

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B



CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C, 1º de marzo de 2018

Radicación: 52001-23-33-000-2015-00074-01
Nro. Interno: 1602-2017
Demandante: Amanda del Socorro Coral Cabrera
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social¹
Asunto: Reconocimiento indemnización artículo 141 Ley 100 de 1993 – mora en el pago de la pensión gracia

Decide la Sala² el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 2 de septiembre de 2016 por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala de Decisión Oral, que accedió a las súplicas de la demanda, que estaban encaminadas al reconocimiento de Los intereses moratorios por el retraso en el pago de la pensión gracia.

I. ANTECEDENTES

1.1 Pretensiones.

La señora Amanda del Socorro Coral Cabrera, a través de apoderado especial y en ejercicio de medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda con la finalidad de obtener la nulidad de los Oficios con radicados: 20145023900131 del 18 de julio de 2014, 20145024910081 y 20145025038401 del 2 y 12 de septiembre de 2014, mediante los cuales el Subdirector de Nómina de la UGPP,

¹ En adelante UGPP

² Según informe secretarial, ingreso al Despacho el 6 de octubre de 2017, folio 373.

le negó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por el retardo en el pago de las mesadas causadas por la sustitución pensional de las pensiones gracia y de jubilación de su difunto padre.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó la parte actora que se ordenara a la demandada, reconocerle y pagarle los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por el retardo en el pago de las mesadas de la sustitución pensional de la pensión gracia a partir del 3 de octubre de 2010 y hasta el 26 de agosto de 2014, y con relación a la sustitución pensional de jubilación a partir del 3 de octubre de 2010 y hasta el 26 de abril de 2013.

1.2 Hechos.

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala resumirá de la siguiente manera los hechos planteados por la parte demandante:

Señaló, que la demandante solicitó el 3 de agosto de 2010 al Patrimonio Autónomo Buen Futuro en calidad de hija inválida del señor Manuel María Coral, el reconocimiento y pago de la sustitución pensional tanto de la pensión gracia como la de jubilación que devengaba su padre en calidad de educador, a quien se les había reconocido, la de gracia, con la Resolución 12902 del 11 de marzo de 1993, y la de jubilación a través de la Resolución 13777 del 24 de diciembre de 1986.

La Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, reconoció la sustitución de la pensión gracia mediante la Resolución UGM 002968 del 3 de agosto de 2011, y modificada por la Resolución UGM 052760 del 23 de julio de 2012, en el sentido de reconocer que la prestación tendría efectos a partir del 30 de octubre de 1996 –día siguiente del fallecimiento del causante-, al considerar que para cancelar las mesadas dejadas de cobrar, no era correcto ordenar los efectos fiscales desde la inclusión en la nómina.

Sostuvo que la accionante con ocasión de la pensión gracia, fue incluida en la nómina de agosto de 2014, con valor de retroactivo de \$90.203.600,71 sin incluir ningún tipo de interés.

El 28 de agosto de 2014, la demandante solicitó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, el reconocimiento y pago de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por el retardo en el pago de las mesadas de la pensión gracia, argumentando que la sustitución fue reconocida en agosto de 2011 y modificada en julio de 2012, pero fue incluida en la nómina de agosto de 2014, petición que fue negada por la entidad mediante Oficio con radicado 20145025038401 del 12 de septiembre de 2014, al estimar que los intereses moratorios no se hacen extensivos al reconocimiento de la prestación sustitutiva.

La sustitución de la pensión de jubilación le fue reconocida a la actora por CAJANAL, en la Resolución UGM 002969 del 3 de agosto de 2011, a partir del 30 de octubre de 1996 -día siguiente del fallecimiento del causante-, pero con efectos fiscales a partir de la inclusión en nómina, la que se dejó sin efectos con la Resolución UGM 052760 del 23 de julio de 2012, luego que la entidad previsional asumiera que por error había reconocido dos veces la misma prestación en favor de la señora Amanda del Socorro Coral Cabrera, es decir, la pensión de jubilación.

Luego de percatarse que se trataba de dos pensiones diferentes, CAJANAL expide la Resolución UGM 056278 del 24 de septiembre de 2012, revoca parcialmente la Resolución UGM 052760 del 23 de julio de 2012, en el sentido de dar validez nuevamente a la sustitución pensional de la pensión de jubilación, y de paso precisó que sus efectos fiscales rigen a partir del 30 de octubre de 1996, y no a partir de la fecha de la inclusión en nómina como había quedado inicialmente reconocida.

Afirmó la accionante con ocasión de la pensión de jubilación fue incluida en la nómina de abril de 2013, con valor de retroactivo de \$85.285.416 sin incluir ningún tipo de interés.

El 3 de marzo de 2014, la demandante solicitó a la UGPP, el reconocimiento y pago de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por el retardo en el pago de las mesadas de la pensión de jubilación solicitadas en agosto de 2010 y pagadas el 26 de abril de 2013, petición que fue negada por la entidad mediante Oficio con radicado 20145023900131 del 18 de julio de 2014, al considerar que los actos administrativos que reconocieron la sustitución pensional de jubilación y la que la modificó, no los autorizaron, ni tampoco existe orden judicial que así lo ordene.

La anterior decisión fue apelada mediante escrito del 11 de agosto de 2014, precisando que la sustitución pensional a pesar de que fue solicitada el 3 de agosto de 2010 y reconocida el 3 de agosto de 2011, y de que se le incluyera en la nómina de abril de 2013, solo fue hasta el mes de agosto de 2013, que se efectuó el pago de las mesadas atrasadas.

No obstante lo anterior, el ente previsional mediante Oficio con radicado 20145024910081 del 2 de septiembre de 2014, confirmó el acto recurrido bajo los mismos argumentos expuestos, y adicionando la tesis, de que los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se presenta cuando hay retardo en el pago de la pensión, entendido este como la entrega de las sumas a que tiene derecho el pensionado, sin hacerla extensiva a la mora en el reconocimiento de la prestación que origina el pago de las mesadas adeudadas, en este caso, se refiere a la sustitución de la pensión.

1.3 Normas vulneradas y concepto de violación.

La parte demandante considera que se vulneró el artículo 141 de la Ley 100 de 1993³, el cual dice:

***“Artículo 141. Intereses de mora.** A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.”*

Sostuvo que se ha producido mora en el pago de las mesadas de ambas pensiones, si se tiene en cuenta que la solicitud de las mismas se realizó el 3 de agosto de 2010, y el pago de las sustituciones se realizaron en abril de 2013 y en agosto de 2014.

Afirmó que el plazo legal para resolver la solicitud de la pensión de sobrevivientes es de 2 meses, razón por la cual la mora empieza a contabilizarse a partir del 3 de octubre de 2010, y refuerza su argumentación con la Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000, por la cual la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de las expresiones acusadas «a partir

³ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

del 1º de enero de 1994» y «de que trata esta ley», contenidas en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, concretamente el aparte en el que se dice que desde el punto de vista constitucional, las entidades de seguridad social tienen la obligación de indemnizar a los pensionados por la cancelación tardía de las mesadas pensionales atrasadas que se les adeuden, pues el artículo 53 de la Carta Política es imperativo y contundente al disponer que el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones, y en este sentido lo desarrolla la norma que en su sentir se ha vulnerado.

1.4 Contestación de la demanda.

La parte demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, de la siguiente manera:

Frente a los hechos, afirmó que no es cierto que la pensión de jubilación se haya incluido en la nómina de abril de 2013 ni que se hayan pagado \$85.285.416, pues esta se incluyó en la nómina de agosto de 2012 y se pagaron de retroactivo \$95.577.356.37.

Respecto de la sustitución de la pensión gracia, considera que es parcialmente cierto lo afirmado por la parte actora, en el entendido que si fue en el mes de agosto de 2014 cuando se incluyó en nómina esta prestación, pero disiente del valor pagado por retroactivo, y afirma que fue por la suma de \$100.558.320.71, es decir, un valor mayor al afirmado en el libelo demandatorio.

Discorre que no es posible acceder a las pretensiones, teniendo en cuenta que las Resoluciones UGM 002968 del 3 de agosto de 2011 y UGM 056278 del 24 de septiembre de 2012 expedidas por CAJANAL, que reconocieron las sustituciones de las pensiones de jubilación y gracia, incluidas en nómina en los meses de agosto de 2012 y agosto de 2014 respectivamente, y se pagó el retroactivo por los valores ya enunciados desde la fecha de su efectividad, es decir, desde el 30 de octubre de 1996 y hasta la de su inclusión en nómina.

También afirmó que los intereses a que se refiere el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se estatuyó para la demora en el pago de las mesadas pensionales reconocidas, mas no para el reconocimiento pensional.

Asume la entidad accionada, que la parte actora solicitó que el IBL de las pensiones se actualicen con el IPC, con lo cual disiente. Sobre esta afirmación, debe precisar el despacho, que de acuerdo con el contenido de la demanda, la accionante no ha pretendido la reliquidación de las mesadas pensionales con la inclusión del IPC.

Por último, presentó las excepciones de cobro de lo no debido, y la prescripción de las mesadas al tenor de lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

1.5. La sentencia de primera instancia.

El Tribunal Administrativo de Nariño, Sala de Decisión Oral, mediante sentencia del 2 de septiembre de 2016, accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad de los actos acusados, y en consecuencia ordenó a la UGPP, a reconocer y pagar a la demandante, los intereses moratorios de la sustitución de la pensión gracia desde el 6 de octubre de 2010 al 1º de agosto de 2014, y para la de sobrevivientes de jubilación desde el 6 de octubre de 2010 hasta el 1º de abril de 2013, teniendo en cuenta para el cálculo de ambas pensiones, la tasa de interés de mora vigente para la época de la causación de cada mesada pensional y así sucesivamente hasta la fecha de la finalización de la condena.

También ordenó indexar las sumas totales de las condenas anteriores así: para la sustitución de la pensión gracia desde el 1º de agosto de 2014, y para la pensión de sobrevivientes jubilación desde el 1º de abril de 2013, en ambos casos hasta la ejecución de la sentencia.

Por último, condenó al pago de los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 192, inciso 3º de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 195 ibidem, así como al pago de las costas.

Para lo anterior, tuvo en cuenta que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 estableció la obligación de pagar intereses moratorios ante el retardo en el pago de las mesadas

pensionales, y con el aditivo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-601 de 2000, que «sin importar bajo la vigencia de cual normatividad se le reconoció la pensión», bien sea para las pensiones reconocidas bajo el régimen general (Ley 100 de 1993) como para el régimen especial y exceptuado establecido en el artículo 279 de la cita ley, incluidas las reconocidas antes de su entrada en vigencia.

Destacó, que solo basta con que se dé una mora en el pago de la mesada pensional, para que de forma automática la entidad asuma los intereses mencionados hasta el momento de su efectiva cancelación, pues su finalidad es la protección del pensionado, quien depende económicamente de este ingreso para vivir en condiciones dignas y que ello responde al artículo 53 de la Constitución Política, que señala la obligación del Estado de garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales, pues al imponerse dicha sanción, se evita de alguna manera que las entidades previsionales retrase dicha obligación de forma indefinida.

En cuanto al monto de los intereses moratorios, indicó que no existe norma específica que señale el pago de los intereses frente a las pensiones especiales y exceptuadas de la Ley 100 de 1993, sin embargo, acude a la interpretación que hace la Corte Constitucional en la sentencia C-601 de 2000, y estima aplicable el artículo 141 de la citada ley.

Una vez analizado el caso concreto, sostuvo respecto de la sustitución de la pensión gracia, que a pesar de ser una prestación especial que no se rige por los aportes al sistema de la seguridad social, es factible reconocer el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta las consideraciones esbozadas en la Sentencia C-601 de 2000 de la Corte Constitucional.

Sostuvo que existió mora en el pago de las mesadas de la pensión gracia, al considerar que de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 717 de 2001, artículo 1º, las entidades de previsión social tienen un plazo máximo de 2 meses para reconocer las pensiones de sobrevivientes, y comoquiera que la peticionaria radicó la solicitud el 6 de agosto de 2010, y el pago de las mesadas ocurrieron en el mes de agosto de 2014, ordenó a la entidad demandada a pagar los intereses moratorios por los periodos mencionados.

Frente a la sustitución de la pensión de jubilación, ordenó la mora a partir a partir del 6 de octubre de 2010 y hasta el 1º de abril de 2013, fecha en que ingresó en la nómina, pero se abstuvo de condenar por el periodo en que las mesadas estuvieron

suspendidas (del 1º de abril de 2013 al mes de agosto de 2014) por la Resolución UGM052760 de julio de 2012, por no ser objeto de pretensión en la demanda.

1.6. Recurso de apelación.

La UGPP como **parte demandada**, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando que se revoque y en su lugar se nieguen las pretensiones; insistiendo en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

Por un lado, reitera que las pensiones de jubilación y gracia que fueron objeto de sustitución pensional, fueron pagadas con sus retroactivos teniendo en cuenta las mesadas causadas a partir del 30 de octubre de 1996 –día siguiente del fallecimiento del causante- hasta la fecha de la inclusión en la nómina, y que desde allí la entidad ha pagado cada una de las mesadas pensionales de manera oportuna, es decir, que no ha incurrido en mora; y por el otro, mantiene la tesis de que los intereses a que se refiere el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no son procedentes, pues esta disposición solo va dirigida a la mora en la falta de pago oportuno de las mesadas pensionales, lo que no acontece en el caso de la demandante, pues la entidad al incluir en nómina las resoluciones de reconocimiento de las pensiones mencionadas, además de asumir el retroactivo correspondiente desde la fecha de su efectividad, ha sido cumplida y oportuna en el pago de la obligación.

Finalmente solicita que se revoque la condena en costas, pues en su sentir, la conducta desplegada durante la defensa judicial no fue temeraria ni abusiva, al considerarla adecuada y razonable, es decir, que no propició un desgaste innecesario de la administración de justicia.

1.7. Alegatos en segunda instancia y concepto del Ministerio Público.

La parte pasiva de la litis, presentó alegatos de cierre en esta instancia, reafirmando los argumentos contenidos en el recurso de apelación, y en la contestación de la demanda, y afirma que los oficios demandados no son actos administrativos.

Solicita que en el evento de ser procedente la condena por intereses moratorios, se considere que solo serían viables los comprendidos entre el 30 de octubre de 1996 y el 30 de julio de 2012, pues a partir del mes de agosto de 2012, la accionante ya está devengando la mesada pensional.

El extremo activo del proceso y el Ministerio Público, no se pronunciaron en esta oportunidad.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA PARA FALLAR.

2.1 Problema Jurídico.

De acuerdo con los cargos formulados en el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar, si por el hecho de que una vez reconocida la sustitución de la pensión gracia y la sustitución de la pensión de jubilación, que además ordenan el pago de retroactivo de las mesadas causadas, se generen los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Para resolver lo anterior, la Sala analizará, i) el contexto normativo de la pensión gracia y de la pensión de jubilación. ii) la naturaleza de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, para abordar, iii) el análisis del caso concreto.

2.1.1.1. Contexto normativo de la pensión gracia.

La pensión gracia fue creada por la Ley 114 de 1913⁴ para los educadores de enseñanza primaria que cumplan 20 años de servicio en establecimientos educativos oficiales, y 50 años de edad, siempre y cuando demuestren haber ejercido la docencia con honradez, eficacia, consagración, observado buena conducta, y que no posean bienes de fortuna. Esta prestación es compatible con la pensión de jubilación de carácter municipal, departamental, intendencial y Distrital.

Posteriormente la Ley 116 de 1928⁵, en su artículo 6º estableció que «Los empleados y profesores de las escuelas normales y los inspectores de instrucción pública tienen derecho a la pensión de jubilación en los términos que contempla la ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumarán los prestados en diversas épocas tanto en el campo de la enseñanza primaria como normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección.»

⁴ Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela.

⁵ Por la cual se aclaran y reforman varias disposiciones de la Ley 102 de 1927.

Por su parte, la Ley 37 de 1933⁶ en su artículo 3º, inciso segundo, hizo «extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicio señalados en la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.»

Por último, el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989⁷ preceptuó que «Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubiere desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.»

De los antecedentes normativos precitados, se infiere que la pensión gracia no está limitada a los maestros de escuelas primarias oficiales, como se concibió en un principio, sino que ella cobija a aquellos que hubieren prestado servicios como empleados y profesores de escuela normal, o inspectores de instrucción pública o profesores de establecimientos de enseñanza secundaria, siempre y cuando la vinculación sea de carácter municipal, departamental o regional.

Así, en sentencia de 29 de agosto de 1997, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, con ponencia del Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, se fijaron algunos lineamientos sobre la pensión gracia en los siguientes términos⁸:

“El numeral 3º. Del artículo 4º. Ib. prescribe que para gozar de la gracia de la pensión es preciso que el interesado, entre otras cosas, compruebe “Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional...”. (En este aparte de la providencia se está haciendo referencia a la Ley 114 de 1913).

Despréndase de la precisión anterior, de manera inequívoca, que la pensión gracia no puede ser reconocida a favor de un docente nacional, pues constituye requisito indispensable para su viabilidad que el maestro no reciba retribución alguna de la nación por servicios que le preste, o que no se encuentre pensionado por cuenta de ella. Por lo tanto, los únicos beneficiarios de tal prerrogativa eran los educadores locales o regionales.”

⁶ Por la cual se decreta el pago de una pensión a un servidor público y sobre jubilación de algunos empleados.

⁷ Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

⁸ Expediente No. S-699, Actor: Wilberto Therán Mogollón.

De conformidad con la normatividad analizada, y a la interpretación jurisprudencial efectuada en la materia, se colige que esta prestación se causa únicamente para los docentes que cumplan 20 años de servicio en establecimientos educativos del orden departamental, distrital o municipal, sin que sea posible acumular tiempos del orden nacional; y que en todo caso, se reconoce a los docentes que acrediten los requisitos legalmente previstos para ello, dentro de los cuales se encuentra la vinculación del docente haya tenido lugar hasta el 31 de diciembre de 1980.

De esta manera, es evidente que la pensión gracia tiene como referente la prestación de un servicio, y la vinculación de parte del docente a un sector de la administración, esto es, territorial o nacionalizado; y por tanto, tiene naturaleza gratuita, siendo totalmente ajena a los aportes necesarios para sustentar las prestaciones del sistema de seguridad social.

Entonces, al ser una prestación autónoma y especial, predicable solo para una tipología de servidores públicos, es dable entender que se trata de una dádiva que la Nación les hace, y que por ende, no hace parte de aquellos derechos inspirados en las normas que amparan la contingencia de la edad, la enfermedad o la muerte, que a partir del 1º de abril de 1994 se contienen y desarrollan en la Ley 100 de 1993.

2.1.1.2. Contexto normativo de la pensión de jubilación

La pensión de jubilación de los servidores públicos, es una institución antiquísima creada por el Estado para mantener la calidad de vida de aquellos trabajadores que habiendo cumplido ciertos requisitos, como la edad, el tiempo de servicios, y los aportes al sistema general de la seguridad social, puedan gozar de una retribución mensual vitalicia, dependiendo de la situación particular del empleado y de la norma aplicable.

Podemos traer a colación, las Leyes 6ª de 1945, 33 de 1985 y 100 de 1993, y el Decreto 1848 de 1969.

La Ley 6ª del 19 de febrero de 1945⁹, «Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo» en su artículo 17, literal b) estableció una pensión vitalicia de jubilación en favor de los empleados y obreros nacionales de carácter

⁹ “Po la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones colectivas de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.”

permanente que cumplieran 50 años de edad y 20 años de servicios, de la siguiente manera:

“Artículo 17°.- Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

(...)

b) Pensión vitalicia de jubilación cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$30) ni exceder de doscientos pesos (\$200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión”.

El Decreto 3135 del 26 de diciembre 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.» dispuso en el artículo 14, numeral 1º, literal h, que la entidad de previsión social a la cual se halle afiliado el empleado o trabajador, efectuará el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación.

“Artículo 14°.- Prestaciones a cargo de las entidades de previsión. La entidad de previsión social a la cual se halle afiliado el empleado o trabajador, efectuará el reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones:

1. A los empleados públicos y trabajadores oficiales:

(..)

h) Pensión vitalicia de jubilación y vejez; (...)”

El Decreto 1848 de 1969 «Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968», contempló en su artículo 68 el derecho a la pensión de jubilación para todo empleado oficial que presenta u haya prestado sus servicios durante 20 años continuos o discontinuos en entidades oficiales, y siempre que cumplan con 55 años de edad si es hombre y 50 si es mujer.

“Artículo 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 años de edad, si es varón, o cincuenta (50) años de edad, si es mujer.”

Esta disposición, fue modificada por la Ley 71 de 1988 «Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones» en su artículo 7º se modificaron los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, en el entendido de que «los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer»

Por su parte, la Ley 33 de 1985, en su artículo 1º, parágrafo 2º¹⁰, contempló que los empleados que pretendan adquirir la pensión de jubilación, deben acreditar veinte (20) años continuos o discontinuos de servicio oficial y cincuenta y cinco (55) años de edad.

“Artículo 1º. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio”. (...)

Bajo el marco de una trascendental reforma al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, promovida a través de la Ley 100 del 23 de diciembre de 1993, es preciso afirmar que, como materialización de lo ordenado por los artículos 53 y 58 de la Constitución Política, su entrada en vigencia no alteró aquellas situaciones pensionales que bajo el imperio de normas anteriores fueron adquiridas y que, en consecuencia, ingresaron al patrimonio de sus beneficiarios.

Con esta norma, el legislador pretendió la estandarización de los regímenes pensionales que antes de su promulgación, se encontraban dispersos y difusos en el ordenamiento jurídico, estableciendo reglas comunes aplicables a todos los trabajadores del país¹¹, sin considerar la naturaleza de su relación laboral y cambiando el término de jubilación por vejez, pero con la misma finalidad.

El artículo 33 estableció que para tener derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o sesenta (60)

¹⁰ “Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las cajas de previsión y con las prestaciones sociales para el sector público.”

¹¹ Consúltese los artículos 6 y 11 de la Ley 100 de 1993.

años de edad si es hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1.000) semanas en cualquier tiempo.

Esta disposición fue modificada por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 estableciendo que a partir del 1º de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre, y en cuanto a las semanas cotizadas, haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo, pero a partir del 1º de enero del año 2005 estas se incrementarán en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

Así las cosas, se tiene que el Estado como Estado de Derecho y ahora Social de Derecho, pretende garantizar los fines esenciales de la población, como es el caso del acceso a una pensión mínima, bien sea de jubilación o de vejez, siempre que se cumplan ciertos requisitos legales, y en procura de mantener las condiciones de vida dentro de un concepto de dignidad como por ejemplo, obligar a los entes previsionales a mantener el poder adquisitivo de esta clase de prestaciones.

Expuestas de manera sucinta algunas disposiciones sobre las pensiones de gracia y de jubilación, es pertinente continuar con el desarrollo del problema jurídico, que corresponde en este caso, determinar la viabilidad de pagar intereses moratorios por el retardo en el pago de las mesadas pensionales.

2.1.1.3. De los intereses moratorios frente a la mora en el pago de las pensiones.

Los intereses de mora contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no son más que una forma de conminar a la entidad previsional encargada de pagar las mesadas pensionales de forma oportuna una vez se reconoce la pensión, con la finalidad de proteger a los pensionados en su calidad de vida, para mantener el poder adquisitivo del valor de su pensión, pues en principio esta es sería la única forma de ingreso para la subsistencia de las personas de la tercera edad, quienes han perdido su fuerza laboral.

Dice el artículo 141 de la Ley 100 de 1993¹² lo siguiente:

“Intereses de mora. A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.”

¹² Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

Es preciso indicar, que la expresión “de que trata esta ley”, fue demandada ante la Corte Constitucional, Corporación que para confirmar su exequibilidad consideró en la Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000, lo siguiente:

“Conforme a lo dispuesto, la Corte debe recordar que en este caso los intereses de mora tienen como objetivo primordial proteger a las personas de la tercera edad (art. 46 C.N.), quienes por sus condiciones físicas, o por razones de la edad o por enfermedad, se encuentran imposibilitadas para obtener otra clase de recursos para su propia subsistencia o la de su familia.

Luego, a juicio de la Corte, de no existir el reconocimiento por parte del legislador de los intereses de mora a favor del pensionado se convertirían en irrisorias las mesadas pensionales en caso de un incumplimiento tardío por parte de los organismos de la seguridad social encargados de satisfacer ese tipo de prestaciones sociales, pues la devaluación de la moneda hace que se pierda su capacidad adquisitiva en detrimento de este sector de la población.

*Así las cosas, en criterio de la Corte, la disposición cuestionada parcialmente, no hace referencia a los pensionados, como lo expresa el actor, sino que ésta dispone, únicamente, que, al momento de producirse la mora, para efectos de su cálculo se reconoce al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, "la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento de que se efectúe el pago". En consecuencia, para la Corporación, el legislador produjo un cambio en cuanto a la forma como, a partir de la vigencia de la referida disposición, se deben calcular los intereses de mora en caso de un pago atrasado de las mesadas pensionales correspondientes, ya que la legislación vigente hasta el momento en que entró a regir la ley de seguridad social, no era diáfana en la materia. Recuérdese, que para un sector de la doctrina, las normas vigentes hasta el momento anterior en que entró a regir la Ley 100 de 1993, preveían una indemnización en caso de mora, en el pago de cualquiera de las mesadas pensionales, esto es, **las que tuvieran como origen las pensiones de vejez, invalidez por riesgo común y la de sobrevivientes**, la que se calculaba por cada día de retraso a un día de salario, según lo disponía el artículo 8º de la ley 10ª de 1972, reglamentada por el artículo 6º del decreto 1672 de 1973. Pero también, para otro sector de la doctrina, e inclusive para algunos jueces de la República, en ausencia de norma jurídica aplicable a los intereses de mora en materia pensional, acudían por analogía al artículo 1617 del Código Civil Colombiano, en cuanto lo relacionaban con el pago de las pensiones legales, disposición que a la postre fue declarada inexecutable por esta Corporación mediante la sentencia C-367 de 1995 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).*

Visto lo anterior, para la Corporación es evidente, que la finalidad de la disposición cuestionada apunta a proteger a los pensionados, teniendo en cuenta que, generalmente, se trata de personas de la tercera edad, cuya fuente de ingresos más importante, la constituye su pensión; luego, llegado el evento de la mora en el pago de sus mesadas pensionales, es

justo y equitativo, como lo dispuso el legislador, que las entidades de seguridad social, que incurran en mora o se retrasen en el pago de las mismas, reparen los perjuicios que ocasionen o generen a esas personas por causa de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda¹³.

La disposición analizada, que contempla los intereses moratorios por el retardo en el pago de las pensiones, busca salvaguardar los derechos de las personas de la tercera edad como sujetos de especial protección, para que su mesada pensional, sea recibida de manera oportuna y les permita solventar las necesidades propias de su cotidianidad, que es, la filosofía de la prestación.

Entonces, la indemnización por mora repara los perjuicios que se hubieren podido causar por el retardo en el pago de las mesadas pensionales, y se justifican ante la ocurrencia de fenómenos económicos que alteran la capacidad para atender las necesidades básicas, como lo son la devaluación de la moneda y la inflación.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado:

“El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 consagró los intereses moratorios como una fórmula para dar respuesta al retardo en la solución de las mesadas pensionales, con el plausible designio de hacer justicia a un sector de la población que se ofrece vulnerable y que encuentra en la pensión, en la generalidad de los casos, su única fuente de ingresos.

Acusan los intereses moratorios un claro y franco carácter de resarcimiento económico frente a la tardanza en el pago de las pensiones, orientados a impedir que éstas devengan en irrisorias por la notoria pérdida del poder adquisitivo de los signos monetarios.

No cabe duda de que el retardo o mora se erige en el único supuesto fáctico que desencadena los intereses moratorios. Ello significa que éstos se causan desde el momento mismo en que ha ocurrido la tardanza en el cubrimiento de las pensiones¹⁴.

Es muy importante señalar, que en tal contexto, las prestaciones que eventualmente dan lugar a su procedencia, tienen que ver, con aquellas que están previstas en el ordenamiento jurídico para amparar las contingencias a que se puede ver enfrentada una persona, por razones de la edad, de la enfermedad o por la muerte, y que se materializan en las pensiones de jubilación, vejez, invalidez o aquellas que permiten la sustitución por el deceso del causante.

¹³ Sentencia C-601 de 2000, con ponencia de Fabio Morón Díaz.

¹⁴ Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia del 12 mayo 2005, rad. 22605,

Esta misma posición fue expuesta por la Sección Segunda, Subsección B¹⁵, en la Sentencia del 14 de septiembre de 2017 con radicación 1045-2017.

2.1.1.4. Conclusiones.

De todo lo anterior, la Sala puede colegir, que el ente previsional tiene la obligación de pagar los intereses de mora por el retardo en el pago de las mesadas pensionales, sin embargo, es pertinente hacer precisión respecto del problema jurídico planteado en esta caso, ya que la actora pretende que esta sanción sea reconocida y pagada tanto para la pensión gracia como para la pensión de jubilación.

Es importante recordar, que la pensión gracia se contempló como una dádiva del Estado en favor de los docentes territoriales y nacionalizados para equiparlos en materia salarial con los docentes nacionales, es decir, que no se trata propiamente de una pensión, en el entendido que no se encuentra dentro del régimen de seguridad social, y su reconocimiento no responde a la contraprestación económica por los aportes que se deben efectuar al sistema, y en tal sentido, la Sala estima que la pensión gracia no es objeto de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Así lo concluyó la Sección Segunda, Subsección B, en la Sentencia del 14 de septiembre de 2017 con radicación 1045-2017 ya citada, cuando expresó:

“En tal sentido, tal como lo consideró el a quo, la pensión gracia al ser ajena a tales previsiones normativas, dado su carácter autónomo y especial, dirigida a los docentes territoriales y nacionalizados; en cuanto a la mora en su pago, una vez reconocida, no es posible asociarla a la indemnización que por retardo previó el legislador para garantizar la prontitud de las prestaciones que amparan la vejez, la enfermedad o la muerte, que son las contingencias de la seguridad social; frente a las cuales, la subvención gratuita que le fue otorgada a la actora no guarda relación alguna.

Reitera la Sala de esta manera, las posiciones adoptadas en decisiones vigentes sobre la pensión gracia en las que se ha determinado lo siguiente:

1. Es una dádiva especial creada por el gobierno en favor de los maestros de escuelas primarias y secundarias cuyas vinculaciones han sido territoriales o nacionalizadas, y que hubieren laborado al magisterio antes del 31 de diciembre de 1980, además de cumplir otros requisitos ya mencionados.

¹⁵ Consejera ponente Sandra lisset Ibarra Vélez, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho impetrada por Beatriz García contra la UGPP.

2. El régimen jurídico aplicable está comprendido por un compendio de normas especiales, como son las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933, y 91 de 1989 entre otras.

3. No puede ser objeto de reliquidación por la inclusión de nuevos factores salariales, pues ésta se debe liquidar de acuerdo con el promedio mensual de lo devengado por el docente durante el último año de servicios al que adquirió el estatus, sin importar los aportes, lo que reafirma su naturaleza extraprestacional.

4. Esta prestación no puede ser objeto de integración normativa con las Leyes 33 y 62 de 1985, como tampoco, con la Ley 100 de 1993, las cuales se aplican a los regímenes generales más no para los exceptuados como la pensión gracia.”

Para el caso de la pensión de jubilación, es claro que la fuente legal y jurisprudencial expuesta, permite que se paguen los intereses de mora, sin embargo, procede la Sala a verificar si ente caso hubo retardo injustificado en el pago de las mesadas pensionales o si bien se pagaron de forma retroactiva y actualizadas, a fin de determinar si se condena o no al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

2.2 De lo probado en el proceso y caso concreto.

Del material probatorio recaudado se acredita lo siguiente:

La Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL reconoció al señor Manuel María Coral, la pensión de jubilación con la Resolución 13777 del 24 de diciembre de 1986¹⁶, y la pensión gracia mediante Resolución 12902 del 11 de marzo de 1993¹⁷.

La señora Amanda del Socorro Coral Cabrera –demandante-, solicitó el 6 de agosto de 2010 al Patrimonio Autónomo Buen Futuro en calidad de hija inválida del señor Manuel María Coral, el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de la pensión gracia y la de jubilación, según consta en el escrito con radicado 3891.¹⁸

¹⁶ Folios 139 a 141

¹⁷ Folios 142 a 143.

¹⁸ Folios 7 a 8.

CAJANAL a través de la Resolución UGM 002969 del 3 de agosto de 2011¹⁹, reconoció a la actora, la sustitución pensional de la pensión de jubilación del causante, a partir del 30 de octubre de 1996 -día siguiente del fallecimiento del causante-, pero con efectos fiscales a partir de la inclusión en nómina.

Con la Resolución UGM 052760 del 23 de julio de 2012²⁰, CAJANAL dejó sin efectos la sustitución de la pensión de jubilación, al asumir que había reconocido dos veces la misma pensión en favor de la accionante, cuando en realidad se trataba de dos pensiones diferentes, la de gracia y la de jubilación, decisión que fue notificada el 31 de julio de 2012²¹ y contra la cual no se interpusieron los recursos en la vía administrativa.

Luego de percatarse que se trataba de dos pensiones diferentes, CAJANAL expide la Resolución UGM 056278 del 24 de septiembre de 2012²², y revoca parcialmente la Resolución UGM 052760 del 23 de julio de 2012, en el sentido de dar validez nuevamente a la sustitución pensional de la pensión de jubilación, y de paso precisó que sus efectos fiscales rigen a partir del 30 de octubre de 1996, y no a partir de la fecha de la inclusión en nómina como había quedado inicialmente reconocida.

El 3 de marzo de 2014, la demandante solicitó a la UGPP²³ el reconocimiento y pago de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por el retardo en el pago de las mesadas pensionales solicitadas en agosto de 2010 y pagadas el 26 de abril de 2013, es decir, que pretendía obtener el pago de los intereses asumiendo que la entidad debía reconocer la sustitución de la pensión de jubilación dentro de los dos meses siguientes a su solicitud, como si tratara de una pensión de sobrevivientes.

La UGPP mediante Oficio con radicado 20145023900131 del 18 de julio de 2014²⁴, negó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios por el retardo en el pago de las mesadas mencionadas por la actora, al considerar que los actos administrativos que reconocieron la sustitución pensional de jubilación y la que la modificó, no lo autorizaron, ni tampoco existe orden judicial al respecto, decisión que fue apelada por

¹⁹ Folios 13 a 15.

²⁰ Folios 17 a 18.

²¹ Folio 19.

²² Folios 20 y 21.

²³ Folio 26.

²⁴ Folio 27.

la demandante el 11 de agosto del mismo año²⁵ insistiendo en los mismos argumentos de la solicitud.

La UGPP mediante Oficio con radicado 20145024910081 del 2 de septiembre de 2014²⁶, confirmó el acto recurrido bajo los mismos argumentos expuestos, y adicionando la tesis, de que los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se presenta cuando hay retardo en el pago de la pensión, entendido este como la entrega de las sumas a que tiene derecho el pensionado, sin hacerla extensiva a la mora en el reconocimiento de la prestación que origina el pago de las mesadas adeudadas, en este caso, se refiere al reconocimiento de la sustitución de la pensión.

Con Oficio 2444 del 20 de agosto de 2015, el tribunal de origen requirió a la UGPP para que certificara la fecha en que incluyó a la demandante en la nómina, e indicara la fecha en que se realizó el pago de las mesadas de la pensión de jubilación.²⁷

El FOPEP, mediante Oficio Rad. 493679 del 21 de septiembre de 2015,²⁸ informa que la pensión de jubilación ingresó en nómina el 1º de agosto de 2012, suspendida virtualmente el 1º de abril de 2013, pues ingresó nuevamente en esta última fecha según lo dispuesto en la Resolución 56278 del 24 de septiembre de 2012, por valor de \$644.350, es decir, que los pagos se efectuaron desde que se incluyó en la nómina sin registrar mora en alguna de las mesadas.

La UGPP con Oficio 201611101000271 del 7 de abril de 2016²⁹, remite la respuesta emitida por la entidad con oficio 201614200096763 del 4 de abril del mismo año, en el cual informa que en virtud de la sustitución de la pensión de jubilación reconocida en favor de la demandante con la Resolución 2969 de agosto de 2011, **fue incluida en la nómina en agosto de 2012** reportando la mesada pero no el retroactivo, para luego en cumplimiento de la Resolución UGM 052760 de julio de 2012 que había dejado sin efectos la pensión de

²⁵ Con escrito visible a folios 28 y 29.

²⁶ Folio 30.

²⁷ Folio 125.

²⁸ Folio 134.

²⁹ Folios 239 a 252.

jubilación, incluyó en **la nómina de abril de 2013, el retroactivo de las mesadas causadas y no pagadas del periodo comprendido entre el 30 de octubre de 1996 y el 31 de marzo de 2013.**

A folio 251, se encuentra el cupón de pago 245414 de la mesada de la pensión de jubilación de agosto de 2012 por valor de \$624.370,71, y en su anverso, se denota el cupón de pago 89455 de abril de 2013 por concepto de retroactivo en la suma de \$95.577.356,37, ambos en favor de la demandante.

Mediante Oficio 625 del 10 de marzo de 2016, el tribunal requirió al FOPEP para que explicara por qué la accionante se incluyó dos veces en la nómina (1-8-2012 y 1-4-2013) bajo el nombre de sustitución de educación y para que indicara la fecha en que se realizó el pago de las mesadas de la pensión de jubilación.³⁰

El FOPEP, con Oficio Rad. 2016016293 del 15 de marzo de 2016³¹, informa que la pensión que aparece denominada como sustitución educación, fue reportada en la nómina de agosto de 2012 mediante la Resolución 2969 de 2011, la cual fue suspendida por la UGPP el 1º de abril de 2013, ingresando con Resolución 56278 del 24 de septiembre de 2012. También adjuntó el detalle de los valores pagados (mesadas y retroactivos) a la pensionada, las cuales corresponden a la pensión de jubilación reconocida con el acto administrativo mencionado así: **pago de las mesadas desde agosto de 2012 hasta marzo de 2013. Luego el pago de retroactivo en abril de 2013 en virtud de la Resolución 56278 de 2012, que corresponde a la pensión de jubilación, y los de las mesadas mes a mes hasta la fecha de la certificación, esta es, marzo de 2016.**

Con relación a los pagos de la pensión de jubilación, quedó demostrado que el ente previsional pagó a la demandante las mesadas pensionales desde que fue incluida en nómina, es decir, **desde agosto de 2012 hasta el 31 de marzo de 2013**, fecha en que se dejó sin efectos el acto administrativo que había reconocido la sustitución de la pensión de jubilación, pero luego de cobrar vigencia nuevamente, en la **nómina de abril de 2013, se pagó el retroactivo**

³⁰ Folio 171 y 172.

³¹ Folios 182 a 200.

de las mesadas causadas y no pagadas por el período comprendido entre el 30 de octubre de 1996 y el 31 de marzo de 2013, es decir, que se pagaron las mesadas causadas desde el 30 de octubre de 1996 hasta el mes de abril de 2013, con el aditivo que el retroactivo debió incluir la indexación y cualquier otro emolumento tendiente a compensar la situación de la actora, y mes a mes hasta la fecha de la certificación, esta es, el marzo de 2016, lo cual permite concluir a la Sala, que el ente previsional no debe ser condenado al pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Observa la Sala, que el *A Quo* en la sentencia apelada, afirmó que la pensión de jubilación del causante se consagró en favor de la actora en virtud de la pensión de sobrevivientes, para finalmente condenar a la UGPP al reconocimiento y pago de los intereses a partir del 6 de octubre de 2010, es decir, interpretó de forma errónea que la entidad contaba con 2 meses a partir de la radicación de la solicitud para pronunciarse al respecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, criterio que no comparte esta Sala, pues la pensión de sobrevivientes se otorga al núcleo familiar del afiliado no pensionado que fallece sin cumplir con los requisitos mínimos para obtener la pensión.

Precisa la Sala, que la figura por medio de la cual la pensión de jubilación pasó en favor de la demandante, es la sustitución pensional y no la pensión de sobrevivientes, puesto que ha reclamado se le otorgue el derecho a devengar la pensión de jubilación de su difunto padre, quien venía gozando la prestación reconocida en la Resolución 13777 del 24 de diciembre de 1986.

Para mayor claridad, se cita el Decreto 1160 de 1989 «Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 71 de 1988», artículo 5ª que dice:

“Artículo 5º.- Sustitución pensional. Hay sustitución pensional en los siguientes casos:

a) Cuando fallece una persona pensionada o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez;

b) Cuando fallece un trabajador particular o un empleado o trabajador del sector público después de haber completado el tiempo de servicios

requerido por la ley, convenciones o pactos colectivos para adquirir el derecho a la pensión de jubilación.” (Subraya la Sala)

En este sentido se ha pronunciado esta Corporación en varias oportunidades³², por ejemplo, en la sentencia del 9 de marzo de 2017 proferida por la Sección Segunda, Subsección B³³, que definió la sustitución pensional de la siguiente manera:

“La sustitución pensional es una prestación que tiene lugar por la muerte de un pensionado por invalidez o vejez, o cuando fallece habiendo cumplido con los requisitos para la prestación aun cuando no ha sido reconocida. También está contemplada, cuando el trabajador o empleado del sector público fallece después de haber completado el tiempo de servicio requerido por la ley para adquirir el derecho a la pensión. Es notorio, que el beneficio de la sustitución puede ser posterior al reconocimiento de la pensión post mortem, situación que está inspirada en el respeto del legislador por los derechos adquiridos y por la posibilidad de ser transmisibles dada su naturaleza patrimonial y prestacional.”

Por su parte, la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación, en la Sentencia del 9 de noviembre de 2017³⁴, planteó las diferencias entre la sustitución pensional y la pensión de sobrevivientes así:

“En este punto es relevante aclarar que si bien la pensión de sobreviviente y la sustitución pensional tienen la misma finalidad, la sustitución pensional es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar de un pensionado que fallece o del afiliado que cumple con los requisitos legalmente exigibles para pensionarse y fallece; en cambio la pensión de sobreviviente es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar del afiliado no pensionado, que fallece sin cumplir con los requisitos mínimos para obtener la pensión.”

Así las cosas, por no tratarse de una pensión de sobrevivientes, no se puede exigir el reconocimiento requerido en un plazo de 2 meses como lo afirma el *a quo*, es decir, no se aplica la Ley 717 de 2001.

En consecuencia de todo lo anterior, la Sala considera que no hay razones para condenar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, y procederá a revocar la sentencia apelada.

2.3 Costas procesales.-

³² Sentencia del 24 de agosto de 2017, Sección Segunda Subsección A, radicación 0717-14, C.P. Dr. William Hernández Gómez.

³³ Dentro de la radicación 4232-14, C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

³⁴ Dentro de la radicación 0286-15, C.P. Dr. William Hernández Gómez.

Respecto de las costas, debe señalarse que son las erogaciones económicas en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta en el juicio, y que se representan en los gastos ordinarios, las cauciones, el pago de los honorarios a los peritos, los gastos de publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina expensas. Así mismo, se comprenden en esta noción, los honorarios de abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho.

De esta manera, el artículo 188 del CPACA establece que salvo en los casos donde se discute un interés público, la sentencia **dispondrá** sobre la condena en costas atendiendo para efectos de liquidación y ejecución lo previsto en normatividad procesal civil.

En uso de dicha remisión, se tiene que los artículos 365 y 366 del CGP, regulan la condena y liquidación de las costas, de cuyo contenido se extrae que la parte vencida será condenada a su pago y que se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que la originó, indicando además el valor de las agencias en derecho, que serán incluidas en la liquidación.

Seguidamente, se prevé el trámite para la liquidación en cabeza del Secretario que deberá hacerla, para la posterior aprobación por parte del juez.

Sin embargo, la jurisprudencia de la sección segunda³⁵ en dicha temática ha precisado que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y **que principalmente aparezcan causadas y comprobadas**, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP antes mencionado; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

En el caso, la Sala observa que el *A Quo*, no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandada, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho a la réplica y contradicción,

³⁵ Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

haciendo manifestaciones útiles para el esclarecimiento del caso, por ello, se revocará la condena en costas.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA

REVOCAR la sentencia de 2 de septiembre de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño - Sala de Decisión Oral, que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por Amanda del Socorro Coral Cabrera contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), para el reconocimiento de los intereses de mora por el retardo en el pago de la sustituciones de la pensión gracia y de la pensión de jubilación; conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Abstenerse de condenar en costas a la parte actora.

Por la Secretaría de la Sección Segunda, regresar el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

Los Consejeros,

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

CARMELO PERDOMO CUÉTER

REF. Expediente Nro. 52001-23-33-000-2015-00074-01
Nro. Interno: 1602-2017
Demandante: Amanda del Socorro Coral Cabrera
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y
Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (U. G. P. P.).