

PENSION DE SOBREVIVIENTES - Reconocimiento aún cuando el régimen especial de la Policía Nacional no consagra este derecho. Aplicación de los principios de favorabilidad e igualdad / POLICIA NACIONAL - Reconoce pensión de sobrevivientes por la muerte de un agente según aplicación de la norma general más favorable

El asunto a dilucidar se centra en determinar si la demandante, quien obra además en representación de su menor hijo, tiene derecho a que se le otorgue la pensión de sobrevivientes de conformidad con los artículos 46 a 48 de la Ley 100 de 1993, o, si por el contrario, como lo señaló la entidad demandada, a tal prestación no pueden acceder, porque el causante estaba gobernado por el régimen especial de las Fuerzas Militares que exige para tener derecho a dicha prestación, haber laborado 12 años al servicio de las Fuerzas Militares, requisito que no se da en el caso objeto de examen. Como lo ha señalado esta Sala en casos similares al que se juzga en este proceso, las excepciones en la aplicación de las normas generales, por virtud de normas especiales que gobiernan el caso concreto, debe recurrirse sólo en tanto la norma especial resulte más favorable que el régimen general, pues de lo contrario ello implicaría que una prerrogativa conferida por una ley a un grupo de personas, se convierta en un obstáculo para acceder a los derechos mínimos consagrados en la Ley para la generalidad. Resulta pues aplicable las consideraciones de la Corte Constitucional (sentencia C-461 de 1995) ya que, sin duda, si el causante cumplía los requisitos para ser acreedor a la pensión de sobrevivientes contemplada en el régimen general y no a las previstas en el régimen especial, debe decretarse ésta, en aras al principio de favorabilidad y en desarrollo del principio de igualdad, claro está, si se reúnen las condiciones para ello. El causante cumplió en exceso las exigencias previstas en el artículo 46 de la ley 100 de 1993; no solo cotizó más de 26 semanas, sino que también lo hizo por más de las 26 semanas durante el último año de servicios. Se ordenará entonces que se reconozca a la parte demandante, pensión de sobrevivientes y las mesadas adicionales que se hayan causado, en la cuantía que resulte de conformidad con lo previsto en el artículo 48 inciso 2º de la ley 100 de 1993, por el fallecimiento del señor Pérez Traco, con efectos fiscales a partir del 9 de enero de 1997, dado que la entidad, como obra a folio 23, mediante Resolución No. 017678 de 1994, le reconoció una compensación equivalente a tres años de los haberes correspondientes.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejera ponente: ANA MARGARITA OLAYA FORERO

Bogotá, D.C., seis (6) de marzo de dos mil tres (2003).

Radicación número: 13001-23-31-000-2000-0093-01(1707-02)

Actor: HERMILDA CENTENO MIER

Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

Conoce la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 24 de agosto de 2001 por el Tribunal Administrativo de Bolívar en el proceso instaurado por HERMILDA CENTENO MIER contra la Nación - Policía Nacional.

ANTECEDENTES

1.- En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., la señora HERMILDA CENTENO MIER quien actúa en su nombre y en representación legal de su menor hijo, por conducto de apoderado, demanda la nulidad del oficio No. 1371 DIPSO-UNDIN del 17 de febrero de 2000, mediante el cual le niegan el reconocimiento y asignación de la pensión de jubilación que disfrutaba su padre.

A título de restablecimiento del derecho solicita la sustitución pensional de la asignación de retiro, desde el fallecimiento de su esposo y padre, que ocurrió el 24 de noviembre de 1994, con los incrementos de ley y el ajuste de condena ordenado en el artículo 178 del C.C.A.

Relata que el día 9 de febrero de 1994 se encontraba el agente Pablo Ramón Pérez Treco en sus actividades de servicio como policial, en el ramo de la policía vial de la ciudad de Cartagena; que una vez levantado el retén al que estaban destinados ese día, esperaron el vehículo de la institución; que como dicho vehículo no pareció, optaron por solicitar apoyo del transporte a una camioneta conducida por el señor Luis Alberto Enrique Torres, la cual se accidentó, ocasionando su muerte.

Alega que al tenor de las disposiciones contenidas en el Decreto 1213 de 1990 tienen derecho al pago de la pensión por muerte de su esposo, ya que, de una parte, los hechos de su muerte ocurrieron estando en servicio el causante. Manifiesta que es cabeza de familia, que tiene que velar por su subsistencia y por la de su menor hijo.

2.- La entidad demandada en la oportunidad procesal contestó la demanda, oponiéndose a sus pretensiones. Alega que el caso de la demandante no lo gobierna la ley 100 de 1993 sino el régimen especial de la Policía; que en lo que respecta a la pensión por muerte para los beneficiarios del personal de la Policía Nacional que pierde la vida en actos del servicio, el legislador extraordinario se encontraba habilitado para fijar las condiciones de reconocimiento y pago de esta prestación, exigiendo el cumplimiento de un tiempo mínimo de servicio a la Institución Armada y señalando el monto de la asignación pensional.

Agrega que el Decreto 1213 de 1990, aplicable a la demandante, dado que la fecha de deceso del causante ocurrió el 9 de enero de 1994, exigía 12 años de servicio activo en la Institución, cuestión que no acontece en su caso; que, por ello se le concedió la indemnización sustitutiva equivalente al pago de tres años de haberes correspondientes al grado del causante y al pago del doble de cesantía por el tiempo de vinculación a la Institución.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Bolívar negó las pretensiones de la demanda. Manifestó que el régimen prestacional aplicable a los demandantes es el especial propio para las Fuerzas Militares, en su calidad de beneficiarios del fallecido Agente de la Policía Nacional y no la ley 100 de 1993; que los beneficiarios de las pensiones son continuadores de derechos que tienen las personas para gozar de los regímenes prestacionales; que, por lo tanto, no pueden exigir sino los mismos derechos y privilegios de quienes suceden.

Agrega que el régimen que regía al causante exigía haber estado vinculado 12 años al servicio de la Institución, cuestión que no aconteció, pues el Agente fallecido sólo llevaba 9 años al servicio de la Entidad.

EL RECURSO

La parte demandada, inconforme con el fallo del Tribunal lo recurre en la debida oportunidad. Alegan que ellos no son miembros policiales para que se les aplique el Decreto 1213 de 1990, que en su caso debe aplicarse las previsiones de la Ley 100 de 1993, por ser la norma más favorable.

Manifiesta que existe abundante jurisprudencia, como la sentencia del 22 de febrero de 2001 proferida por esta Sección dentro del expediente No. 3229 de 1999. M.P. Dr: Alberto Arango Mantilla, en la cual se aplicó a unos beneficiarios de una pensión sometida a un régimen especial, las previsiones de la Ley 100 de 1993, que, por tal virtud, solicita se de aplicación a los artículos 46 a 48 de la citada ley 100, habida cuenta que el Agente fallecido, causante de la prestación, había aportado las cuotas exigidas para que los beneficiarios accedieran a la pensión por muerte, que es lo que constituye la esencia de la demanda.

Llegado el momento de decidir, a ello se procede, previas las siguientes

CONSIDERACIONES:

El asunto a dilucidar se centra en determinar si la demandante, quien obra además en representación de su menor hijo, tiene derecho a que se le otorgue la pensión de sobrevivientes de conformidad con los artículos 46 a 48 de la Ley 100 de 1993, o, si por el contrario, como lo señaló la entidad demandada, a tal prestación no pueden acceder, porque el causante estaba gobernado por el régimen especial de las Fuerzas Militares que exige para tener derecho a dicha prestación, haber laborado 12 años al servicio de las Fuerzas Militares, requisito que no se da en el caso objeto de examen.

Como lo ha señalado esta Sala en casos similares al que se juzga en este proceso, las excepciones en la aplicación de las normas generales, por virtud de normas especiales que gobiernan el caso concreto, debe recurrirse sólo en tanto la norma especial resulte más favorable que el régimen general, pues de lo contrario ello implicaría que una prerrogativa conferida por una ley a un grupo de personas, se convierta en un obstáculo para acceder a los derechos mínimos consagrados en la Ley para la generalidad.

Es lo que ocurre en el caso que se examina, en el cual las previsiones de la Ley 100 de 1993 en cuanto a la pensión de sobrevivientes (arts. 46 a 48) resultan más favorables que la sustitución de las prestaciones por retiro o por muerte en situaciones especiales de los Agentes de la Policía Nacional, cuya resolución no puede conducir a la decisión adoptada por el Tribunal y a la cual también llegó la entidad demandada, de negar la prestación porque se está en un régimen especial, cuando con creces se ha cumplido y satisfecho los requisitos de la norma general contenida en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993.

Ya la Corte Constitucional, sobre el establecimiento de regímenes pensionales especiales se ha pronunciado señalando, así mismo, que no puede ser admisible que se excluya a un grupo de pensionados de un beneficio que se otorga a la generalidad del sector (sentencia C-461 del 12 de octubre de 1995).

Si bien tal pronunciamiento de la Corte fue hecho a raíz de la mesada pensional contemplada en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 (mesada del mes de junio), los razonamientos que otrora esbozó la Corte Constitucional resultan perfectamente aplicables al presente caso, en cuanto ellos se refieren a la aplicación del régimen más favorable contenido en el régimen general. Dijo así la Corte en la precitada sentencia:

"El establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garanticen 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 cubre. 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...."

Y más adelante agregó:

"...No puede ser admisible que se excluya a un grupo de pensionados de un beneficio que se otorga a la generalidad del sector y que tiende al desarrollo de un derecho constitucional, por simples consideraciones subjetivas, que no encuentran asidero en los principios y valores constitucionales. Como en forma reiterada lo ha manifestado la Corte, el derecho a la igualdad se traduce en una garantía que impide a los poderes públicos tratar de manera distinta a quienes se encuentran en iguales condiciones. En consecuencia, la norma que estudia la Corte, configura una discriminación que atenta contra el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta Política. Así las cosas, en la parte resolutoria de esta sentencia se declarará que el aparte acusado del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 es exequible, siempre y cuando se aplique en consonancia con los artículos 13, 48 y 53 de la Carta y se asegure a los maestros vinculados antes del 1° de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que no sean acreedores a la pensión de gracia, un beneficio sustantivo equivalente al pago de la mesada adicional contemplada en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993...."

Resulta pues aplicable las consideraciones antes transcritas ya que, sin duda, si el causante cumplía los requisitos para ser acreedor a la pensión de sobrevivientes contemplada en el régimen general y no a las previstas en el régimen especial, debe decretarse ésta, en aras al principio de favorabilidad y en desarrollo del principio de igualdad, claro está, si se reúnen las condiciones para ello.

Pero además, el artículo 288 de la precitada Ley 100 de 1993 que desarrolla, sin lugar a duda, los principios de favorabilidad e igualdad, prescribe lo siguiente:

"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. "

Ahora bien, de conformidad con el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes, al tenor del numeral 2°, los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

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

Y agregó la norma que el cómputo de semanas se efectuaría conforme lo establecen los

parágrafos del artículo 33.

Según da cuenta el plenario, el causante de la prestación, Agente (f) Pablo Ramón Pérez Treco laboró en la Institución un tiempo de 9 años un mes y once días. Igualmente, resulta demostrada su fallecimiento y la calidad de beneficiarios de la prestación por los aquí demandantes.

Significa el anterior registro que el causante cumplió en exceso las exigencias previstas en el artículo 46 de la ley 100 de 1993; no solo cotizó más de 26 semanas, sino que también lo hizo por más de las 26 semanas durante el último año de servicios.

Se ordenará entonces que se reconozca a la parte demandante, pensión de sobrevivientes y las mesadas adicionales que se hayan causado, en la cuantía que resulte de conformidad con lo previsto en el artículo 48 inciso 2º de la ley 100 de 1993, por el fallecimiento del señor Pablo Ramón Pérez Traco, con efectos fiscales a partir del 9 de enero de 1997, dado que la entidad, como obra a folio 23, mediante Resolución No. 017678 de 1994, le reconoció una compensación equivalente a tres años de los haberes correspondientes.

Las sumas resultantes de esta condena tendrán los aumentos de ley y se ajustarán de acuerdo a lo previsto en el artículo 178 del C.C.A. Para tal efecto se aplicará la siguiente fórmula:

Rh Índice Final

R=

Índice Inicial

Donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por concepto de pensión de sobrevivientes desde el 9 de marzo de 1997 hasta la ejecutoria de la presente sentencia, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente al último día del mes en que se ejecutorie esta sentencia) por el índice inicial (vigente al último día del mes en que se adquirió el derecho)

Además, por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada pensional comenzando desde la fecha de su causación y para las demás teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Los intereses se reconocerán en las condiciones previstas por el artículo 177 del C.C.A. adicionado por el artículo 60 de la ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A :

REVOCASE la sentencia proferida el 24 de agosto de 2001 por el Tribunal Administrativo de Bolívar, en el proceso instaurado por la señora Hermilda Centeno Mier quien obra en nombre propio y en representación de su hijo menor José Eduardo Pérez Centeno contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional. En su lugar se dispone:

DECLARASE la nulidad del oficio No. 1371 DIPSO-UNDIN del 17 de febrero del 2000 mediante la cual se niega la pensión de sobrevivientes; y del comunicado No. DIPSO 9659 de 6 de octubre de 1998 por la cual se negó a la demandante el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

A título de restablecimiento del derecho, condénase a Nación - Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional a reconocer y pagar a la señora HERMILDA CENTENO MIER y a su menor hijo JOSE EDUARDO PEREZ CENTENO una pensión de sobrevivientes, a partir del 9 de enero de 1997, dado que la entidad mediante Resolución No. 017678 de 1994, le reconoció una compensación por el fallecimiento del Agente Pablo Ramón Pérez Traco, equivalente a tres años de los haberes correspondientes, en la cuantía que resulte conforme a lo previsto en el artículo 48 inciso 2º de la ley 100 de 1993, con los reajustes previstos en la ley. Igualmente se condena a la demandada a pagar las mesadas adicionales que se hayan causado desde la fecha en que se reconoce la pensión.

Las sumas resultantes serán ajustadas en la forma como se indica en la parte motiva de esta providencia

La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 176, observando lo dispuesto en el inciso final del artículo 177 del C.C.A., adicionado por el artículo 60 de la Ley 446 de 1998.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ANA MARGARITA OLAYA FORERO

ALBERTO ARANGO MANTILLA

NICOLAS PAJARO PEÑARANDA

MYRIAM VIRACACHA SANDOVAL

Secretaria Ad-hoc



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

