

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL VALLE DEL CAUCA

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE:	76001-23-33-004-2016-00881-00
DEMANDANTE:	ORFILIA ARIAS DE MONTOYA maricelmonsalveperez@imperaabogados.com asistentejuridicoc1@imperaabogados.com maricelmonsalveimpera@hotmail.com
DEMANDADO:	CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA -CVC- notificacionesjudiciales@cvc.gov.co diego-german.sanchez@cvc.gov.co
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Santiago de Cali (V.), veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

Procede esta Corporación en Sala Fija Jurisdiccional de Decisión Oral No. 4, a proferir sentencia de primera instancia en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

En la demanda se formularon las siguientes pretensiones:

PRIMERO: Se declare la nulidad de la comunicación 0320-22169-2015-02 de fecha 14/09/2015.

SEGUNDO: Se declare la nulidad de la comunicación 320-52307 del 29/01/20166.

TERCERO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones se reestablezca el derecho de la señora ORFILIA ARIAS DE MONTOYA y se condene a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA – CVC, a reconocer la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge el señor CARLOS EMILIO MONTOYA MORENO, a

partir del 01/01/1984, en cuantía liquidada con el salario promedio devengado durante el último año de servicio.

CUARTO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se reestablezca el derecho de la señora ORFILIA ARIAS DE MONTOYA y se condene a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA – CVC, a pagar la retroactividad de las mesadas pensionales y la indexación de las sumas reconocidas.

QUINTO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se reestablezca el derecho de la señora ORFILIA ARIAS DE MONTOYA y se condene a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA – CVC, a pagar el interés moratorio a la tasa máxima vigente en el momento en que se efectúe el pago.

2. HECHOS

Se indicó en la demanda que la señora ORFILIA ARIAS DE MONTOYA y el señor CARLOS EMILIO MONTOYA MORENO, contrajeron matrimonio el día 25 de diciembre de 1953; que producto de esa unión, procrearon cuatro hijos y convivieron en pareja hasta la muerte de aquel, ocurrida el día 1 de enero de 1984.

Manifestó también, que el citado señor laboró en la CVC desde el 20 de diciembre de 1954 hasta el 30 de noviembre de 1974; que, posteriormente, la actora el día 4 de mayo de 2015, solicitó a la a la entidad demandada el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, petición que fue despachada negativamente mediante oficios del 14 de septiembre de aquel año y del 29 de enero de 2016.

3. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

En principio, se alegó que por haber estado vinculado el causante a la entidad demandada por 20 años, la actora cumple los requisitos previstos en las Leyes 33 de 1973 y 12 de 1975 para ser beneficiaria de una pensión de sobrevivientes.

Pese a ello, también mencionó otras normatividades, como, por ejemplo, la Ley 33 de 1985, la Ley 71 de 1988, el Acuerdo 049 de 1990 y la Ley 100 de 1993.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

La entidad demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, señalando en primer lugar que, no está acreditada por ningún medio probatorio la muerte del señor CARLOS EMILIO MONTOYA MORENO, pues la actora ni siquiera tiene conocimiento en qué notaría se encuentra asentado el registro civil de defunción del causante, lo que contradice la convivencia real entre ambos.

En cuanto al tiempo de vinculación del causante con la CVC, afirmó que data del día 1 de agosto de 1962 y se extendió hasta el 30 de noviembre de 1974, por lo que la actora no tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con base en el tiempo de servicio prestado por aquel.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

En problema jurídico que se estableció en la audiencia inicial, consiste en determinar cuál es el régimen pensional aplicable en este caso, con el fin de establecer si la actora cumple los requisitos para que se le conceda la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor CARLOS EMILIO MONTOYA MORENO y definir si le asiste el derecho a la prestación.

2. RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE AL CAUSANTE Y RÉGIMEN DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES QUE RIGE LA SITUACIÓN DE LA DEMANDANTE

En primer lugar, la Sala advierte que, si bien en la demanda se consignó que el señor CARLOS EMILIO MONTOYA MORENO falleció el 1 de enero de 1984, al plenario no se allegó el correspondiente registro civil de defunción. Sobre el particular, la Registraduría Nacional del Estado Civil mediante oficios del 22 de septiembre de 2014¹ y del 9 de marzo de 2015², le informó a la apoderada de la parte demandante que, consultada la base de datos del Servicio de Información de Registro Civil, no se encontraron los datos de inscripción del registro civil de defunción del citado señor, sin embargo, anotó que su número de cédula fue cancelado por muerte del titular.

¹ Folio 45 del cuaderno principal

² Folio 56 cuaderno principal

La misma Registraduría Nacional del Estado Civil a través de oficio del 27 de noviembre de 2014³, le remitió a la Superintendencia de Notariado y Registro la Resolución No. 2685 del 2 de octubre de 1984⁴, en la que consta que se canceló por muerte el número de documento del señor MONTROYA MORENO; la referida cancelación fue reiterada por la Registraduría, en certificación del 24 de mayo de 2015⁵.

De acuerdo con lo anterior, si bien el registro civil de defunción es el documento idóneo para acreditar el fallecimiento de una persona, como quiera que la Registraduría Nacional del Estado Civil informó que el documento del causante se encuentra cancelado por muerte, se tendrá como cierto su deceso.

Ahora bien, es necesario establecer la fecha de su muerte, para determinar la normatividad vigente que en ese momento regía su situación pensional. Para ello, debe tenerse en cuenta que por lo menos estuvo con vida hasta el 30 de noviembre de 1974, fecha en la cual culminó su vinculación laboral con la entidad demandada y que falleció por obvias razones antes del 2 de octubre de 1984, fecha de la resolución que canceló por muerte su documento de identidad.

Entonces, a la situación pensional del causante debe aplicársele el Decreto Ley 3135 de 1968, *"Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales"*; estatuto que, a su vez, fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, pues estas disposiciones, en materia de pensión de jubilación, estuvieron vigentes entre el 26 de diciembre de 1968⁶ y el 13 de febrero de 1985⁷.

Así las cosas, el artículo 27 del mencionado Decreto 3135 de 1968 dispuso los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o vejez de la siguiente forma:

"ARTÍCULO 27. Pensión de jubilación o vejez. El empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la

³ Folio 52 cuaderno principal

⁴ Folios 53 a 55 cuaderno principal

⁵ Folio 25 cuaderno principal

⁶ El Decreto 3135 de 1968 se expide en esta fecha y por disposición de su artículo 43 empieza a regir en el momento de su expedición.

⁷ Fecha en la que entró a regir la Ley 33 de 1985 que a través de su artículo 25 derogó expresamente los artículos 27 y 28 del Decreto 3135 de 1968 que aluden a la pensión de jubilación y vejez y que a su vez habían sido reglamentados por el Decreto 1848 de 1969.

edad de 55 años si es varón, o 50 si es mujer, tendrá derecho a que por la respectiva entidad de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio.

No quedan sujetas a esta regla general las personas que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción y que la ley determine expresamente.

PARÁGRAFO 1. *Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a pensión de jubilación o vejez, solo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro o más horas. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a este límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro; el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionarán con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.*

PARÁGRAFO 2. *Para los empleados y trabajadores que a la fecha del presente Decreto hayan cumplido dieciocho años continuos o discontinuos de servicios continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad al presente Decreto.*

PARÁGRAFO 3. *Los empleados públicos y trabajadores oficiales que actualmente se hallen retirados del servicio, con veinte (20) años de labor continua o discontinua, tendrán derecho, cuando cumplan los 50 años de edad, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro."*

Por su parte, el artículo 68 del Decreto 1848 de 1969, se encargó de reglamentar la anterior disposición, en los siguientes términos:

"ARTICULO 68. DERECHO A LA PENSIÓN. *Todo empleado oficial que preste o haya prestado sus servicios durante veinte (20) años, continua o discontinuamente, en las entidades, establecimientos o empresas señalados en el artículo 1o de este Decreto, tiene derecho a gozar de pensión de jubilación al cumplir cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o cincuenta (50) años de edad, si es mujer.*

PARÁGRAFO. *Para calcular el tiempo de servicios que da derecho a la pensión de jubilación solamente se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) horas o más. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o labor no llegan al límite mínimo indicado, el cómputo se hará sumando las horas efectivamente laboradas y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga, se tomará como el de días laborados, los cuales se adicionarán con los de descanso remunerado y de vacaciones remuneradas."*

De las disposiciones normativas en cuestión, se concluye que los empleados públicos o trabajadores oficiales que llegaren a completar un tiempo total de 20 años de servicio, continuos o discontinuos, tendrían derecho a una pensión de jubilación al completar 55

años de edad, si son hombres, o 50 años, si se trata de mujeres, la cual se liquidaría sobre el promedio del 75% de los salarios devengados durante el último año de servicio.

También se dispuso un régimen de transición para aquellos servidores públicos que, al entrar en vigencia el Decreto 3135 de 1968 – *26 de diciembre de 1968* – contaran con 18 años continuos o discontinuos de servicio, a quienes se les garantizó que su derecho pensional seguiría rigiéndose por las disposiciones normativas anteriores.

Finalmente, la norma creó otra prerrogativa para quienes, a su entrada en vigencia se hallaren retirados y contaren con 20 años de servicio, a quienes se les garantizó el reconocimiento pensional una vez alcanzaran los 50 años de edad – *hombre o mujer* – el cual se regiría por las disposiciones vigentes al momento de su retiro.

Por otro lado, en relación con la pensión de sobrevivientes que se solicita en favor de la actora, el criterio del Consejo de Estado⁸ ha sido pacífico y reiterado, según el cual, la ley que gobierna el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del fallecimiento del causante.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta el interregno en el que falleció el causante, son aplicables a este caso las disposiciones contenidas en la Ley 33 de 1973 “*por la cual se transforman en vitalicias las pensiones de las viudas*”, en cuyo artículo 1º se dispuso:

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

También, es aplicable la Ley 12 de 1975 “*Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre el régimen de pensiones de jubilación*”, que en su artículo 1º señala:

“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 éste falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la Ley, o en convenciones colectivas.” (Se resalta)

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia del 4 de agosto de 2022, C.P. CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Radicado: 23001-23-33-000-2014-00444-01 (1655-2017).

Debe precisar la Sala que, la Ley 33 de 1973 transformó en vitalicias las pensiones de sobrevivientes que en virtud de lo dispuesto en los Decretos 3135 de 1968⁹ y 1848 de 1969 venían siendo reconocidas a los beneficiarios por periodos de 5 y 2 años respectivamente; sin embargo, esta norma – *Ley 33 de 1973* – reconoce el derecho a una pensión de sobreviviente, solo en favor del cónyuge del ex servidor público que ya tiene reconocida una pensión –*sustitución pensional*–; o en favor del cónyuge del empleado que fallece sin haber sido pensionado, pero cumpliendo con todos los requisitos para acceder a su pensión; esto es, el empleado que fallece habiendo adquirido su Estatus pensional, pero sin contar con el reconocimiento prestacional.

Por su parte, la Ley 12 de 1975, amplió el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, en favor del cónyuge del servidor público que fallece habiendo completado el tiempo de servicios requerido para pensionarse, pero sin alcanzar la edad para tal fin, según las normas vigentes sobre pensión de jubilación; que, para el caso, se insiste, son las contenidas en los Decretos 3135 de 1968¹⁰ y 1848 de 1969, que aluden a 20 años de servicios y 55 años de edad para los hombres.

Bajo dicho panorama normativo, se procederá a analizar el caso concreto para establecer si la actora tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada.

3. CASO CONCRETO

Se encuentra acreditado que la actora y el señor CARLOS EMILIO MONTOYA MORENO, contrajeron matrimonio católico el 25 de diciembre de 1953¹¹; a su vez, que el citado señor según certificaciones expedidas por la entidad demandada el 26 de noviembre de 1976¹² y el 11 de julio de 1995¹³, prestó sus servicios de forma ininterrumpida primero a la Compañía Colombiana de Electricidad y luego a la CVC, desde el 20 de diciembre de 1954 hasta el 30 de noviembre de 1974, es decir, por un tiempo de 19 años, 11 meses y 10 días de servicios¹⁴.

⁹ Con la modificación introducida por el Decreto 434 de 1971.

¹⁰ Con la modificación introducida por el Decreto 434 de 1971.

¹¹ Partida de matrimonio obrante a folio 59 del cuaderno principal.

¹² Folio 25 cuaderno principal

¹³ Folio 26 cuaderno principal

¹⁴ Según certificaciones expedidas por la CVC el 26 de noviembre

De acuerdo con lo anterior, el causante no reunió los requisitos de los artículos 27 del Decreto 3135 de 1968 y 68 del Decreto 1848 de 1969, para ser merecedor de una pensión de jubilación, pues no completó 20 años de servicios y tampoco cumplió los 55 años de edad, en la medida que nació el 1 de enero de 1934 y su fallecimiento aconteció como ya se explicó, antes del 2 de octubre de 1984, fecha para la cual hubiera contado apenas con 50 años de edad.

Ahora bien, en lo que respecta a la pensión de sobrevivientes solicitada por la actora, se reitera, debe aplicarse lo consagrado en el artículo 1 de la Ley 33 de 1973 y el artículo 1 de la Ley 12 de 1975.

Frente a la primera disposición, la Sala precisa que no se cumplen los requisitos para que se le conceda la prestación, teniendo en cuenta que el causante falleció sin ostentar la calidad de pensionado y tampoco murió habiendo cumplido la totalidad de condiciones para pensionarse.

De otro lado, en cuanto a los requisitos del artículo 1 de la Ley 12 de 1975, esta norma dispone que tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes la cónyuge del servidor público que fallece habiendo completado la totalidad del tiempo de servicios requerido para pensionarse, pero sin contar con la edad para tal fin dispuesta en la ley.

En este sentido, el causante no alcanzó la edad cronológica de 55 años para pensionarse al momento de su fallecimiento y, a su vez, tampoco el tiempo de servicios de 20 años establecido en los artículos 27 del Decreto 3135 de 1968 y 68 del Decreto 1848 de 1969, lo cual da lugar a negar las pretensiones de la demanda.

Finalmente, la Sala debe anotar que, en este caso no es posible aplicar como se sugirió en la demanda, la Ley 33 de 1985, la Ley 71 de 1988, el Acuerdo 049 de 1990 o la Ley 100 de 1993, porque esas normatividades ni siquiera se habían expedido al momento del fallecimiento del causante.

4. COSTAS

Respecto de la condena en costas, el artículo 188 del CPACA establece 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."*

A la anterior disposición se le adicionó un inciso mediante el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, disponiendo que *"en todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal."*

Por su parte, el artículo 361 del Código General del Proceso consagra que *"las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho"*; y que *"las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes."*

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado estableció que el CPACA introdujo un cambio sustancial en cuanto a la condena de las costas procesales, dejando atrás el criterio subjetivo basado en la comprobación de la temeridad o mala fe de las partes contenido en el otrora Código Contencioso Administrativo, para cambiarlo por un criterio objetivo de valoración, según el cual en toda sentencia debe decidirse sobre las costas procesales, sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las directrices del Código General del Proceso, es decir, siempre y cuando se hayan causado y en la medida de su comprobación.

En este caso, aunque se negarán las pretensiones de la demanda, no se condenará a la actora al pago de las costas procesales de primera instancia, teniendo en cuenta que se trata de un asunto de carácter laboral y a que no se encuentran causadas en el expediente.

En consecuencia, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, en Sala Fija Jurisdiccional de Decisión número cuatro (4), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en Sala Fija Jurisdiccional de Decisión Oral No. 4 efectuada en la fecha.

Los Magistrados,

(Firmado electrónicamente por Samai)
LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

(Firmado electrónicamente por Samai)
PATRICIA FEUILLET PALOMARES

(Firmado electrónicamente por Samai)
OSCAR ALONSO VALERO NISIMBLAT

76001-23-33-004-2016-00881-00 FAZH