
Ahora, Respecto a la excepción genérica, se resolvió en audiencia que la misma correspondía al estudio que de oficio realiza este Despacho, por lo cual no tenía vocación de prosperar.

2. Problema jurídico

Tal como viene determinado desde la fijación del litigio estipulada durante el desarrollo de la audiencia inicial en la instrucción del proceso, el debate propuesto consiste en ¿Determinar si se debe declarar o no la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° **S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10** del 1° de julio de 2016, asimismo se declare probado la existencia del silencio administrativo negativo en virtud de la petición realizada el día 25 de abril de 2016 y a su vez se declare la nulidad del mismo, en consecuencia si le asiste o no, derecho a la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñan y a su menor hijo Juan Camilo Pérez Ariza a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR o la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, reconozca y pague la pensión de sobreviviente en la condición más favorable de conformidad con la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes?

2. Marco normativo y jurisprudencial

2.1 Aplicación del Principio de condición más beneficiosa para el trabajador. Requisitos para acceder a la pensión de sobreviviente según la Ley 100 de 1993.

Inicialmente, la Ley 100 de 1993 fijó un régimen pensional general para todos los trabajadores del país, independientemente de la naturaleza de su vinculación, es decir, sin distinciones frente a que la relación laboral fuera de tipo contractual o estatutaria, fijando unas condiciones y requisitos comunes para todo individuo que pretendiera obtener una pensión vitalicia. Al respecto, señala el artículo 11 de la citada norma respecto de su campo de aplicación:

ARTÍCULO 11. CAMPO DE APLICACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.

Ahora bien, la Ley 100 de 1993 por medio de la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 46 señaló cuáles eran los requisitos exigidos para obtener la pensión de sobrevivientes, el cual posteriormente fue modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la norma en cita reza:

ARTICULO. 46.- Modificado por el art. 12, Ley 797 de 2003 Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 Expediente No. 11 001 33 40 003 2016 00761 00
 Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñán
 Demandado: Policía Nacional y CASUR

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca.

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y

b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

PARAGRAFO.-Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente ley.

El artículo 47 ibídem, modificado por la Ley 797 de 2003, señala los requisitos para obtener la pensión de sobreviviente

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.
 <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

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.

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;

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

1428

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 cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este; Jurisprudencia Vigencia

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.

Al respecto, de la posible aplicación de las normas contenidas en la Ley 100 de 1993 conforme al principio de favorabilidad, el artículo 288 *ejusdem* dispone:

ARTÍCULO 288. APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LA PRESENTE LEY Y EN LEYES ANTERIORES.
Todo trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado público y servidor público tiene derecho a la vigencia de la presente Ley le sea aplicable cualquier norma en ella contenida que estime favorable ante el cotejo con lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia, siempre que se someta a la totalidad de disposiciones de esta Ley.

El anterior enunciado normativo consagra el principio de inescindibilidad de la ley, en virtud del cual la norma que consagre un determinado régimen o una regulación específica en relación con una materia concreta se debe aplicar íntegramente, no siendo de recibo su fragmentación a los efectos de recoger de varios estatutos lo más beneficioso de cada uno pretendiendo la conformación de un régimen nuevo a gusto del interesado. De ahí que se haya estatuido que el trabajador -cualquier trabajador, público o privado-, a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que se le aplique cualquiera de sus disposiciones en tanto estime le resultan más favorables cotejándola con lo que disponen normas anteriormente expedidas, a condición de que se someta a la totalidad de sus disposiciones.

No se olvide que, por regla general, como un desarrollo del principio de seguridad jurídica y en aras de preservar el orden social, no está permitida la modificación o el desconocimiento de situaciones jurídicas consolidadas, a la luz de una disposición normativa expedida con posterioridad al supuesto fáctico que le dio origen, en aplicación del principio general del derecho del *tempus regit actus*, pues la norma vigente al momento de la ocurrencia de los supuestos de hecho, será la norma llamada a regular los aspectos relativos a los mismos. Con lo anterior se busca entonces una efectiva protección de lo que constituye un derecho adquirido, en contraposición con las meras expectativas.

De tal manera, sobre el principio de irretroactividad de la ley, el Máximo Tribunal Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

"...Ahora bien, el artículo 58 de la Constitución ampara los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles y expresa que ellos no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 Expediente No. 11 001 23 10 003 2016 00761 00
 Demandante: Andrey Jeissel Ariza Perpiñán
 Demandado: Policía Nacional y CASUR

La norma se refiere a las situaciones jurídicas consolidadas, no a las que configuran meras expectativas. Estas, por no haberse perfeccionado el derecho, están sujetas a las futuras regulaciones que la ley introduzca.

Es claro que la modificación o derogación de una norma surte efectos hacia el futuro, salvo el principio de favorabilidad, de tal manera que las situaciones consolidadas bajo el imperio de la legislación objeto de aquella no pueden sufrir menoscabo. Por tanto, de conformidad con el precepto constitucional, los derechos individuales y concretos que ya se habían radicado en cabeza de una persona no quedan afectados por la nueva normatividad, la cual únicamente podrá aplicarse a las situaciones jurídicas que tengan lugar a partir de su vigencia.

En ese orden de ideas, la norma legal mediante la cual se derogan otras no choca en principio con la Constitución, a menos que pretenda cobijar situaciones ya definidas, en cuyo caso desconocería los derechos adquiridos que el artículo 58 de la Carta busca proteger. Los criterios anteriores son válidos por regla general en cuanto a las distintas modalidades de derechos, para dejarlos a salvo, sin perjuicio de la discrecionalidad que debe reconocerse al legislador en lo referente a la creación de nuevas normas, pues ella es indispensable para que, dentro de la órbita de las atribuciones que le han sido señaladas por la Constitución, introduzca las innovaciones que el orden jurídico requiera según las épocas, las necesidades y las conveniencias de la sociedad.

Desde luego, no se puede perder de vista que en lo referente a prerrogativas reconocidas por el sistema jurídico a los trabajadores y bajo la perspectiva del Estado Social de Derecho, el legislador carece de atribuciones que impliquen la consagración de normas contrarias a las garantías mínimas que la Carta Política ha plasmado con el objeto de brindar protección especial al trabajo. Por ello, no puede desmejorar ni menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores, como perentoriamente lo establece el artículo 53 de la Constitución.

El análisis correspondiente habrá de ser efectuado en cada caso, teniendo en cuenta si en concreto una determinada disposición de la ley quebranta las expresadas garantías constitucionales.

Pero de allí no se sigue que las normas legales de carácter laboral sean inmodificables. Ocurre sí que no pueden tener efecto negativo sobre situaciones jurídicas ya consolidadas a la luz de las disposiciones que las anteceden.^{2...}

3. Caso concreto.

En el sub iudice, la señora Andrey Jeissel Ariza Perpiñán, en calidad de conyugue sobreviviente del señor Juan Bautista Pérez Ruiz (Q.E.P.D.) y en representación de su menor hijo Juan Camilo Pérez Ariza, solicita a la Policía Nacional y CASUR, con fundamento en el principio de favorabilidad, le sea reconocida una pensión de sobrevivientes conforme a lo preceptuado en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993,

3.1 Se encuentra acreditado en el expediente: - que el señor Juan Bautista Pérez Ruiz (Q.E.P.D), prestó sus servicios a la Policía Nacional entre el 6 de septiembre de 2004 hasta el 18 de octubre de 2012, para un tiempo total de 8 años, 2 meses y 22 días, según se desprende de la Hoja de Servicios No. 12449246, vista a folios 21

² Sentencia C-529 del veinticuatro (24) de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro (1.994). Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

del expediente; - que el señor Pérez Ruiz (Q.E.P.D.P), fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional, por solicitud propia mediante Resolución No 03850 del 16 de octubre de 2012, según se desprende también de la Hoja de Servicios No. 12449246, vista a folios 21 del expediente; - que el señor Juan Bautista, falleció el día 6 de febrero de 2013, es decir cuando no laboraba para la Policía Nacional, tal como se puede advertir del registro de defunción con indicativo serial número 06196825, visto a folio 37 del informativo procesal; - que entre la demandante y el causante existe un vínculo matrimonial que se encuentra demostrado con la copia autentica del folio de su registro civil de matrimonio, con indicativo serial 05178047, visto a folio 36; - que de esa unión nació el menor Juan Camilo Pérez Ariza, tal como se desprende el registro civil de nacimiento, indicativo serial 43895637, aportado a folio 35 de la demanda; - que en fechas 8 y 25 de abril de 2016, la demandante, a través de apoderado judicial, elevó peticiones ante las entidades demandadas, a fin de que se les reconociera la pensión de sobreviviente a la que tenían derecho en calidad de conyugue sobreviviente del PT Juan Bautista Perez Ruiz (ver folios 4 a 20) y - que por medio del Oficio S-2016-150498/ARPRE-GRUPE1.10 del 1 de junio de 2016, expedida por el Jefe de Grupo de Pensionados de la Policía Nacional, se niega la petición elevada por la demandante (ver folio 3).

3.2 Conforme al material probatorio arrojado al expediente, se advierte que el causante falleció el 6 de febrero de 2013, cuando se encontraba vigente la Ley 100 de 1993, en atención puede darse en el caso bajo estudioplena aplicación al principio de favorabilidad laboral.

Ahora bien, el reconocimiento reclamado por la actora se sustenta en las disposiciones del régimen general pensional previsto en los artículos 46 a 48 de la Ley 100 de 1993, el primero de los cuales reguló -originalmente-³ la pensión de sobrevivientes así:

ARTICULO. 46.- Modificado por el art. 12, Ley 797 de 2003 Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca.
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:
 - a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y
 - b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

PARAGRAFO.-Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente ley.

De acuerdo con la precitada norma, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes está condicionado a que a la fecha del fallecimiento, el causante

³ Disposición que fue modificada por el artículo 12 de la Ley 797 de 1993, en cuyo numeral 2º incrementó el número de semanas exigidas, así: "2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones: (...)"

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 Expediente No 44 001 33 40 003 2010 00701 00
 Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñán
 Demandado: Policía Nacional y CASUR

hubiere se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

Ahora bien, en cuanto la aplicación preferencial del régimen pensional general a servidores vinculados a entidades exceptuadas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴ y del Consejo de Estado⁵ coinciden en avalar esa posibilidad en circunstancias especiales, a saber, como cuando un régimen pensional especial no satisface las mínimas garantías que sí satisface el régimen general o éste resulta más favorable que el especial, caso en el cual debe preferirse su aplicación, no sin antes establecer si la ley que se dice favorable al servidor, tiene o no vigencia al tiempo de causación del derecho cuyo reconocimiento se pretende.

No obstante, frente al caso puntual del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de los miembros de la fuerza pública con fundamento en la Ley 100 de 1993, la jurisprudencia del Consejo de Estado no ha sido constante, pues ha oscilado entre aceptar esa posibilidad bajo el condicionamiento de que la fecha de la muerte del causante sea anterior a la vigencia de la ley considerando la imposibilidad de aplicarla retroactivamente, y avalar sin ninguna condición con fundamento en el principio de retrospectividad de la ley, de suerte que aún cuando fallecimiento del servidor ocurriera antes del 1º de abril de 1994, igualmente sus beneficiarios tendrían derecho a obtener el reconocimiento con arreglo a las disposiciones del régimen general, bajo consideraciones relativas a la retrospectividad de la ley⁶.

Precisamente esa disparidad de tesis motivó la unificación del criterio sobre el asunto por el pleno de la Sección Segunda, en la sentencia del 25 de abril de 2013, en la cual, al resolver un asunto similar al que aquí se estudia, se acordó la preeminencia de la perspectiva originaria, en los siguientes términos⁷:

"Para la Sala es evidente que lo que pretende la demandante es la aplicación retroactiva de la Ley 100 de 1993, pues considera que le es benéfica y favorece sus pretensiones; no obstante, los derechos prestacionales derivados de la muerte del señor Reyes se consolidaron a la luz de las normas vigentes al momento de su fallecimiento, lo que lleva a afirmar que no es viable la aplicación de la ley que se pretende, toda vez que ello iría en contra del principio de irretroactividad de la ley, derivado de la Ley 153 de 1887.

La ley sustancial, por lo general, tiene la virtud de entrar a regir las situaciones que se produzcan a partir de su vigencia, pues aún no se encuentran consolidadas y, solo por excepción, rigen de manera retroactiva;

⁴ Ver Sentencia C-461 de 1995 al declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 279 de la ley 100 de 1993, señaló que "(...) el establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garantizan en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resultan conformes a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cubija. Pero si se determina que al permitir la vigencia de regímenes especiales, se perpetúa un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción con el artículo 13 de la Carta."

⁵ Ver: C.R., Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Dr. Alberto Arango Mantilla, exp. 3106-00, sentencia de 11 de abril de 2002; sentencia del 29 de abril de 2010, CP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, exp. 0548-09.

⁶ En la sentencia del 1º de noviembre de 2012, de la Subsección B, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila, exp. 0682-2011, se indicó que "...en tratándose de las prestaciones sociales, y en casos excepcionales, por razones de justicia y equidad se hace necesaria la aplicación retrospectiva de la ley. Esta posición permite efectivizar derechos mínimos respecto del acceso a la seguridad social, pues una interpretación diversa impide tener la oportunidad de beneficiarse de las nuevas prerrogativas creadas por el legislador en orden a proteger a los asociados en esta materia, la cual, por su naturaleza, es altamente sensible al tejido social y materializa los postulados inherentes al Estado Social de Derecho."

⁷ CP. Luis Rafael Vergara Quintero, exp. 1605-09.

1792
171

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente No 44 001 33 -0 003 2010 00761 00
Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñán
Demandado: Policía Nacional y CASUR

sin embargo, para que ello ocurra, el contenido de la ley debe precisar lo pertinente, lo que no sucede en el caso de la Ley 100 de 1993, pues al tenor de lo dispuesto en su artículo 151 empezó a regir a partir del 1º de abril de 1994.

En las anteriores condiciones, la demandante no tiene derecho a acceder al derecho pensional consagrado en los artículos 46 a 48 de la Ley 100 de 1993, toda vez que los derechos prestacionales causados con la muerte de su cónyuge se consolidaron en vigencia de la normatividad anterior, la que exigía el requisito de tener 15 o más años de servicio activo y, como no cumplió ese requisito, no era viable su reconocimiento.

Con los argumentos expuestos en forma antecedente, la Sala rectifica la posición adoptada en sentencias de abril 29 de 2010 y noviembre 1º de 2012, en las que, en materia de sustitución pensional se aplicó una ley nueva o posterior a hechos acaecidos antes de su vigencia, en ejercicio de la retrospectividad de la ley, precisando que no hay lugar a la aplicación de tal figura, toda vez que la ley que gobierna el reconocimiento de la pensión de beneficiarios es la vigente al momento del fallecimiento del causante y no una posterior."

Del anterior precedente jurisprudencial se tiene entonces que al haber fallecido el PT Juan Bautista Pérez Ruiz, el día 13 de febrero de 2013, la norma aplicable a la solicitud de pensión de sobreviviente se reitera es la establecida en la Ley 100 de 1993, en virtud de los principios de igualdad, favorabilidad en materia laboral y condición más beneficiosa.

Conforme a la documentación allegada al expediente el PT Pérez Ruiz, laboró al servicio de la Policía Nacional, por un lapso de 8 años, 2 meses y 22 días, es decir equivalente a cuatrocientas veinticinco (425) semanas, entonces significa lo anterior, que el causante cumplió la exigencia prevista en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, no solo cotizó más de veintiséis (26) semanas, sino que lo hizo también por las más de veintiséis (26) semanas durante el año inmediatamente anterior al momento de su muerte.

Por otra parte, los literales a) y b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, establece:

"Son beneficiarios de la pensión de sobreviviente:

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

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 Expediente No. 41 001 33 40 003 2010 00701 00
 Demandante: Andrey Jeissel Ariza Perpiñán
 Demandado: Policía Nacional y CASUR

se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

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" (negritas fuera del texto).

Ahora, frente a estos requisitos en el caso objeto de estudio, se pudo acreditar lo siguiente: - que entre la demandante y el causante existió un vínculo matrimonial que se encuentra demostrado con la copia autentica del folio de su registro civil de matrimonio, con indicativo serial 05178047, visto a folio 36; - que de esa unión nació el menor Juan Camilo Pérez Ariza, tal como se desprende el registro civil de nacimiento, indicativo serial 43895637, aportado a folio 35 de la demanda y - que a la fecha de la muerte del PT Pérez Ruiz (Q.E.P.D.), esto es el 6 de febrero de 2013 (ver folio 37) la demandante señora Andrey Jeissel Ariza Perpiñán, contaba con 26 años de edad, tal como se desprende de las copias de su cédula de ciudadanía -fecha de nacimiento 21 de diciembre de 1986- vistas entre otras a folio 20. Además de lo anterior, no se encontró probada dentro del plenario la vida marital entre la demandante con el causante hasta su muerte o la convivencia con el fallecido por un lapso no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Así las cosas, se impone la necesidad de denegar las pretensiones de la demanda, en razón a que la actora no cumple con los presupuestos exigido por la norma para acceder a la prestación solicitada; en consecuencia los actos administrativos proferidos por las entidades demandadas goza de legalidad pues contrario a lo manifestado por la parte actora las razones que los sustentan se ajustan a lo previsto por la normatividad aplicable a su situación particular.

Colorario con lo hasta ahora expuesto, a juicio de este Despacho no existe razón a fin de resolver la excepción de inepta demanda propuesta por la Policía Nacional, a través de apoderado.

4. Condena en costas.

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde disponer sobre la condena en costas, en ese sentido es menester acotar lo expresado por el honorable Consejo de Estado en torno al tema de las costas, el cual en recientes pronunciamientos ha establecido que "sólo habrá lugar a condenar en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"⁸.

Así las cosas, advierte esta Unidad Judicial que dentro del caso de marras no se encuentra acreditada la causación de gastos o erogaciones que justifiquen la

⁸ Sentencia de 21 de abril de 2017, Radicado interno N°. 0135-15; Sentencia de 19 de enero de 2015, Radicado interno N°. 4583-2013; sentencia de 16 de julio de 2015, Radicado interno: 4044 - 2013.

194
175

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente No 44 001 33 40 003 2016 00761 00
Demandante: Andrye Jaisel Ariza Perpiñán
Demandado: Policía Nacional y CASUR

imposición de costas a la parte vencida, razón por la cual se abstendrá el Despacho de fijarlas en esta instancia.

Finalmente, a folio 132 del expediente se advierte poder de sustitución a favor de la abogada Amanda Marieth Mejía Martínez, para que actuara como apoderada sustituta de la parte demandante, por lo cual se procederá a reconocerle personería.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Riohacha, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme la presente providencia, archívese el expediente, previa anotación en los libros radicadores y en el Sistema Justicia Siglo XXI Web - TYVA.

CUARTO: Reconocer personería a favor de la abogada Amanda Marieth Mejía Martínez, como apoderada sustituta de la parte demandante, según poder de sustitución visto a folio 132 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

CARLOS E. YASPE YASPE
Juez

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

195
146

Juzgado 03 Administrativo - La Guajira - Riohacha

De: Juzgado 03 Administrativo - La Guajira - Riohacha
Enviado el: viernes, 7 de junio de 2019 16:45
Para: Policia Nacional Departamento Guajira (degua.notificacion@policia.gov.co);
Procuraduria Judicial 91 (procuraduria91_riohacha@hotmail.com);
abogadoslr@hotmail.com; lozamador@hotmail.com; lozamador2@yahoo.es; Caja de
Sueldo de Retiro de la Policia Nacional (judiciales@casur.gov.co); Caja de Sueldo de
Retiro de la Policia Nacional (asesoria@casur.gov.co); Caja de Sueldo de Retiro de la
Policia Nacional (direccion@casur.gov.co); esleth.salcedo720@casur.gov.co
Asunto: NOTIFICACION DE FALLO 2016-00761-00
Datos adjuntos: 2016-00761-00 FALLO.pdf

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA - LA GUAJIRA

POR MEDIO DE LA PRESENTE ME PERMITO NOTIFICARLE QUE ESTE DESPACHO PROFIRIO PROVIDENCIA EN EL PROCESO REFERENCIADO EN EL ASUNTO. POR TAL MOTIVO, COMO ARCHIVO ADJUNTO ENCONTRARA COPIA DE LA ACTUACIÓN PROCESAL EN MENCION.

● ATENTAMENTE,

OSCAR ENRIQUE BAUTE DOMINGUEZ
SECRETARIO

AVISO IMPORTANTE: Esta dirección de correo electrónico jadmin03rch@notificacionesrj.gov.co es de uso único y exclusivo de envío de notificaciones, todo mensaje que se reciba no será leído y automáticamente se eliminara de nuestros servidores, apreciado usuario si tiene alguna solicitud por favor envíenos un correo electrónico a la siguiente dirección: j03admctorioha@cendoj.ramajudicial.gov.co



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE RIOHACHA**

Riohacha, Distrito Turístico y Cultural, veintidós (22) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Asunto: Auto adiciona sentencia

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Expediente: 44 001 33 40 003 2016 00761 00

Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñan

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional

Vista la nota secretarial que antecede y lo manifestado por el apoderado judicial de la parte demandante, se procede resolver, previas las siguientes;

CONSIDERACIONES

Los artículos 285, 286 y 287 del Código General del Proceso, norma aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹, señala los mecanismos legales empleados para la aclaración, corrección y adición de providencias judiciales.

Las normas antes señaladas, son del siguiente tenor literal:

“Artículo 285 Aclaración. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronuncio. Sin embargo podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o que influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva la aclaración no admite recursos, pero dentro de s ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de la aclaración”

“Artículo 286. Corrección de errores aritméticos y otros. Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.

Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella”.

¹ **ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS.** En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Expediente: 44 001 33 40 003 2016 00761 00

Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñan

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y otro

“Artículo 287. Adición. Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.”

Uno de los remedios que estableció el legislador para aquellas providencias judiciales (como actos del hombre) que presentan deficiencias, errores aritméticos, omisión o cambio de palabras por inadvertencia y mala digitación en la mecanografía, son aquellos consagrados en los artículos antes trascritos, donde a petición de parte o de manera oficiosa el juez utiliza sus poderes para aclarar, corregir o adicionar una providencia.

En el sub judice, solicita el apoderada judicial de la parte demandante adición de la providencia de fecha seis (6) de junio del año en curso, afirmando que el Despacho no hizo pronunciamiento alguno respecto a los eventuales derechos del menor Juan Camilo Pérez Ariza, siendo imperativo resolver la petición del menor.

Una vez revisada la providencia de fecha 6 de junio hogaño, se tiene que el problema jurídico planteado para resolver la litis del proceso es: *“Tal como viene determinado desde la fijación del litigio estipulada durante el desarrollo de la audiencia inicial en la instrucción del proceso, el debate propuesto consiste en ¿Determinar si se debe declarar o no la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10 del 1° de julio de 2016, asimismo se declare probado la existencia del silencio administrativo negativo en virtud de la petición realizada el día 25 de abril de 2016 y a su vez se declare la nulidad del mismo, en consecuencia si le asiste o no, derecho a la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñan y a su menor hijo Juan Camilo Pérez Ariza a que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR o la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, reconozca y pague la pensión de sobreviviente en la condición más favorable de conformidad con la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes?”*

Así entonces, se extrae que lo referente al derecho de la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñan, fue estudiado y resuelto en la misma, decidiendo esta Unidad Judicial negar sus pretensiones, empero respecto a los derechos del menor Juan Camilo Pérez Ariza en dicho proveído se omitió resolver respecto de su solicitud.

Por tal razón, y echando mano de la figura prescrita en el artículo 287 del Código General del Proceso, procede esta Unidad Judicial a emitir sentencia

complementaria, no sin antes entrar a determinar a lo que en derecho refiere sobre la situación jurídica particular.

La Ley 100 de 1993 por medio de la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 46 señaló cuáles eran los requisitos exigidos para obtener la pensión de sobrevivientes, el cual posteriormente fue modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la norma en cita reza:

“ARTICULO. 46.- Modificado por el art. 12. Ley 797 de 2003 Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca.
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:
 - a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y
 - b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

PARAGRAFO.-Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente ley.”

Conforme a la documentación allegada al expediente el PT Pérez Ruiz, laboró al servicio de la Policía Nacional, por un lapso de 8 años, 2 meses y 22 días², es decir equivalente a cuatrocientas veinticinco (425) semanas, entonces significa lo anterior, que el causante cumplió la exigencia prevista en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, no solo cotizo más de veintiséis (26) semanas, sino que lo hizo también durante el año inmediatamente anterior al momento de su muerte.

Por otra parte, el artículo 47 ibídem, modificado por la Ley 797 de 2003, señala los requisitos para obtener la pensión de sobreviviente

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

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;

² Ver folio 21

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Expediente: 44 001 33 40 003 2016 00761 00

Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñan

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y otro

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, 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.

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;

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;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este; Jurisprudencia Vigencia

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil."

Se desprende a folio 35 del expediente, Registro Civil de Nacimiento con NUIP 1067610433 en el cual se registra al menor Juan Camilo Pérez Ariza, nacido el día 18 de diciembre de 2009, en la que figuran como padre el PT Pérez Ruiz Juan Bautista (Q.E.P.D.), y como madre la señora Ariza Perpiñan Andrye Jeissel. Se

tiene entonces que el menor Juan Camilo Pérez Ariza a la fecha tiene 9 años de edad³.

Una vez dilucidado lo anterior, se tiene que el menor Juan Camilo Pérez Ariza, tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobreviviente causada a su favor en razón al fallecimiento de su señor padre el PT Pérez Ruiz Juan Bautista (Q.E.P.D.).

Ahora en cuanto al monto a tener en cuenta para la liquidación de la pensión de sobreviviente la Ley 100 de 1993 en su artículo 48 establece:

"ARTÍCULO 48. MONTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba.

El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente Ley.

No obstante lo previsto en este artículo, los afiliados podrán optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del ISS, vigente con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente Ley equivalente al 65% del ingreso base de liquidación, siempre que se cumplan las mismas condiciones establecidas por dicho instituto."

Comoquiera que el señor PT Pérez Ruiz Juan Bautista (Q.E.P.D.), laboro por el lapso de 8 años, 2 meses y 22 días⁴, al servicio de la Policía Nacional es decir equivalente a cuatrocientas veinticinco (425) semanas, conforme lo dispuesto en el artículo 48 en cita, al menor Juan Camilo Pérez Ariza, se le deberá reconocer como cuantía de la pensión de sobreviviente un 45% del ingreso base de liquidación de lo devengado en vida por el PT Pérez Ruiz. No obstante, si de la liquidación de la pensión de sobreviviente, resulta inferior al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, debe reconocérsele conforme al artículo 35⁵, un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

Por otro lado, en el sub judice las sumas a favor del Juan Camilo Pérez Ariza se deben indexar de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor (IPC), conforme al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, aplicando la siguiente fórmula que viene siendo utilizada por esta Jurisdicción y cuyo objeto es traer a valor presente los valores a pagar:

$$R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

³ Quiere decir esto que no ha alcanzado la mayoría de edad 18 años LEY 27 DE 4 DE NOVIEMBRE DE 1977 Diario Oficial No. 34.902 de 4 de noviembre de 1977 Por la cual se fija la mayoría de edad a los 18 años. EL CONGRESO DE COLOMBIA, DECRETA: ARTÍCULO 1. Para todos los efectos legales llámese mayor de edad, o simplemente mayor, a quien ha cumplido diez y ocho (18) años."

⁴ Ver folio 21

⁵ ARTÍCULO 35. PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ O JUBILACIÓN. <Ver Notas del Editor> El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Expediente: 44 001 33 40 003 2016 00761 00

Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñan

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y otro

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) que es la cantidad a pagar, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de este fallo), por el índice inicial (vigente a la fecha en que debería hacerse el pago).

Asimismo, se advierte que tratándose 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 causación de cada uno de ellos. Además deberán tenerse en cuenta todos los ajustes de Ley.

De las consideraciones hasta aquí expuestas, se tiene que la respuesta al problema jurídico resulta en declarar la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el oficio N° S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10 del 1° de julio de 2016, y como restablecimiento del Derecho, ordenar a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional liquidar la pensión vitalicia de jubilación, sobre la base del 45% de la asignación mensual incluyendo todos los factores que constituyen salario, empero si de la liquidación de la pensión de sobreviviente, la misma resulta inferior al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, debe reconocérsele conforme al artículo 35⁶, un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

Corresponde a este Juzgado estudiar de manera particular si en el presente caso ha operado el fenómeno de la prescripción.

La prescripción es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo de acuerdo a las condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten bien sea en materia adquisitiva o extintiva.

La extintiva hace relación con el deber que tiene cada persona de reclamar sus derechos en un tiempo prudencial fijado en la Ley, es decir, si los derechos que se han adquirido no se solicitan en un determinado lapso fijado por la ley, se pierde la oportunidad para ejercerlos ante la ausencia del interés por parte de quien ostenta el derecho.

Frente a la prescripción de derechos, la Corte Constitucional ha señalado:

"La prescripción, como institución de manifiesta trascendencia en el ámbito jurídico, ha tenido habitualmente dos implicaciones: de un lado ha significado un modo de adquirir el dominio por el paso del tiempo (adquisitiva), y del otro, se ha constituido en un modo de extinguir la acción (entendida como acceso a la jurisdicción), cuando con el transcurso del tiempo no se ha ejercido oportunamente la actividad procesal que permita hacer exigible un derecho ante los jueces".

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha reconocido que:

"El fin de la prescripción es tener extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; (...) Por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular.

⁶ ARTÍCULO 35. PENSIÓN MÍNIMA DE VEJEZ O JUBILACIÓN. <Ver Notas del Editor> El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente.

⁷Corte Constitucional, Sentencia C- 662 de 2004, Magistrado Ponente Doctor Rodrigo Uprimny Yepes.

Como ya se enunció previamente, esta figura crea una verdadera carga procesal, en tanto que establece una conducta facultativa para el demandante de presentar su acción en el término que le concede la ley so pena de perder su derecho. Su falta de ejecución genera consecuencias negativas para éste, que en principio resultan válidas pues es su propia negligencia la que finalmente permite o conlleva la pérdida del derecho. De allí que si el titular no acude a la jurisdicción en el tiempo previsto por las normas procesales para hacerlo exigible ante los jueces, por no ejercer oportunamente su potestad dispositiva, puede correr el riesgo serio de no poder reclamar su derecho por vía procesal, e incluso de perderlo de manera definitiva.”⁸

En atención a que el derecho se causo con la muerte del señor PT Pérez Ruiz Juan Bautista (Q.E.P.D.), esto es 6 de febrero de 2013 y la petición de reconocimiento de pensión de sobreviviente fue presentada el 8 de abril de 2016 (ver folios 4 y 9), sin haber transcurrido más de 4 años entre la fecha inicial y la reclamación se tiene que no ha operado la prescripción de los derechos salariales de conformidad con el artículo 155 del Decreto 1212 de 1990, razón por la cual no se declarara probada dicha excepción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Riohacha, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Adiciónese como sentencia complementara a la providencia de fecha seis (6) de junio del año en curso:

“PRIMERO: Declarar no probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Declarar la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el oficio N° S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10 del 1° de julio de 2016 proferida por la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional a reconocer la pensión de sobreviviente al menor Juan Camilo Pérez Ariza, sobre la base del 45% de la asignación mensual incluyendo todos los factores que constituyen salario, empero si de la liquidación de la pensión de sobreviviente, la misma resulta inferior al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, debe reconocérsele conforme al artículo 35, un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

CUARTO: Sobre los factores salariales cuya inclusión aquí se ordena, la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional efectuara los descuentos en la proporción establecida en la Ley, siempre que no hayan sido objeto de cotización alguna. Lo anterior, sin perjuicio de la potestad que tiene

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de noviembre 8 de 1999. Exp. 6185. M.P. Jorge Santos Ballesteros. Nulidad y Restablecimiento del derecho Radicación: 2009-0266-01 - Confirma decisión

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

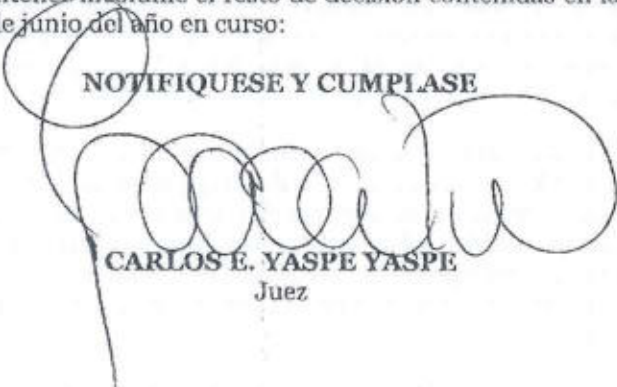
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
 Expediente: 44 001 33 40 003 2016 00761 00
 Demandante: Andrye Jeissel Ariza Perpiñan
 Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional y otro

esas entidades para efectuar el recobro de las sumas de dinero que por Ley corresponda cancelar al último empleador de la actora.

QUINTO: Dese cumplimiento al fallo en los términos y condiciones establecidos en los artículos 192, 194, y 195 del CPACA.”

SEGUNDO: Mantener incólume el resto de decisión contenidas en la providencia de fecha seis (6) de junio del año en curso:

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


CARLOS E. YASPE YASPE
 Juez

REPUBLICA DE COLOMBIA JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO RICHACIA - GUAJIRA Se notifica por estado No. <u>057</u> de la anterior providencia Hoy, <u>25 DE NOVIEMBRE DE 2019</u> a las 8:00 A.M. EL SECRETARIO <u>Oscar Enrique Baute Domínguez</u> SECRETARIO

223
18

Juzgado 03 Administrativo - La Guajira - Riohacha

De: Juzgado 03 Administrativo - La Guajira - Riohacha
Enviado el: lunes, 25 de noviembre de 2019 9:56
Para: Policia Nacional Departamento Guajira (degua.notificacion@policia.gov.co);
Procuraduria Judicial 91 (procuraduria91_riohacha@hotmail.com);
abogadoslr@hotmail.com; lozamador@hotmail.com; lozamador2@yahoo.es; Caja de
Sueldo de Retiro de la Policia Nacional (judiciales@casur.gov.co); Caja de Sueldo de
Retiro de la Policia Nacional (asesoria@casur.gov.co); Caja de Sueldo de Retiro de la
Policia Nacional (direccion@casur.gov.co); 'esleth.salcedo720@casur.gov.co'
Asunto: COMUNICACION DE PROVIDENCIA 2016-00761-00
Datos adjuntos: 2016-00761-00.pdf

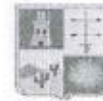
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA - LA GUAJIRA

POR MEDIO DE LA PRESENTE ME PERMITO NOTIFICARLE QUE ESTE DESPACHO PROFIRIO PROVIDENCIA DENTRO DEL PROCESO REFERENCIADO EN EL ASUNTO. POR TAL MOTIVO, COMO ARCHIVO ADJUNTO ENCONTRARA COPIA DE LA PROVIDENCIA EN MENCION.

ATENTAMENTE,

OSCAR ENRIQUE BAUTE DOMINGUEZ
SECRETARIO

AVISO IMPORTANTE: Esta dirección de correo electrónico jadmin03rch@notificacionesrj.gov.co es de uso único y exclusivo de envío de notificaciones, todo mensaje que se reciba no será leído y automáticamente se eliminara de nuestros servidores, apreciado usuario si tiene alguna solicitud por favor envíenos un correo electrónico a la siguiente dirección: j03admctorioha@cendoj.ramajudicial.gov.co



Riohacha distrito especial, turístico y cultural¹, seis (6) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento de derecho
Radicado	44-001-33-40-003-2016-00761-01
Demandante	Andrye Jeissel Ariza Perpiñán ² y Juan Camilo Pérez Ariza
Demandadas	Nación - ministerio de defensa - policía nacional y Caja de sueldos de retiro de la policía nacional - CASUR
Temas	Pensión de sobreviviente sujeta a régimen especial y presupuestos para su reconocimiento – legitimación por pasiva de Casur
Instancia	Segunda
Sentencia No.	41
Magistrada Ponente	Hirina Del Rosario Meza Rhénals

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

1. Procede el tribunal administrativo de La Guajira³, a resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes actora y accionada, contra la sentencia de 6 de junio de 2019 dictada por el juzgado tercero administrativo oral del circuito de Riohacha y complementada mediante sentencia de fecha 22 de noviembre de 2019.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda

2. Por intermedio de apoderado judicial, y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán quien actúa en nombre propio y representación de su menor hijo Juan Camilo Pérez Ariza, solicitó declarar la nulidad de: i) el oficio No S-2016-150498/ARPRE-GRUPE-1.10 de 1 de junio de 2016 expedido por el jefe del grupo de pensionados de la secretaría general de la policía nacional, por el cual negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada por la demandante y ii) el acto administrativo ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo por la no resolución de la petición radicada el 25 de abril de 2016 ante la caja de sueldos de retiro de la policía nacional -CASUR- por el cual negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes solicitada por la accionante.

3. A título de restablecimiento de derecho, solicitó: i) ordenar a las entidades demandadas reconocer y pagar pensión de sobrevivientes a favor de la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán y del menor Juan Camilo Pérez Ariza, en sus calidades de cónyuge e hijo, respectivamente, del fallecido señor Juan Bautista Pérez Ruiz, a partir del día siguiente a su fallecimiento, así como las mesadas pensionales, primas semestrales y de navidad, más los aumentos debidamente indexados ; ii) pagar las costas procesales, y iii) condenar a las demandadas a cumplir con la eventual sentencia favorable en los términos de lo previsto en los artículos 195 y siguientes de la ley 1437 de 2011.

¹ Sede física del tribunal.

² Ver copia de cédula de ciudadanía folio 14 del expediente.

³ El expediente ingresó al despacho para fallo el 21 de octubre de 2021 según constancia visible a folio 364 del expediente.



2.2. Hechos relevantes

4. De la revisión integral de la demanda, la sala procede a realizar una síntesis de los hechos relevantes expuestos por el apoderado accionante, en los siguientes términos:

4.1. Afirmó que la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán contrajo matrimonio con el fallecido señor Juan Bautista Pérez Ruiz el 31 de octubre de 2008, unión dentro de la cual nació el menor Juan Camilo Pérez Ariza.

4.2. Relató que el señor Juan Bautista Pérez Ruiz ingresó al servicio de la policía nacional el 6 de septiembre de 2004, institución a la que estuvo vinculado durante 8 años, dos meses y 22 días, tiempo durante el cual efectuó aportes a pensión; siendo la sección de investigación criminal de La Guajira la última unidad donde prestó sus servicios.

4.3. Indicó que el señor Pérez Ruiz fue retirado del servicio activo de la policía nacional, por solicitud propia, mediante resolución 03850 de 16 de octubre de 2012, expedida por el director general de la citada entidad.

4.4. Explicó que, el 6 de febrero de 2013, falleció el señor Juan Bautista Pérez Ruiz, esto es, 3 meses y 18 días contados a partir de su retiro del servicio de la institución policial. Agregó que, al momento de su fallecimiento, el señor Pérez Ruiz sostenía económicamente a su esposa e hijo.

4.5. Manifestó que, mediante escrito de 8 de abril de 2016, la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán, en nombre propio y en representación de su menor hijo, solicitó ante el director general de la policía nacional el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de su esposo, quien perteneció a dicha institución, petición que fue denegada mediante oficio No S-2016-150498/ARPRE-GRUPE-1.10 de 1 de junio de 2016 expedido por el jefe del grupo de pensionados de la secretaría general de la policía nacional.

4.6. Expuso que la accionante, solicitó el reconocimiento pensional ante la caja de sueldos de retiro de la policía nacional mediante escrito de 25 de abril de 2016, petición que no fue resuelta por dicha entidad, por lo que operó el silencio administrativo negativo.

2.3. El concepto de la violación

5. Con el objeto de sustentar las pretensiones de la demanda, el apoderado accionante argumentó que los actos administrativos demandados fueron proferidos con desconocimiento de los principios de igualdad y favorabilidad previstos en los artículos 13 y 53 de la Constitución Política, así como del derecho fundamental a la seguridad social, los cuales son de obligatoria aplicación de conformidad con la jurisprudencia expuesta por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

6. Explicó que, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitado por la parte actora debe ser analizado en aplicación del artículo 46 de la ley 100 de 1993 y el artículo 43 de la ley 797 de 2003, que establecen los requisitos para acceder a dicha prestación en el régimen general de seguridad social, y no con arreglo a la norma especial prevista para la policía nacional, esto en aplicación del principio de favorabilidad, dado que, las normas generales contemplan requisitos menos gravosos.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

7. En ese contexto manifestó que, de conformidad con el régimen especial aplicable por favorabilidad, tienen derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema de seguridad social en pensiones que fallezca, siempre que hubieren cotizado al menos 50 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

8. Explicó que, el señor Juan Bautista Pérez Ruiz estuvo vinculado a la policía nacional durante 8 años, 2 meses y 22 días, tiempo equivalente a 423 semanas continuas a la fecha de retiro, razón por la cual se encuentran acreditados los presupuestos legales previstos en el régimen general de seguridad social.

2.4. La sentencia de primera instancia

9. A través de la sentencia de 6 de junio de 2019⁴ adicionada el 22 de noviembre de 2019⁵, el juzgado tercero administrativo oral del circuito de La Guajira, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, toda vez que reconoció la prestación solicitada respecto del menor Juan Camilo Pérez Ariza, pero negó dicho reconocimiento en cuanto a la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán.

10. Para mayor claridad del asunto se transcribe a continuación la parte resolutive de la sentencia de 6 de junio de 2019:

"PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme la presente providencia, archívese el expediente, previa anotación en los libros radicadores y en el Sistema Justicia Siglo XXI Web-TYVA (sic).

CUARTO: Reconocer personería a favor de la abogada Amanda Marieth Mejía Martínez, como apoderada sustitute de la parte demandante, según poder de sustitución visto a folio 132 del expediente."

11. A su vez, la parte resolutive de la providencia de 22 de noviembre de 2019, que adicionó la sentencia referida es del siguiente tenor literal:

"PRIMERO: Adiciónese como sentencia complementara (sic) a la providencia de fecha seis (6) de junio del año en curso:

"PRIMERO: Declarar no probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Declarar la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el oficio N°. S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10 del 1° de julio de 2016 proferida por la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional a reconocer la pensión de sobreviviente al menor Juan Camilo Pérez Ariza, sobre la base del 45% de la asignación mensual incluyendo todos los factores que constituyen salario, empero si de la liquidación de la pensión de sobreviviente, la misma resulta

⁴ Visible a folios 182 a 194 del expediente.

⁵ Visible a folios 215 a 222 del expediente.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

inferior al Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, debe reconocérsele conforme al artículo 35, un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

CUARTO: *Sobre los factores salariales cuya inclusión aquí se ordena, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y la Caja de Sueldos de la Policía Nacional efectuara (sic) los descuentos en la proporción establecida en la Ley, siempre que no hayan sido objeto de cotización alguna. Lo anterior, sin perjuicio de la potestad que tiene (sic) esas entidades para efectuar el recobro de las sumas de dinero que por Ley corresponda cancelar al último empleador de la actora.*

QUINTO: *Dese cumplimiento al fallo en los términos y condiciones establecidos en los artículos 192, 194 y 195 del CPACA."*

SEGUNDO: *Mantener incólume el resto de decisión contenidas (sic) en la providencia de seis (6) de junio del año en curso"*

12. Como fundamento de la citada decisión, el a quo señaló que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, la aplicación preferencial del régimen general de pensiones sobre regímenes especiales es viable cuando estos no contengan las garantías mínimas que si satisface la norma general, es decir, cuando esta resulta más favorable.

13. En ese orden explicó que, de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, el señor Juan Bautista Pérez Ruiz falleció el 13 de febrero de 2013, fecha en la que se encontraba vigente la ley 100 de 1993, la cual consideró aplicable en el sub examine en virtud de los principios de igualdad, favorabilidad en materia laboral y la condición más beneficiosa.

14. Afirmó que, de conformidad con lo previsto en el artículo 46 de la norma ibidem, para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente se requiere que el afiliado se encuentre cotizando en el sistema y hubiere cotizado por lo menos 26 semanas al momento de su muerte, o habiendo dejado de cotizar, haya efectuado aportes durante al menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte. Destacó igualmente que en los términos del artículo 46 de la norma citada modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, son beneficiarios de la pensión de sobreviviente el cónyuge, compañera o compañero permanente supérstite quien deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte, y haya convivido con él por no menos de 5 años continuos con anterioridad a la muerte.

15. Así, al abordar el caso particular señaló el a quo que de los elementos de juicio obrantes en el plenario se tiene que el señor Pérez Ruiz laboró al servicio de la policía nacional durante 8 años, 2 meses y 22 días, equivalentes a 425 semanas cotizadas, razón por la cual se acreditó que el fallecido cotizó más de 26 semanas durante el año inmediatamente anterior a la muerte.

16. Argumentó que, se encuentra debidamente demostrado el vínculo marital entre el causante y la demandante Andrye Jeissel Ariza Perpiñán, y que de esa unión nació el menor Juan Camilo Pérez Ariza. No obstante, indicó que no se probó la vida marital de la accionante el señor Pérez Ruiz hasta su muerte, o la convivencia entre éstos por un lapso no menor de cinco años (5) años continuos con anterioridad al deceso, motivo por el cual concluyó que no se encuentran acreditados los requisitos necesarios para reconocer la pensión de sobreviviente reclamada. En consecuencia, denegó las pretensiones de la demanda en lo referido a la señora Ariza Perpiñán.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

17. Ahora bien, al referirse al derecho reclamado por el menor Juan Camilo Pérez Ariza en calidad de hijo del fallecido señor Juan Bautista Pérez Ruiz, el juez de primera instancia manifestó que, son también beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los hijos del causante menores de 18 años.

18. En ese contexto señaló que, de conformidad con el registro civil de nacimiento del citado menor, éste nació el 18 de diciembre de 2009, y registra como padre al señor Pérez Ruiz, por tanto, al momento de expedición de la citada providencia contaba con 9 años. De conformidad con los citados supuestos, aseguró el a quo que el menor Juan Camilo Pérez Ariza tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobreviviente en razón al fallecimiento de su padre.

19. Para definir el monto de la mencionada prestación, se hizo referencia al artículo 48 de la ley 100 de 1993, que señala que la pensión de sobreviviente por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada 50 semanas adicionales a las primeras 500 semanas cotizadas, sin que el monto total pueda ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente.

20. Así las cosas, y en atención a que el señor Pérez Ruiz cotizó 425 semanas, determinó el a quo que la cuantía de la pensión de sobrevivientes a reconocer corresponde al 45% del ingreso base de liquidación de lo devengado por éste, razón por la cual declaró la nulidad parcial del acto administrativo demandado oficio de 1 de julio de 2016.

2.5. Los recursos de apelación

2.5.1. La parte demandante

12. Mediante escrito presentado el 19 de junio de 2019⁶, la apoderada de la parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, en cuanto denegó el reconocimiento pensional solicitado por la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán, y en su defecto solicitó acceder a la totalidad de las súplicas de la demanda.

13. En sustento del referido medio de impugnación, expuso que el a quo denegó las pretensiones de la demanda en cuanto a lo pedido por la señora Ariza Perpiñán, en esencia, al considerar que no demostró la convivencia efectiva con el causante por más de 5 años al momento de la muerte.

14. Afirma que el anterior argumento se derivó de la interpretación errónea de la norma, por cuanto, dicho requisito es aplicable para los eventos de sustitución pensional, es decir, cuando quien fallece es pensionado, esto con la finalidad de evitar las convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la asignación pensional, sin embargo en el presente asunto, el señor Juan Bautista Pérez Ruiz nunca tuvo dicha calidad por lo que no es aplicable dicha exigencia.

15. En ese orden, explica que se encuentran acreditados los requisitos previstos en el artículo 46 la Ley 100 de 1993 para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, dado que el causante laboró por un lapso de 8 años, 2 meses y 22 días, es decir, el equivalente a 425 semanas de cotización al sistema de seguridad social en pensión, por tanto es claro que éste cotizó por más de 26 semanas durante el año inmediatamente anterior al momento de la muerte.

⁶ Visible a folios 207 a 212 del expediente.



2.5.2. La caja de sueldos de retiro de la policía nacional -CASUR

16. A través de escrito radicado a través de correo electrónico de 25 de noviembre de 2019, el apoderado de la caja de sueldos de retiro de la policía nacional solicita revocar la providencia de 22 de noviembre de 2019, que adicionó la sentencia de 19 de junio del mismo año y declaró la nulidad parcial del oficio N°. S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10 del 1° de julio de 2016, y ordenó el reconocimiento de una pensión de sobreviviente al menor Juan Camilo Pérez Ariza. En su lugar, solicita negar en su totalidad las pretensiones de la demanda.

17. Como fundamento de la impugnación, explicó que la sentencia de 6 de junio de 2019 se encontraba debidamente ejecutoriada, motivo por el cual el a quo no estaba habilitado para adicionarla mediante providencia de 22 de noviembre de 2019 y cambiar completamente el sentido del fallo.

2.5.3. Ministerio de defensa-policía nacional

18. A través de escrito de 9 de diciembre de 2019⁷, la entidad demandada solicita revocar la providencia de 22 de noviembre de 2019 complementaria de la sentencia de 6 de junio de la citada anualidad.

19. Expone que, las facultades del a quo para corregir, adicionar o complementar las sentencias por él proferida, se limitan a los errores aritméticos, y no modificar en lo sustancial su decisión, que inicialmente fue denegatoria de las súplicas de la demanda. Agrega que, el reconocimiento pensional solicitado por el menor hijo del señor Juan Bautista Pérez Ruiz correspondía al fallador de segunda instancia al resolver el recurso de apelación.

2.6. Trámite en segunda instancia

20. El proceso de la referencia correspondió por reparto al despacho de la magistrada ponente (folio 291), quien dispuso la admisión de los recursos presentados por las partes mediante auto de 12 de agosto de 2021 (folio 294 a 295), el cual fue notificado a las partes y al Ministerio Público (folio 297). A través de auto de 9 de septiembre de 2021, se corrió traslado a las partes para alegar y al Ministerio Público para rendir concepto.

21. Dentro del mencionado término, la parte demandante (folios 322 a 324), y las demandada Caja de sueldos de retiro de la policía nacional (CASUR) (folios 316 a 319) - Nación - Ministerio de defensa- Policía Nacional (folios 335 a 338) presentaron alegatos; el Ministerio Público rindió su concepto mediante escrito presentado por correo electrónico el 3 de septiembre de 2021 (folios 342 a 363). El proceso ingresó al despacho para fallo el 21 de octubre de 2021 (folio 497).

2.7. Alegatos de conclusión en segunda instancia

2.7.1. La parte demandante

22. Mediante escrito de 10 de septiembre de 2021⁸, el apoderado de la parte actora solicitó revocar la sentencia cuestionada en cuanto negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor de la señora Ariza Perpiñán. Para tal efecto reiteró los

⁷ Visible a folios 228 a 232 del expediente.

⁸ Visible a folios 321 a 324 del expediente.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

argumentos del recurso de apelación, y agregó que se encuentra debidamente demostrado el tiempo de convivencia entre el fallecido señor Juan Bautista Pérez Ruiz y la accionante, pues ello se acredita con la hoja de servicios y el carnet de sanidad.

2.7.2. La parte demandada

23. A través de escritos radicados ante la secretaría del tribunal administrativo de La Guajira por los canales electrónicos habilitados para tal efecto el 14⁹ de septiembre y 22¹⁰ de septiembre de 2021, las entidades accionadas solicitaron revocar la sentencia recurrida, en especial la providencia complementaria de 22 de noviembre de 2019 en cuanto accedió parcialmente a las súplicas de la demanda. Como fundamento de dicha solicitud reiteraron los argumentos expuestos en los respectivos recursos de apelación.

2.8. Concepto del ministerio público

24. El ministerio público presentó concepto en la presente causa judicial, por medio de correo electrónico de 25 de agosto de 2021, en el que solicitó modificar la sentencia dictada en primera instancia con el propósito de que se declare la falta de legitimación en la causa pasiva de la nación – ministerio de defensa – policía nacional y confirmar la decisión de negar las pretensiones de la demanda.

25. Como fundamento de lo anterior, indica que se debe declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la nación - ministerio de defensa - policía nacional, en razón a que es CASUR la entidad que tendría la obligación de satisfacer el derecho reclamado en la demanda de conformidad con la naturaleza jurídica de dicha entidad y sus funciones.

26. Frente a los argumentos expuestos por las accionadas, consideró que no les asiste razón al estimar contraria a derecho la decisión adoptada por el a quo de adicionar la sentencia inicial porque si bien dentro de la demanda existía una acumulación de pretensiones, únicamente se decidió la pretensión de reconocimiento para la cónyuge y se dejó sin resolver la solicitud del hijo del causante. Por tal motivo, el a quo contaba con facultades para adicionar la decisión recurrida en los aspectos sobre los cuales no había efectuado ningún pronunciamiento.

27. En cuanto a la aplicabilidad del régimen general de pensiones previsto en la ley 100 de 1993 al sub judge, indicó que esto resulta inviable según la jurisprudencia de la sección segunda del Consejo de Estado, en tal sentido, cita la sentencia de 13 de noviembre de 2020, ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, argumentando que el fallecimiento del señor Juan Bautista Pérez Ruiz se produjo cuando ya no pertenecía a la policía nacional y por tanto la causa de la muerte no fue ninguna de las amparadas por el régimen especial de la policía nacional que es el aplicable, esto es, muerte por actos especiales del servicio, muerte en actos del servicio o en simple actividad, por lo que debe negarse el reconocimiento pensional en favor de la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán.

28. Finalmente afirma que, las accionadas apelantes no realizaron ningún reparo tendiente a soslayar la decisión del juez de primera instancia de acceder al reconocimiento de las pretensiones formuladas a favor del menor Juan Camilo Pérez Ariza, sino que se concentraron en meros aspectos procedimentales, en ese orden estimó que debido a la

⁹ Escrito presentado por la caja de sueldos de retiro de la policía nacional, visible a folios 316 a 319 del expediente.

¹⁰ Escrito presentado por la nación, ministerio de defensa, policía nacional, visible a folios 316 a 319 del expediente.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

carencia sustancial de recurso contra la sentencia complementaria de 22 de noviembre de 2019, debe abstenerse el fallador de segunda instancia de pronunciarse sobre dicho aspecto de la controversia.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

21. El tribunal administrativo de La Guajira es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011 - código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo-, al tratarse de recursos de apelación contra sentencia proferida en primera instancia por un juez administrativo del circuito judicial de Riohacha dentro de un proceso de su competencia.

3.2. Limitación de la competencia funcional para resolver el recurso

22. En el recurso de apelación le corresponde al recurrente confrontar los argumentos sobre los cuales versa su inconformidad, con la providencia objeto de alzada, de acuerdo con ello, se le asigna la carga argumentativa de señalar los puntos o asuntos que serán objeto de decisión para el juez de segunda instancia, por lo que para éste, el marco fundamental de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen en contra de la decisión que se hubiere adoptado por el a quo.

23. Es por ello, que en principio, los demás aspectos de la litis, diversos a los que ha planteado el recurrente en la apelación, deben excluirse del debate en la segunda instancia, sin perjuicio de los casos previstos o autorizados por la Constitución Política o la ley, tales como aquellos temas procesales que, de configurarse, el juez de la causa deberá decretarlos de manera oficiosa¹¹.

24. En consonancia con lo anterior, al analizarse el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de primer grado, encuentra la sala que los reproches se centran en atacar la denegación de las pretensiones de la demanda frente a la demandante Andrye Jeissel Ariza Perpiñán, cuestionándose el análisis efectuado por el a quo en cuanto a la convivencia de la aludida señora con el señor Juan Bautista Pérez Ruiz durante los cinco años anteriores a la muerte de éste, como requisito para acceder a la pensión de sobrevivientes en aplicación del artículo 46 de la ley de 100 de 1993 y dado que por la no prueba de esa convivencia se denegó el reconocimiento pensional requerido por la accionante.

25. Por su lado, de la lectura conjunta de las apelaciones propuestas por las entidades accionadas, se infiere que cuestionan la decisión que les afecta que es la de acceder al reconocimiento pensional al menor, al considerar que no resultaba procedente que el juez de primera instancia modificara su propia sentencia por la vía de la figura de la adición, y cambiara sustancialmente de esa forma el sentido de su decisión, por cuanto esta se

¹¹ Como por ejemplo, la caducidad, la falta de legitimación en la causa, la ineptitud sustantiva de la demanda, entre otros. Al respecto véase sentencia de trece (13) de febrero de dos mil trece (2013), Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, subsección A, consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez, Radicación número: 50001-2331-000-1999-00165-01(25310). En el mismo sentido, ver sentencia de unificación de nueve (9) de febrero de dos mil doce (2012), Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, sala plena, consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez, Radicación número: 50001233100019970609301 (21060).



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

encontraba ejecutoriada, y por lo tanto, correspondía al operador judicial de segunda instancia analizar lo relativo al reconocimiento pensional en favor del menor Juan Camilo Pérez Ariza.

26. En ese contexto, observa la sala que si bien en las alzas del extremo accionado no se efectuaron reparos concretos contra el análisis fáctico y normativo realizado por el a quo para sustentar la decisión complementaria de 22 de noviembre de 2019, que reconoció una pensión de sobrevivientes a favor del menor demandante, lo cierto es que sí se indica que se oponen de manera rotunda a esa decisión, señalando que debe ser este tribunal quien estudie, analice y resuelva sobre ese tópico, solicitando expresa y claramente revocar el "auto" contentivo de la adición y dejar incólume la sentencia denegatoria de las pretensiones de la demanda.

27. Es por lo anterior, que se justifica que la sala para desatar esas alzas de la defensa y bajo estos pedidos, en guarda de los principios de legalidad, prevalencia de lo sustancial, efecto útil de los actos procesales y congruencia, analice también la viabilidad del reconocimiento realizado al menor demandante en la sentencia complementaria, atendiéndose asimismo que ambas partes apelaron la sentencia de primera instancia – artículo 328 CGP – lo que amplía la competencia en sede de alzada - y que lo que es objeto de apelación es un solo fallo – integrado por una sentencia inicial y su complementaria -.

3.3. Problema jurídico

28. Del análisis integral y detallado de los fundamentos fácticos y jurídicos invocados en los medios de impugnación propuestos por las partes, así como del estudio de la sentencia recurrida, encuentra la sala que para decidir de fondo el presente asunto, deberá dilucidar si a los demandantes les asiste derecho al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes en condición de cónyuge supérstite e hijo menor del fallecido señor Juan Bautista Pérez Ruiz, en aplicación de lo previsto en el régimen general de seguridad social en materia pensional previsto en la ley 100 de 1993, por resultar más favorable que la norma especial, esto es, el decreto 1213 de 8 de junio de 1990.

3.4. Tesis

29. La sala sustentará como tesis, una vez valorados los elementos de juicio obrantes en el expediente a la luz del marco normativo aplicable, que la sentencia de primera instancia debe ser revocada en cuanto accedió al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor del menor Juan Camilo Pérez Ariza, y en su defecto, corresponde denegar en su totalidad las súplicas de la demanda.

30. Lo anterior, por cuanto no se acreditaron en autos los supuestos para la aplicación del principio de favorabilidad, como quiera que al momento del fallecimiento del ciudadano Juan Bautista Pérez Ruiz, 6 de febrero de 2013, no estaba este en servicio activo de la policía nacional, al haber sido retirado por solicitud propia mediante resolución 03850 de 16 de octubre de 2012, no suscitándose por tanto conflicto en cuanto al régimen especial bajo el cual podría acceder a la pensión y el régimen general contenido en la ley 100 de 1993, tal como lo sostiene el ministerio público en su concepto y pasa a argumentarse.



3.5. Del marco jurídico aplicable a la causa

3.5.1. De la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional

31. La Constitución Política de 1991 estableció en su artículo 48 que la seguridad social es un derecho fundamental, y un servicio público obligatorio, cuya prestación se realiza bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con estricta observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos dispuestos por el constituyente y el legislador.

32. Es así como el ordenamiento jurídico cuenta con regulación compleja, estricta y de obligatorio cumplimiento para regular el sistema de seguridad social integral, que en lo referido al régimen de pensiones, tiene por finalidad amparar a la población contra eventualidades derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de pensiones y prestaciones sociales cuyas particularidades se determinan en la ley, y cuyo propósito es garantizar a los beneficiarios unos ingresos económicos para solventar sus necesidades básicas, ante la posible ocurrencia de los riesgos señalados.

33. Con el objeto de atender la contingencia o eventualidad derivada de la muerte, el legislador consagró las figuras denominadas "pensión de sobrevivientes" y "sustitución pensional", como prestaciones dirigidas a suplir la ausencia repentina de apoyo económico brindada por el trabajador o pensionado a su núcleo familiar, y en consecuencia, evitar que el fallecimiento genere un cambio sustancial en las condiciones mínimas de subsistencia de los beneficiarios de tales prestaciones. Así, la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional constituyen un desarrollo del principio de solidaridad¹².

34. En cuanto al asunto que se analiza, la Corte Constitucional en sentencia C-1094 de 2003¹³, se refirió en los siguientes términos:

"(...) Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

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. (...) (Subrayas fuera de texto).

¹² Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección A, consejero ponente Dr. William Hernández Gómez. Sentencia de 21 de enero de 2021. Radicación: 79001-23-33-000-2015-00165-01 (5095-18). Actor: Deissy Pinzón Ospina. Demandado: departamento del Tolima, Fondo Territorial de Pensiones.

¹³ Corte Constitucional, magistrado ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinoza.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

35. En este punto, la sala destaca que en distintos pronunciamientos la Corte Constitucional¹⁴ y la sección segunda del Consejo de Estado¹⁵ han determinado que la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, tienen la misma finalidad, consistente en amparar a los beneficiarios del trabajador o pensionado de la contingencia de la muerte, sin embargo, son figuras jurídicas distintas así:

i) **Sustitución pensional:** es aquella prestación que se otorga al núcleo familiar de un pensionado, o el afiliado que cumple con los requisitos exigibles para pensionarse que fallece.

ii) **Pensión de sobreviviente:** es la prestación que se otorga al núcleo familiar del afiliado no pensionado, que muere sin cumplir con los requisitos mínimos para obtener la pensión.

3.5.2. El régimen general para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

36. Trae a colación este tribunal, el recuento normativo efectuado en diversas ocasiones por el Consejo de Estado en materia de sustitución pensional y pensión de sobrevivientes¹⁶, en las cuales se ha determinado que, los artículos 36 y 39 del decreto 3135 de 1968¹⁷, así como 80 y 92 del decreto 1848 de 1969¹⁸ consagraron la posibilidad de transmitir el derecho jubilatorio a favor de los beneficiarios del causante únicamente en dos eventos, a saber: i) cuando fallece el empleado público en goce de pensión y ii) cuando el empleado público muere con derecho a pensión sin que en efecto se haya efectuado el reconocimiento.

37. Es este el tenor de las normas en comento:

"(...) Decreto 3135 de 1968.

Artículo 36. Al fallecimiento de un empleado público o trabajador oficial con derecho a pensión de jubilación, sus beneficiarios, en el orden y proporción señalados en el artículo 34, tienen derecho a recibir de la respectiva entidad de previsión la pensión que le hubiere correspondido durante dos (2) años, sin perjuicio de las prestaciones anteriores.

(...)

Artículo 39. Sustitución de Pensión. Fallecido un empleado público o trabajador oficial en goce de pensión de jubilación, invalidez o vejez, su cónyuge y sus hijos menores de 18 años o incapacitados para trabajar por razón de sus estudios o por invalidez, que dependieren económicamente de él, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos años subsiguientes.

Decreto Reglamentario 1848 de 1969.

(...)

¹⁴ Sentencia T-564 de 2015. Sentencia del 3 de septiembre de 2015. Referencia expediente T-4.919.041.

¹⁵ Ver sentencias de 27 de septiembre de 2007, radicación: 76001-23-31-000-2020-04152-02 (2135-06, C.P. Dr. Jaime Moreno García. Sentencia citada antes, de 21 de enero de 2021, consejero ponente Dr. William Hernández Gómez. Radicación: 79001-23-33-000-2015-00165-01 (5095-18).

¹⁶ Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección b, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Sentencia de 6 de octubre de 2016. Radicación: 60001-23-33-000-2014-00303-01 (1257-15). Actor: María del Rosario Muñoz González. Demandado: Departamento de Santander.

¹⁷ "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."

¹⁸ "Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968."



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

Artículo 80. Fallecimiento del empleado con derecho a pensión. Cuando fallezca un empleado oficial que hubiere causado en su favor el derecho a pensión de jubilación, por reunir los requisitos legales, sin haberla hecho efectiva en vida, ese derecho se transmite a las personas señaladas en el Artículo 92 de este Decreto¹⁹, para el solo efecto de recibir de la entidad obligada el pago de la pensión que le hubiere correspondido al causante, durante los dos (2) años a que se refiere la citada norma legal.

(...)

Artículo 92. Transmisión de la Pensión. Cuando fallezca el pensionado por invalidez, jubilación o retiro por vejez, su cónyuge y sus hijos menores de dieciocho (18) años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o por invalidez, que dependieren económicamente del causante, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos (2) años subsiguientes al fallecimiento del pensionado.

(...)"

38. Posteriormente, la ley 33 de 1973²⁰, señaló que para acceder al derecho de la sustitución pensional, el trabajador particular o el empleado o trabajador del sector público, debía estar pensionado, o tener el derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez al momento de su fallecimiento, al respecto la citada ley indicó:

"(...) Artículo 1°. Fallecido el particular pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez, o un empleado o trabajador del sector público, sea este oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia.

(...)

Parágrafo 2°. A las viudas que se encuentren en la actualidad disfrutando, o tengan derecho causado a disfrutar, de los cinco (5) años de sustitución de la pensión, les queda prorrogado su derecho dentro de los términos de esta Ley." (Se resalta)

39. Por su lado, la ley 12 de 1975²¹ exigió que el trabajador o empleado haya completado únicamente el tiempo de servicio requerido para acceder a una pensión de vejez, de manera que, si fallecía antes de cumplir la edad cronológica para tener derecho a dicha prestación, había lugar a la sustitución pensional. Tal disposición señaló:

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

40. Del análisis de las normas citadas, el Consejo de Estado determinó que "que si bien en principio el derecho a la sustitución pensional solo surgía para los beneficiarios de un empleado público cuando a la fecha de su fallecimiento éste había perfeccionado o consolidado completamente el derecho jubilatorio, con posterioridad el Legislador lo extendió para los casos en los que el empleado público hubiese logrado el tiempo de servicios sin reunir o completar la edad pensional, con el fin de amparar con tal medida el

¹⁹ "Artículo 92. Transmisión de la pensión. Cuando fallezca el pensionado por invalidez, jubilación o retiro por vejez, su cónyuge y sus hijos menores de dieciocho (18) años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o por invalidez, que dependieren económicamente del causante, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos (2) años subsiguientes al fallecimiento del pensionado."

²⁰ "Por el cual se transforman en vitalicia las pensiones de las viudas."

²¹ "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre régimen de pensiones de jubilación."



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

derecho de la familia del mismo, que por la contingencia de muerte no logró consolidar plenamente su derecho pensional."

41. En vigencia de la Constitución Política de 1991, el legislador expidió la ley 100 de 1993 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones", la cual derogó tácitamente²² la ley 12 de 1975. La citada norma reemplazó la sustitución pensional por la pensión de sobrevivientes tanto en el régimen de prima media con prestación definida²³ como en el de ahorro individual²⁴, y señaló que esta prestación se obtiene no solamente en el caso del fallecimiento del pensionado sino también en el evento en que el causante que fallezca hubiera cotizado al sistema por lo menos veintiséis (26) semanas, en ése momento, o habiendo dejado de cotizar, efectuara aportes por veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior.

42. El artículo 46 de la norma mencionada, modificado por el artículo 12 de la ley 797 de 2003²⁵, determinó que los beneficiarios del causante tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, así:

"Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,***
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años***

²² Corte Constitucional, sentencia C-328 de 2001.

"Derogación de la norma acusada y estudio de los cargos del demandante.

2- La norma acusada hace parte de la Ley 113 de 1985, que adiciona la Ley 12 de 1975, que regula ciertos aspectos de la llamada pensión de sobrevivientes. Ahora bien, la Ley 100 de 1993, que es norma posterior, creó el sistema general de seguridad general, y en su libro primero establece el régimen general de pensiones. Específicamente, ese libro primero regula integralmente la pensión de sobrevivientes, tanto en el régimen de prima media (artículos 46 y ss.) como en el de ahorro individual (arts. 73 y ss.). Así, las normas sobre el régimen de prima media señalan al respecto:

Por su parte, los artículos 73 y ss. de la misma Ley 100 de 1993 regulan la pensión de sobrevivientes en el régimen de ahorro individual y tienen un contenido normativo similar. Estamos pues ante una regulación integral y sistemática de una materia, que es posterior a la norma acusada. Ahora bien, conforme a la teoría jurídica, y como lo ilustra al respecto el artículo 3º de la ley 153 de 1887, se entiende que esa regulación sistemática posterior de un tema deroga tácitamente las normas precedentes sobre la materia, salvo que las normas previas establezcan regímenes especiales. Así, el artículo 3º de la ley 153 de 1887 dice que se estima "insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería" (subrayas no originales).

La Corte Suprema de Justicia, en su momento, y esta Corte Constitucional han reconocido, en numerosas ocasiones, ese efecto derogatorio de la ley posterior que regula integralmente un tema. Así, la Corte Suprema -Sala Plena-en múltiples pronunciamientos reiteró que el ejercicio de la facultad legislativa consistente en expedir códigos, estatutos orgánicos o regímenes legales integrales implica la derogación de las normas incorporadas a éstos para integrar un solo cuerpo normativo, tesis que ha sido plenamente aceptada por esta Corte Constitucional.

Ahora bien, en este caso, la norma previa acusada no consagra ningún régimen especial, por lo cual debe entenderse derogada por el sistema integral posterior de la Ley 100 de 1993, tal y como lo ha entendido esta Corte. Es pues claro que el artículo impugnado fue derogado. El interrogante que surge entonces es si esa derogación implica que la Corte deba inhibirse de conocer los cargos de la demanda."

²³ Artículos 49 a 49 de la ley 100 de 1993.

²⁴ Artículos 73 a 78 de la ley 100 de 1993.

²⁵ "Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los regímenes pensionales exceptuados y especiales."

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones.²⁶

43. Se destaca que, en los eventos en los que no se logre acceder a la pensión de sobrevivientes de acuerdo con las exigencias antes señaladas, la ley 100 de 1993 creó para el régimen solidario de prima media con prestación definida la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la cual es equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado.

44. Por otro lado, para el régimen de ahorro individual con solidaridad, se estableció la devolución de saldos, según la cual los beneficiarios del afiliado tienen derecho a recibir la totalidad del monto abonado en la cuenta individual de ahorro pensional del causante, incluidos los rendimientos y el valor del bono pensional, si a éste hubiera lugar.

45. Ahora bien, el artículo 47 de la ley 100 de 1993 estableció que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en primer lugar, el cónyuge o la compañera o compañero permanente del afiliado, y en segundo término, los hijos menores de 18 años y los mayores de 18 hasta los 25, también determinó los requisitos que deben acreditar unos y otros para acceder a la citada prestación. La citada disposición normativa establece:

"Artículo. 47.- 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.

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;

²⁶ Literales a) y b) declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-556 DE 2009. M.P.: Dr. Nilson Pinilla Pinilla.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

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 cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993²⁷;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente ~~de forma total y absoluta~~ de este²⁸;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

Parágrafo. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil."

46. Y, el artículo 48 ibidem, establece lo relativo al monto de la pensión de sobrevivientes, así:

"Artículo 48. Monto de la pensión de sobrevivientes. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba.

El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente Ley.

No obstante lo previsto en este artículo, los afiliados podrán optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del ISS, vigente con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente Ley equivalente al 65% del ingreso base de liquidación, siempre que se cumplan las mismas condiciones establecidas por dicho instituto."

47. Del anterior recuento normativo, es dable colegir que, en virtud del régimen general de pensiones, los beneficiarios del afiliado al sistema que fallezca tendrán derecho a la mencionada pensión de sobrevivientes siempre que aquel hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte; si esta se produjo con anterioridad a la modificación introducida por la referida ley 797 de 2003, que amplió a cincuenta (50) el número de semanas cotizadas, pero durante los tres años precedentes al deceso. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes, por muerte del afiliado, varía de acuerdo al número de semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

²⁷ Apartes tachados declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencias C-1094 de 2003, M. P. Jaime Córdoba Triviño, y C-066 2016, M. P. Alejandro Linares Cantillo, respectivamente.

²⁸ Aparte tachado declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de sentencia C-111 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.



3.5.3. Régimen especial de seguridad social en pensiones para miembros de la Policía Nacional

48. Los miembros de la policía nacional cuentan con un régimen especial de pensiones²⁹, consagrado por el decreto 1213 de 8 de junio de 1990³⁰. En cuanto a la pensión de sobrevivientes la norma citada dispuso lo siguiente:

***“Artículo 121. Muerte simplemente en actividad.** Durante la vigencia del presente Decreto, a la muerte de un Agente de la Policía Nacional en actividad, sus beneficiarios en el orden establecido en este Estatuto, tendrán derecho a las siguientes prestaciones:*

a. A que por el Tesoro Público se les pague una compensación equivalente a dos (2) años de los haberes correspondientes, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 100 del presente Estatuto.

b. Al pago de cesantía por el tiempo de servicio del causante.

c. Si el Agente hubiere cumplido quince (15) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público, se les pague una pensión mensual la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con la categoría y tiempo de servicio del causante.

***Artículo 122. Muerte en actos del servicio.** Durante la vigencia del presente Estatuto, a la muerte de una Agente de la Policía Nacional en servicio activo, ocurrida en actos del servicio o por causas inherentes al mismo, sus beneficiarios en el orden establecido en el presente Decreto, tendrán derecho a las siguientes prestaciones:*

a. A que el Tesoro Público les pague, por una sola vez, una compensación equivalente a tres (3) años de los haberes correspondientes, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 100 de este Decreto.

b. Al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante.

c. Si el Agente hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, a que por el Tesoro Público se les pague una pensión mensual la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, según el tiempo de servicio del causante.

***Artículo 123. Muerte en actos especiales del servicio.** Durante la vigencia del presente Estatuto, a la muerte de un Agente de la Policía Nacional en servicio activo, en actos meritorios del servicio, en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento o restablecimiento del orden público, será ascendido en forma póstuma al grado de Cabo Segundo cualquiera que sea el tiempo de servicio, además sus beneficiarios en el orden establecido en este Estatuto, tendrán derecho a las siguientes prestaciones:*

a. A que el Tesoro Público les pague por una sola vez, una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 100 de este Decreto.

b. Al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante.

²⁹ Al respecto véase el artículo 279 de la Ley 100 de 1993.

³⁰ «Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional»



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

c. Si el Agente hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, a que el Tesoro Público le pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado conferido póstumamente.

d. Si el Agente no hubiere cumplido doce (12) años de servicio, sus beneficiarios en el orden establecido en el presente Estatuto, con excepción de los hermanos, tendrán derecho a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas señaladas en el artículo 100 de este Decreto.

Parágrafo. Se entiende por actos meritorios del servicio para todo efecto, aquellos en que el Agente, se enfrente a grave e inminente peligro en defensa de la vida, honra y bienes de las personas.

49. Para ilustrar lo establecido en las anteriores disposiciones, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha efectuado los esquemas que a continuación se traen a colación³¹:

Muerte en actos del servicio (artículo 164)	Muerte ocurrida en actividad por actos del servicio o por causas inherentes a este.
Muerte en actos especiales del servicio (Artículo 165)	Muerte ocurrida: i) en actos meritorios del servicio ³² ii) en combate o ii) como consecuencia de la acción de enemigo, bien sea en conflicto internacional o en el mantenimiento o restablecimiento del orden público.
Muerte simplemente en actividad (Artículo 163)	Muerte ocurrida en actividad, por causas diferentes a las enumeradas en los dos (2) artículos anteriores.

50. La aludida clasificación determinaba las prestaciones a percibir con ocasión de la muerte, como pasa a explicarse:

Tipo de muerte	Prestaciones a reconocer
Muerte en actos del servicio:	<ol style="list-style-type: none"> Una compensación equivalente a tres (3) años de los haberes correspondientes al grado del causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 140 de este Estatuto. El pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante. Si el oficial o suboficial hubiere cumplido doce (12) años o más de servicio, sus beneficiarios en el orden establecido en este estatuto, tendrán derecho a que el tesoro público les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.
	<ol style="list-style-type: none"> Una compensación equivalente a cuatro (4) años de los haberes correspondientes al grado conferido al causante, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 140 <i>ibidem</i>.

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Dr. William Hernández Gómez. Sentencia de unificación de 30 de mayo de 2019. Radicación: 25000-23-42-000-2013-02235-01 (2602-16). Actor: Flor Myriam Acosta Castañeda. Demandado: Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

³² De conformidad con el parágrafo del artículo 165 del Decreto 1212 de 1990 «Se entiende por actos meritorios del servicio para todo efecto, aquellos en que el Oficial o Suboficial se enfrente a grave e inminente peligro en defensa de la vida, honra y bienes de las personas».



<p>Muerte en actos especiales del servicio</p>	<ol style="list-style-type: none"> 2. Al pago doble de la cesantía por el tiempo servido por el causante. 3. Si el oficial o suboficial hubiere cumplido doce (12) o más años de servicio, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante. 4. Si el oficial o suboficial no hubiere cumplido doce (12) años de servicio, sus beneficiarios en el orden establecido en este Estatuto, con excepción de los hermanos tendrán derecho a que el tesoro público les pague una pensión mensual equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas de que trata el artículo 140 de este Decreto.
<p>Muerte simplemente en actividad</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Una compensación equivalente a dos (2) años de los haberes correspondientes, tomando como base las partidas señaladas en el artículo 140 <i>ejusdem</i>. 2. Al pago de la cesantía por el tiempo de servicio del causante. 3. Si el oficial o suboficial hubiere cumplido quince (15) o más años de servicio, a que por el tesoro público se les pague una pensión mensual, la cual será liquidada y cubierta en la misma forma de la asignación de retiro, de acuerdo con el grado y tiempo de servicio del causante.

51. De las normas transcritas se evidencia que, en virtud del régimen especial aplicable a los servidores de la policía nacional, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes depende de si la contingencia o eventualidad, es decir, la muerte del afiliado se da por simple actividad, por actos del servicio o por actos especiales del servicio, además, se debe cumplir un tiempo mínimo de servicio en la citada institución.

52. De lo expuesto se advierte que la referida norma especial contempla mayores requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes que los previstos en el régimen general de seguridad social, por lo que, en principio, podría ser viable que los agentes de la policía nacional quedaran amparados por los preceptos favorables de la ley 100 de 1993, lo que en todo caso estaría sujeto a las particularidades de cada situación de hecho.

3.5.4. El principio de favorabilidad en materia pensional

53. El Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha estudiado lo referido al principio de favorabilidad en materia de aplicación de regímenes pensionales, cuando existe alguna duda sobre la norma aplicable en el caso en particular, habiendo varias fuentes normativas vigentes que regulen la misma situación fáctica. Este asunto fue objeto de la sentencia de unificación de 30 de mayo de 2019 en los siguientes términos³³:

“En lo que es relevante para el asunto bajo examen, el principio de favorabilidad se utiliza en las situaciones en las que se presenta duda sobre cuál es la disposición jurídica aplicable al momento de resolver un asunto concreto. La existencia de este conflicto se da cuando dos o más textos legislativos que se encuentran vigentes al momento de causarse el derecho que se reclama, son aplicables para su solución. En virtud del principio de favorabilidad se debe escoger, en su integridad, el texto normativo que le represente mayor provecho al trabajador, afiliado o beneficiario del Sistema de Seguridad Social, estando proscrita la posibilidad de aplicar parcialmente

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Dr. William Hernández Gómez. Sentencia de unificación de 30 de mayo de 2019. Radicación: 25000-23-42-000-2013-02235-01 (2602-16). Actor: Flor Myriam Acosta Castañeda. Demandado: Ministerio de Defensa, Policía Nacional.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

uno y otro texto para elegir de cada uno lo que resulta más beneficioso, condición que se conoce como el principio de inescindibilidad o conglobamento³⁴.

No está de más aclarar que de la aplicación del principio de favorabilidad se derivó la prohibición de menoscabar los derechos de los trabajadores, el cual jurisprudencialmente se denominó: «La salvaguarda de las expectativas legítimas mediante la aplicación del criterio de la condición más beneficiosa al trabajador».

De acuerdo con lo expuesto en precedencia, es plausible concluir que, para la aplicación de este principio, es necesario que se cumplan las siguientes condiciones:

- La existencia de varias fuentes formales de derecho que regulen la misma situación fáctica.

-Que dichas fuentes se encuentren vigentes al momento de causarse el derecho.

-Que exista duda sobre cuál de ellas se debe aplicar.

-La fuente formal elegida debe aplicarse en su integridad

Igualmente, puede aplicarse este principio cuando una norma admite más de una interpretación, caso en el cual siempre habrá de escogerse aquella que es más favorable al trabajador.

3.6. Argumentación fáctica probatoria

54. Con el objeto de resolver el problema jurídico planteado, la sala valorará las siguientes pruebas relevantes debidamente recaudadas en el trámite procesal surtido:

- Copia de la hoja servicios No. 12449246 del señor Juan Bautista Pérez Ruiz (Q.E.P.D) y acta de posesión, documentales con las que se demuestra que el causante prestó sus servicios como agente de la policía nacional, hecho que no se discute (folios 25-26)
- Copia de la resolución 03048 de 25 de agosto de 2015, por la cual se hace un nombramiento al citado señor (folios 27 a 29)
- Copia de la resolución 03850 de 16 de octubre de 2012, mediante la cual el director general de la policía nacional retira del servicio por solicitud propia al señor Juan Bautista Pérez (folio 31 - 32)
- Copia del certificado salarial en donde consta el último sueldo percibido por el agente (folio 33).
- Respuesta a solicitud y devolución de documentos (folio 34)
- Solicitud de pago pensión de sobrevivientes elevada a Casur y poder anexo (folios 35 a 43)
- Copia del registro civil de defunción del señor Juan Bautista Pérez número serial 06196825, con la que se constata que falleció el día 06 de febrero del 2013 (folio. 48).

³⁴ Entre otras, ver sentencias de la Corte Constitucional T-001 de 1999, T-290 de 2005, T-599 de 2011, T-350 de 2012, T-831 de 2014.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

- Copia de registro civil de matrimonio de fecha 31 de octubre de 2008 entre los señores Juan Bautista Pérez Ruiz y Andrye Jeissel Ariza Perpiñán (folio 46).
- Copia del registro civil de nacimiento de Juan Camilo Pérez Ariza donde registra como padre al señor Juan Bautista Pérez Ruiz (folio 44)
- Copia de la solicitud de reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes de fecha 08 de abril de 2016 radicada con el número 037404, elevada por la señora Andrye Jeissel Ariza Perpiñán en nombre propio y en representación de su hijo Juan Camilo Pérez Ariza ante el director general de la policía nacional (folio 6).
- Copia la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes formulada por la señora Ariza Perpiñán ante el director general de la caja de sueldos de retiro de la policía nacional -CASUR en fecha 25 de abril de 2016, bajo el radicado No. 2016017099 (folio. 16-21).
- Oficio No. S-2016-150498/ARPRE-GRUPE 1.10 del 01 de junio de 2016, mediante el cual el jefe del grupo de pensionados de la policía nacional negó el reconocimiento de la prestación económica bajo el argumento de que el señor Pérez Ruiz se encontraba retirado de la institución (folio 05)

3.7. El caso concreto

55. Tal como quedó planteado en acápites anteriores, para resolver de fondo el presente asunto, corresponde determinar si la situación pensional de los accionantes debe ser definida por el régimen especial de la policía nacional o, si por el contrario, resulta aplicable en el sub iudice, el régimen general del pensiones previsto en la ley 100 de 1993 en virtud del principio de favorabilidad.

56. En esa medida, corresponde definir si en este caso concurren los presupuestos para la aplicación del principio de favorabilidad según lo establece la jurisprudencia del Consejo de Estado, y de esta forma dar prevalencia a la ley general sobre la especial que rige la situación pensional de los miembros de la policía nacional.

57. De los hechos debidamente probados en el expediente se tiene que, el fallecido señor Juan Bautista Pérez Ruiz estuvo vinculado a la policía nacional durante 8 años, 2 meses y 24 días. Se evidencia, que éste fue retirado del servicio a pedido suyo, mediante resolución 03850 de 16 de octubre de 2012, expedida por el director general de la citada entidad.

58. Por su parte, se probó que el fallecimiento del citado ex integrante de la policía nacional ocurrió el 6 de febrero de 2013, es decir, 3 meses y 18 días contados a partir de su retiro del servicio de la institución policial. Se tiene entonces, que al momento de su muerte el señor Pérez Ruiz no estaba vinculado a la policía nacional.

59. Así las cosas, resulta relevante destacar que, de conformidad con el decreto 1213 de 1990 que consagra el régimen pensional de la policía nacional, los beneficiarios de un agente de policía tendrán derecho al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, siempre y cuando la muerte ocurra por simple actividad, en actos del servicio o por causas inherentes al mismo, o en actos meritorios del servicio, en combate o como consecuencia de la acción del enemigo.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

60. Se observa en el presente caso que, la muerte del señor Pérez Ruiz no tuvo lugar por ninguna de las circunstancias antes descritas, pues al momento de su fallecimiento el 6 de febrero de 2013, no estaba vinculado a la policía nacional, pues había sido retirado por solicitud propia el 16 de octubre de 2012.

61. En ese contexto, es claro que la situación fáctica del fallecido no encaja en las previsiones del régimen previsto en el decreto 1213 de 1990, norma especial que habría sido la aplicable a su situación pensional como policial y sin que por ello deba acudir al régimen general de seguridad social por virtud del principio de favorabilidad y para aplicar la ley más beneficiosa en cuanto a la pensión de sobrevivientes.

62. Resalta la sala el concepto del señor delegado del ministerio público en el que citando precedente del Consejo de Estado³⁵ que resolvió desestimatoriamente proceso con circunstancias fácticas similares a las analizadas en el presente asunto, se expone que debe tenerse en consideración que la normativa especial consagrada en los artículos 121 a 123 del decreto 1213 de 8 de junio de 1990, es reiterativa en disponer que los beneficiarios de un agente de policía tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes siempre y cuando la muerte ocurra bajo algunos de los referidos supuestos, lo que no ha ocurrido en el presente caso. Por tanto, comoquiera que en el sub lite no es posible dar aplicación al régimen especial previsto en el decreto 1213 de 1990, no resulta viable acudir, por favorabilidad, al régimen general consagrado en los artículos 46 a 48 de la ley 100 de 1993, para que los demandantes puedan acceder a la prestación reclamada. La razón estriba principalmente en que no cuenta con una fuente formal de derecho o régimen especial aplicable a la presente situación fáctica, por lo que no puede acudir, bajo el amparo del principio de favorabilidad, al ordenamiento general que regula la pensión de sobrevivientes, en la medida en que no existe conflicto o duda sobre cuál régimen sería el aplicable.

63. Y es que tal como sucedió en el caso allí resuelto por el Consejo de Estado, en el presente tampoco ocurre que la norma que se pretende aplicar admita más de una interpretación, para escoger aquella que sea más favorable, porque la situación fáctica en que se apoyan las súplicas de la demanda no configura dicha circunstancia interpretativa, pues, por una parte, no se cumplen los supuestos normativos del decreto 1213 de 8 de junio de 1990 y, por otra, el régimen general de la ley 100 de 1993 no cobija a este asunto, por la existencia de un régimen especial que rigió la relación laboral entre el causante y la accionada.

64. Así las cosas, y de conformidad con lo analizado, no hay lugar al reconocimiento pensional solicitado por los demandantes, siendo claro que si no se causó el derecho a la pensión deben denegarse las pretensiones frente a ambos accionantes, en guarda de los principios antes invocados, a los que se suma el de responsabilidad frente a la sostenibilidad financiera del Estado, pues de acoger el criterio del ministerio público y no pronunciarse el tribunal en torno al derecho pensional del menor demandante reconocido por el a quo, se estaría ante un estado de cosas que avala mantener un reconocimiento de una prestación sin título legal, lo que de contera afectaría no solo la legalidad sino las rentas del sistema pensional objeto de protección especial por el constituyente.

65. Por último, precisa la sala que no resulta relevante abordar los argumentos expuestos, por las entidades demandadas en cuanto a la indebida aplicación de la figura

³⁵ Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección B. consejero ponente Dr. Carmelo Perdomo Cuéter. Radicación: 76001-23-33-000-2014-00894-01 (0856-19) Actor; Johana Patricia Muñoz Flórez. Demandado: ministerio de defensa nacional, policía nacional.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

de la adición de la demanda por parte del juez de primera instancia; por el ministerio público, sobre la falta de legitimación material de la demandada nación – ministerio de defensa – policía nacional para hacer los reconocimientos pensionales objeto del libelo y por la demandante apelante, respecto del requisito de convivencia y su exigencia para el reconocimiento pensional. Lo anterior, al quedar ampliamente sustentada la decisión a adoptar y perder trascendencia el análisis de esos otros tópicos.

66. En suma, en la parte resolutive de este proveído se revocará la sentencia de primera instancia en cuanto accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, y en su lugar se negarán estas en su totalidad.

4. Condena en costas

65. Sobre este punto se atiende lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, que señala que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del código de procedimiento civil, hoy código general del proceso.

66. En ese marco, se tiene en cuenta que el numeral 8 del artículo 365 del CGP, indica que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación y que la regla general en esta materia es que la condena sea soportada por la parte vencida en la respectiva instancia.

67. Ahora bien, al generar las alzadas del extremo pasivo que se niegue la totalidad de las pretensiones de la demanda, habría lugar a condenar al pago de las costas a la parte actora, sin embargo, el tribunal se abstiene de imponer dicha condena no solo por ser este el extremo débil de la causa, sino al no observarse carencia de fundamento legal de la demanda, en aplicación del inciso adicionado por el artículo 47 de la ley 2080 de 2021 al artículo 188 de la ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto el tribunal administrativo de La Guajira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia dictada por el juzgado tercero administrativo oral del circuito de Riohacha en fecha seis (6) de junio de dos mil diez y nueve (2019) y adicionada mediante providencia de veintidós (22) de noviembre de dos mil diez y nueve (2019), en tanto accedió parcialmente a las súplicas de la demanda incoada por la ciudadana Andrye Jeissel Ariza Perpiñán en nombre propio y en representación del menor Juan Camilo Pérez Ariza. En su lugar, se dispone **NEGAR** en su totalidad las pretensiones de la demanda. Lo anterior, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: No imponer condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUELVASE** dentro de los tres (3) días siguientes el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas las anotaciones respectivas, descargándolo del inventario de procesos del despacho ponente y dejando el registro del número de folios y cuaderno objeto de remisión.



Rad. No. 44-001-33-40-003-2016-00761-01

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La presente providencia fue aprobada y adoptada por la sala constando la votación a través del correo institucional. En señal de su expedición, lleva solo la firma electrónica de la ponente por razón de la pandemia y la respectiva nota en la antefirma de las otras magistradas integrantes de la sala.

Las Magistradas


HIRINA DEL ROSARIO MEZA RHENALS

(aprobado con el voto favorable de)
CARMEN CECILIA PLATA JIMÉNEZ

(salvamento de voto de)
MARÍA DEL PILAR VELOZA PARRA

Sentencia No. 41 de segunda instancia en la que se decide: PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia dictada por el juzgado tercero administrativo oral del circuito de Riohacha en fecha seis (6) de junio de dos mil diez y nueve (2019) y adicionada mediante providencia de veintidós (22) de noviembre de dos mil diez y nueve (2019), en tanto accedió parcialmente a las súplicas de la demanda incoada por la ciudadana Andrye Jeissel Ariza Perpiñán en nombre propio y en representación del menor Juan Camillo Pérez Ariza. En su lugar, se dispone NEGAR en su totalidad las pretensiones de la demanda. Lo anterior, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído. SEGUNDO: No imponer condena en costas en esta instancia. TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, DEVUELVASE dentro de los tres (3) días siguientes el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas las anotaciones respectivas, descargándolo del inventario de procesos del despacho ponente y dejando el registro del número de folios y cuaderno objeto de remisión.

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

2016-00761-01 Sentencia

Secretaria General Tribunal Administrativo - La Guajira - Riohacha

<sgtadmingjr@notificacionesrj.gov.co>

Lun 13/12/2021 11:04 PM

Para: gagutierrez@procuraduria.gov.co <gagutierrez@procuraduria.gov.co>; asesoria@casur.gov.co <asesoria@casur.gov.co>; judiciales@casur.gov.co <judiciales@casur.gov.co>; direccion@casur.gov.co <direccion@casur.gov.co>; DEGUA NOTIFICACION <degua.notificacion@policia.gov.co>; degua.asjur@policia.gov.co <degua.asjur@policia.gov.co>; abogadoslr@hotmail.com <abogadoslr@hotmail.com>; lozamador@hotmail.com <lozamador@hotmail.com>; lozamador2@yahoo.es <lozamador2@yahoo.es>; CARLOS DAVID AREVALO RODRIGUEZ <carlos.arevalo059@casur.gov.co>; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>

 1 archivos adjuntos (469 KB)

Sent. NRD No. 41 - 2a inst exp. 2016-00761-01- Andrye Jeissel Ariza Perp....pdf;

Riohacha, 13 de diciembre de 2021.

La Secretaria General del Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira, le NOTIFICA electrónicamente la providencia de fecha 6 de diciembre de 2021, proferida dentro del proceso de la referencia.
Adjunto providencia y demanda y anexos.

Hacer clic en el siguiente enlace para acceder al expediente

https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/stcarioha_cendoj_ramajudicial_gov_co/Evn-xDaro1Jn50vP5_QAeMBgfofH3Kd6gk3A5mu0IxAbQ?e=rXJPMg

AVISO IMPORTANTE: Esta dirección de correo electrónico sgtadmingjr@notificacionesrj.gov.co es de uso único y exclusivo de envío de notificaciones, todo mensaje que se reciba no será leído y automáticamente se eliminara de nuestros servidores, apreciado usuario si tiene alguna solicitud por favor comuníquese a la siguiente línea telefónica: 7272443 o envíenos un correo electrónico a la siguiente dirección: stcarioha@cendoj.ramajudicial.gov.co

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

Salvamento proceso 003-2016-00761-01

Despacho 00 Tribunal Administrativo - La Guajira - Riohacha

<des00tadmrch@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 15/12/2021 10:55 AM

Para: Secretaria Tribunal Contencioso Administrativo - Seccional Riohacha <stcarioha@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (180 KB)

salvamento de voto Pensión de sobreviviente.pdf;

Buen día, pasa a secretaría salvamento de voto proferido por la Dra. MARÍA DEL PILAR VELOZA PARRA.

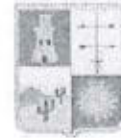
Atentamente,

DIANA CAROLINA BERTEL RIVADENEIRA

Auxiliar Judicial

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003



Salvamento de voto

Referencia: 44-001-33-40-003-2016-00761-01
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Andrei Jeissel Ariza Perpiñan y Juan Carlos Pérez Ariza
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional-Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional-CASUR.

Con el debido respeto del criterio de la mayoría de la sala de decisión, salvo el voto en el caso de la referencia porque no comparto la parte motiva, ni la resolutive.

En consecuencia, comparto los planteamientos y argumentaciones de la parte demandante, esto es, que debió accederse a las pretensiones de la demanda, por lo siguiente:

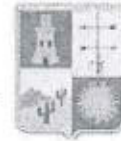
El caso bajo estudio se trata de una pensión de sobrevivientes, esto es, derecho fundamental de seguridad social a favor de una mujer viuda – señora Andrey Jeissel Ariza Perpiñan - y de su hijo mejor de edad : Juan Camilo Pérez Ariza, con ocasión del fallecimiento de su padre y esposo señor Juan Bautista Pérez Ruiz, de acuerdo con el registro civil de matrimonio que obra a folio 46.

Por consiguiente en el caso bajo estudio, debe aplicarse el artículo 48 de la Constitución Política que establece el derecho a la seguridad social como un derecho fundamental que se garantiza a “todos los habitantes” como **derecho irrenunciable**. Y como servicio público que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, **universalidad y solidaridad**.

La suscrita no comprende, porque si ello es así, en el caso bajo estudio se les niega el derecho universal y solidario de la seguridad social de los demandantes. Esto es, la aplicación de la ley 100 de 1993, que se pide en la demanda y desarrolla tales postulados constitucionales que son irrenunciables y que están previstos como prestación social para la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad y amparo para las personas que dependían económicamente del causante como lo es su viuda e hijo huérfano., según lo enseña la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-1094 de 2003, que se menciona en la ponencia, pero no se aplica al caso concreto. También de contera se olvidan para el caso, los mandatos de la prevalencia de los derechos de los menores previstos en el artículo 44 superior y el 43 que ordena al Estado apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia.

El derecho a la igualdad de los demandantes también resulta vulnerado si para todas las personas se exige que su causante fallecido haya cotizado 50 semanas (menos de 1 año) y en caso bajo estudio el señor Pérez Ruiz cotizó 8 años (416 semanas), 2 meses (8 semanas) y 24 (3 semanas) días (427 semanas) como agente de la policía nacional. Esto es, como miembro de la Fuerza Pública, quienes no pueden ser privados de sus pensiones¹ y la renuncia a su condición de miembro de la Policía Nacional, no implica renunciar a los derechos mínimos de los demás miembros de la sociedad que regla la ley 100 de 1993. Es verdad, que la interpretación y aplicación

¹ Constitución Política, artículo 218.



estricta de las leyes 100 de 1993 y el régimen especial de la Policía Nacional, no les otorgan el derecho a los demandantes, como lo plantean la entidad demandada y la mayoría de la sala de decisión. Esto es que en principio la presunción de legalidad de los actos demandados, no fue desvirtuada, pero, considero que por ello debió aplicarse la excepción de inconstitucionalidad para proteger en el caso concreto los derechos fundamentales de los demandantes mencionados anteriormente contenidos en los artículos 13, 43,44, 48, 53 y 218 a 220 de la Constitución Política que hacen anulables los actos demandados al no estar acordes con dichos postulados del sistema normativo constitucional.

En los términos anteriores, dejo consignados los argumentos de salvamento parcial.

M. del Pilar Veloz P.
MARÍA DEL PILAR VELOZA PARRA
Magistrada

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003

Firmado Por:

Maria Del Pilar Veloza Parra
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De Riohacha - La Guajira

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: de360c139d4134b6c54adedb1153d92e33c876ae1f2f87de43289e0d2f1d4861

Documento generado en 15/12/2021 10:52:11 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Id Documento: 11001031500020220067200005025010003