

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ  
SALA DE DECISIÓN No. 6

**MAGISTRADO PONENTE: FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS**

Tunja,

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**DEMANDANTE: MAYDY LUCENY MORALES Y OTROS**

**DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL**

**RADICACIÓN No: 152383333001201700259- 01**

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Procede la sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y por la entidad demandada contra el fallo proferido el 28 de junio de 2019 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Duitama, en el que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentado por **MAYDY LUCENY MORALES Y OTROS** contra el **MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL**.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. LA DEMANDA:** por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora **MAYDY LUCENY MORALES Y OTROS** solicitó que se

declarara la nulidad de la Resolución No. 4593 de 21 de noviembre de 2016, así como del acto ficto o presunto negativo configurado por la no respuesta a la petición radicada el 10 de marzo de 2017 en la que se insistió en el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se condene a la entidad demandada reconocer y pagar una pensión de sobrevivientes a la señora MAYDY LUCENY MORALES y al menor de edad MICHAEL STEVEN GUARANDAY MORALES, en su condición de compañera permanente e hijo, respectivamente, del señor Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANDAY IMBACUAN (q.e.p.d), funcionario del ejército nacional, desde el momento en que se causó el derecho, con la debida indexación y el pago de intereses moratorios.

Como fundamento fáctico de las pretensiones, indicó que el Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANDAY IMBACUAN (q.e.p.d), prestó sus servicios en el Ejército Nacional desde el 01 de febrero de 1995, y hasta el día 29 de abril de 2001. Fecha en que fue dado de baja por muerte en "Simple Actividad", cotizando a CREMIL 400 semanas correspondientes a 7 años. 9 meses y 14 días.

Señaló que el señor el Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANDAY IMBACUAN (q.e.p.d), dio inicio a una unión marital el día 13 de abril de 1997 la que estuvo vigente hasta el día de su fallecimiento, y de la que nació el menor MICHAEL STEVEN GUARANDAY MORALES el día 15 de diciembre de 1999, quienes dependían económicamente de su actividad laboral en el Ejército Nacional.

Precisó que el día 02 de octubre de 2001 la entidad demandada le reconoció unas prestaciones sociales a la señora MAYDY LUCENY MORALES, quien mediante petición de 04 de octubre de 2016 solicitó el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes y la cancelación de las mesadas dejadas de percibir desde el momento en que se configuró el derecho, petición que fue negada por medio de Resolución No. 4593 de 21

de noviembre de 2016, procediendo el día 10 de marzo de 2017 a elevar una nueva petición en el mismo sentido sin que a la fecha de radicación de la demanda haya obtenido respuesta alguna (fls. 107 a 126).

**2.2. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA:** Se trata de la sentencia proferida el día 28 de junio de 2019 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Duitama, en la que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Como fundamento de dicha determinación, indicó que a pesar que el causante, en materia pensional, perteneció al régimen especial aplicable a los miembros de la Fuerza Pública, y que para la fecha de su muerte (29 de abril de 2001) existía un vacío normativo en lo concerniente al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de los beneficiarios de quienes morirían "simplemente en actividad", en observancia de los principios de igualdad, favorabilidad, se le debe aplicar las previsiones contenidas en el régimen general de pensiones, en la medida que la normatividad especial no puede consagrar condiciones menos favorables a las fijadas en los preceptos generales.

Bajo la anterior precisión y luego de analizar las pruebas allegadas al plenario, concluyó que se cumplió con los requisitos exigidos en el literal b) numeral 2º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, por cuanto (i) ingresó a prestar el servicio militar obligatorio el 20 de agosto de 1993, (ii) cumplió 20 años de edad el 10 de octubre de 1993, (iii) su deceso ocurrió el 29 de abril de 2001 y (iv)) durante dicho interregno estuvo afiliado al Sistema de Seguridad Social de las Fuerzas Militares.

En lo que tiene que ver con los beneficiarios del causante, señaló que la señora Maydy Luceny Morales, en su calidad de compañera permanente reúne los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes previstos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, así como su hijo Michael Esteven Guaranday Morales, por tener menos de 25 años de edad, estar adelantando estudios universitarios, ser hijo del causante y depender económicamente de él, sin que ocurra lo mismo con los restantes hijos Iveth Catherine

Guaranguay Constain, Eliana Marcela y Juan Diego Guaranguay Chamorro. La primera, porque a pesar de que existió un pronunciamiento en sede administrativa negándole el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, dicha decisión no fue demandada, y en lo que respecta a los dos últimos hijos, no existe prueba de que hayan adelantado la reclamación previa en sede administrativa, y además, ninguno de los referidos tres (3) hijos demostraron los requisitos previstos en el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993.

Por las anteriores razones, el Juez de instancia ordenó a la demandada pagar una pensión de sobrevivientes a favor de Maydy Luceny Morales y Michael Esteven Guaranguay, en un 50% para cada uno, liquidada bajo los parámetros establecidos en los artículos 46, 47 y 48 de la Ley 100 de 1993, y con efectos fiscales para la primera a partir del 04 de octubre de 2013 y para el segundo, a partir del 10 de marzo de 2014, por haber operado el fenómeno de la prescripción (fls. 257 a 265).

**2.3. EL RECURSO DE APELACIÓN:** El apoderado de la **parte actora** interpuso recurso de apelación por estar inconforme con la decisión de primera instancia, específicamente en lo que respecta a la declaratoria de prescripción de las mesadas pensionales reconocidas al menor MICHAEL STEEN GUARANGUAY MORALES, pues considera que se le debe restablecer el derecho en su integridad pagándole las mesadas pensionales desde que falleció su padre, en la medida que es criterio uniforme del Consejo de Estado y de la Corte Suprema de Justicia que en el caso de los menores opera la suspensión de la prescripción por cuanto no estuvieron en posibilidad de ejercer su derecho de acción y su patrimonio no puede someterse a lo eficiente o ineficiente que sea o haya sido su Representante Legal, curador, tutor o albacea (fls. 269 a 272).

**Apelación parte demandada:** La parte demandada expuso en su recurso de apelación que no se logró acreditar ni probar el vínculo de la señora Maydy con el señor Guaranday, teniendo en cuenta que la procreación de un hijo no conlleva a que se tenga una unión marital, y que no se explica

por qué si la demandante era la compañera permanente del causante dejó pasar más de 15 años para reclamar el derecho pensional, si el objetivo de la pensión es garantizar el mínimo vital del núcleo familiar del fallecido, circunstancia que a su juicio demuestra que los demandantes no dependían económicamente del causante, por lo que solicita que se revoque la sentencia apelada (fls. 274 y 275).

**2.4. ALEGATOS DE CONCLUSION:** Las partes en sus respectivos escritos de alegatos reiteraron los mismos argumentos expuestos en el recurso de apelación interpuesto (fls. 298 a 301 y 302 y 303).

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo a los recursos interpuestos por las partes, el problema jurídico se contrae a determinar los siguientes aspectos:

- 1.** Si el hecho de que la demandante haya dejado pasar 15 años sin haber solicitado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es indicativo de que no dependía económicamente del causante, como lo afirma la entidad demandada.
- 2.** Determinar si las solas declaraciones extra juicio, corroboradas a través de testimonios son suficientes para demostrar la unión marital de hecho y la dependencia económica.
- 3.** Establecer si la circunstancia de que el menor MICHAEL STEEN GUARANGUAY MORALES sea un menor de edad, da lugar a que no se aplique el fenómeno de la prescripción de mesada pensionales.

#### **CUESTIÓN PREVIA**

Debe precisar la Sala que como quiera que el apoderado de la entidad demandada señala en su recurso de apelación que su inconformismo no se centra en la aplicación para el presente caso de la Ley 100 de 1993 en virtud del principio de favorabilidad, ni en el cumplimiento de los requisitos mínimos de cotización del causante, sino en el cumplimiento de los requisitos de "legitimación" de los demandantes, así como su dependencia económica, la Sala centrará el marco jurídico de la presente providencia a tales aspectos.

## **3.2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

### **3.2.1. De la pensión de sobrevivientes**

Sea lo primero señalar que la pensión de sobrevivientes hace parte de aquellas prestaciones que permiten el desarrollo digno de las personas ante ciertos eventos que pueden llegar a suceder, como son las enfermedades, los accidentes o los procesos naturales como la maternidad, la vejez, etc.<sup>1</sup>

Sobre el particular, la Corte constitucional señaló que "**La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia<sup>4</sup>, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido<sup>5</sup>. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades.**"<sup>2</sup> (Resaltado fuera de texto).

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-484 de 2012

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia T-326 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

A más de lo anterior, el Tribunal Constitucional indicó que la pensión de sobrevivientes, en la medida en que suple el soporte material indispensable para la satisfacción del mínimo vital de sus beneficiarios, se constituye en un **derecho de contenido fundamental**<sup>3</sup>.

### 3.2.2. La pensión de sobrevivientes en el régimen general.

El Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 contempló distintos tipos de prestaciones para las contingencias de vejez, invalidez y muerte. Así, en el artículo 46 contempló la pensión de sobrevivientes de la siguiente manera:

*"(...) Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

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

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

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

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

Frente a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, el artículo 47 ibídem prevé:

**ARTÍCULO 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes.**

*Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

**a)** *En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.*

*En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;*

<sup>3</sup> Sentencia T-484 de 2012

*b. Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.  
(...)”*

Adicionalmente, frente al monto de la pensión, el artículo 48 establece lo siguiente:

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

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

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

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

### **2.2.3. Suspensión de la prescripción.**

El artículo 2530 del Código Civil, modificado por la Ley 791 de 2002, establece la suspensión de la prescripción ordinaria, en los siguientes términos:

*"(...) La prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse; en ese caso, cesando la causa de la suspensión, se le cuenta al poseedor el tiempo anterior a ella, si alguno hubo.*

*La prescripción se suspende **a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría.** Se suspende la prescripción entre el heredero beneficiario y la herencia.*

*Igualmente se suspende entre quienes administran patrimonios ajenos como tutores, curadores, albaceas o representantes de personas jurídicas, y los titulares de aquellos.*

*No se contará el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista. (...) ”*



Igualmente, el artículo 2541 ibídem señala que *“la prescripción que extingue las obligaciones se suspende en favor de las personas enumeradas en el número 1o. del artículo 2530”*.

En torno al tema, el consejo de Estado en sentencia del 12 de abril de 2010<sup>4</sup>, al analizar un caso en el que se pretendía el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes a favor del menor hijo de la causante, declaró la nulidad de los actos acusados y ordenó el reconocimiento de la pensión solicitada, *“(...) a partir del día siguiente del fallecimiento de la causante y hasta la fecha en que éste adquirió la mayoría de edad, **sin que opere en este caso afectación del fenómeno prescriptivo sobre las mesadas pensionales causadas, por tratarse de un derecho causado a favor de un menor de edad, el cual no podía ser exigible directamente por éste sino hasta el cumplimiento de su mayoría de edad(...)**”*

Adicionalmente, en providencia del 22 de septiembre de 2011, esa misma corporación sostuvo lo siguiente<sup>5</sup>:

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 11 de diciembre de 1998<sup>6</sup>, dictada dentro del proceso de radicación 11349, manifestó:

*“(...) La suspensión y la interrupción de la prescripción son dos fenómenos jurídicos distintos, pero como la ley laboral no regula la figura de la suspensión, cabe aplicar, por remisión, las normas del Código Civil sobre el particular, como se indicó en sentencia del 6 de septiembre de 1996, expediente 7565, que se adoptó por mayoría.*

*La ley laboral establece una prescripción que frente a la prevista en otras legislaciones, puede considerarse de corto tiempo, que procura la reclamación rápida, consecuente con la necesidad de definir ágilmente las controversias surgidas de una relación de trabajo. Sin embargo, esta proyección cede en ciertas situaciones*

<sup>4</sup> Consejo de Estado- Sección Segunda- Subsección “A” Radicación número: 68001-23-15-000-2005-01238-01(1259-09). MP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>5</sup> Consejo de Estado – Sección Segunda- Subsección “B” Radicado número **05001-23-31-000-2004-04969-01 (2112-2010) MP. Bertha Lucia Ramírez de PÁEZ**

<sup>6</sup> Este precedente ha sido reiterado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencias de 18 de octubre de 2000, Rad. 12890; de 22 de julio de 2003, Rad. 19796; de 7 de abril de 2005, Rad. 24369; de 31 de marzo de 2009, Rad. 34641; y de 17 de junio de 2009, Rad. 35722.

especiales en las que el Estado debe especial protección a determinadas personas, **entre las cuales están los menores de edad**, para quienes no corre el término extintivo de la prescripción, mientras estén en imposibilidad de actuar. **Vale decir, que deja de operar en el momento en que alcanzan la mayoría de edad**, o cuando su representante ejerce en su nombre el derecho de acción y en desarrollo del mismo presenta la demanda que corresponda.

(...)

Si la norma transcrita extiende el beneficio de la suspensión de la prescripción a los menores, los dementes y los sordomudos, y expresamente se refiere a quienes cuentan con representación legal (patria potestad y guarda), es claro que la suspensión opera sin consideración a que exista o no tal representación, por lo que debe entenderse que el modificado artículo 2530 del CC contiene un beneficio para determinadas personas a quienes la ley protege sin importar que el sujeto cuente o no con un representante legal eficiente o ineficiente, por lo que el error en que aquel incurra, no puede afectar la situación jurídica del representado.

**Se tiene entonces, que en virtud del fenómeno de la suspensión, la prescripción no operó en contra de los derechos reclamados por los menores."**

Teniendo en cuenta los anteriores criterios jurisprudenciales, es claro que la suspensión de la prescripción a favor de los menores se justifica en la medida en que sus derechos hacen parte de su haber patrimonial y no del de su representante legal, de modo que sólo puede afectárseles con el fenómeno prescriptivo cuando tengan capacidad legal de ejercicio; máxime si se toma en consideración que el hecho de que cuenten con una persona que los puede representar legalmente, no significa una garantía de la reclamación efectiva y oportuna de sus derechos, por lo que es inadmisibles sujetarlos a la suerte de lo que dispongan quienes los representan.

En consecuencia, es dable que el término de prescripción extintiva se suspenda en beneficio de los menores de edad, empezando a correr cuando ellos alcanzan la mayoría de edad.

#### **2.2.4. Análisis de la prescripción de derechos.**

En relación con el sector público, el Decreto N° 3135 de 1968<sup>11</sup> dispuso en su artículo 41 lo siguiente:

**"ARTÍCULO 41.** *Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto **prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.** El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."*

Por su parte, el Decreto N° 1848 de 1969<sup>12</sup> al respecto dispone:

**"ARTÍCULO 102.- Prescripción de acciones.**

*1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, **prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.***

*2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual."*

De las normas reseñadas, la Sala concluye lo siguiente:

- 1.** Las acciones que emanan de los derechos laborales y prestacionales, prescriben en 3 años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.
- 2.** El simple reclamo escrito de la titular, interrumpe la prescripción por una sola vez y por un lapso igual.

No obstante, lo anterior, el artículo 6° del Código Procesal del Trabajo señala que la reclamación administrativa sobre el derecho que se pretenda se agota cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no haya sido resuelta, suspendiéndose el término de prescripción de la respectiva acción mientras esté pendiente el agotamiento de la reclamación, así lo prevé:

**ARTICULO 6o. RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA.** <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible. Artículo modificado por el artículo 4o. de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> Las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. **Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda, y se agota cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta.**

**Mientras esté pendiente el agotamiento de la reclamación administrativa se suspende el término de prescripción de la respectiva acción.**

*Cuando la ley exija la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad, ésta reemplazará la reclamación administrativa de que trata el presente artículo. (Negrilla fuera del texto).*

### **3.3. HECHOS PROBADOS EN EL PROCESO DE AUCUERDO CON EL OBJETO DE APELACIÓN.**

Frente a la legitimación por activa de la señora MAYDY LUCENY MORALES y de MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES para reclamar la pensión de sobrevivientes por la muerte del Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN, obran en el plenario las siguientes pruebas:

**a.** Como prueba de la unión marital de hecho del Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANDAY IMBACUAN (q.e.p.d) con la señora MAYDY LUCENY MORALES, de la procreación de un hijo llamado MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES y de la dependencia económica que estos últimos tenían con el Cabo Primero, fueron allegadas al plenario las declaraciones extrajuicio realizadas en la notaría segunda del círculo de Duitama por los señores HERMELINDA CARREÑO RUIZ y ALIRIO GUZMAN MARTINEZ, quienes en los mismos términos señalaron que les consta que desde hace cuatro años la referida pareja convivió en unión marital, esto es desde el 13 de abril de 1997 hasta el 29 de abril de 2001 (fecha de fallecimiento del señor Juan Carlos Guaranday), y que de esa unión tuvieron un hijo llamado MICHAEL STEVEN GUARANGUAY IMBACUAN, quien junto a su señora madre dependían económicamente de su señor

padre y esposo, señalando que no existen más herederos con mejor derecho (fl.17). Dichas declaraciones fueron ratificadas en los mismos términos mediante la recepción de testimonios realizadas por el Juez de instancia en audiencia de pruebas realizada el día 30 de enero de 2019 (fls. 244 a 246).

Adicionalmente, según consta en acta de 11 de octubre de 2000 suscrita por la Notaria Primera del Circulo de Duitama, en la referida fecha compareció el señor JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN quien solicitó tomar declaración extrajuicio de los señores ISAIAS DE JESÚS REYES PACHECO y LUIS JESÚS PUENTE PUENTES, quienes expusieron que conocen al señor JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN desde hace 5 y 3 años receptivamente, por son amigos, y les consta que el señor JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN convive en unión libre con la señora MAYDY LUCENY MORALES desde hace 3 y 2 años, respectivamente, y que de esa unión existe un hijo llamado MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES. Adicionalmente manifestaron que les consta que la señora MAYDY LUCENY MORALES y el menor MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES dependen económicamente de JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN (fls. 23 y 30).

**b)** Según registro civil de defunción visible a folio 21, el Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANDAY IMBACUAN falleció el 29 de abril de 2001.

**c)** Según Registro Civil de Nacimiento visible a folio 16, el joven MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES nació el día 15 de diciembre de 1999, y es hijo de JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN y MAYDY LUCENY MORALES.

Ahora bien, en lo que respecta a los medios probatorios para probar la unión marital de hecho, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha precisado que opera un sistema de libertad probatoria en virtud del cual, dicho vínculo puede acreditarse a través de cualquiera de los medios ordinarios de prueba previstos en el CPC, hoy

Código General del Proceso, y que al no existir tarifa legal en esta materia, resultan válidos la declaración extrajuicio, el interrogatorio de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez<sup>7</sup>.

En tal medida, y como quiera que las declaraciones extrajuicio, como la ratificación de las mismas a través de la recepción de testimonios, y la declaración extrajuicio que fue solicitada por el señor JUAN CARLOS GUARANGUAY IBACUAN antes de su fallecimiento, coinciden en afirmar que el señor JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN convivió en unión libre con la señora MAYDY LUCENY MORALES durante 3 años antes de su fallecimiento, lo que ocurrió el 29 de abril de 2001- como consta en el acta de defunción visible a folio 21 del plenario, y que de esa unión tuvieron un hijo llamado MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES, como también se puede corroborar con el registro civil visible a folio 16, quien junto a su señora madre dependía económicamente de JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN, considera la Sala que, contrario a lo afirmado por la apoderada de la entidad demanda, se encuentran demostrados los requisitos previstos en los literales a y b del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 para ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes pretendida.

En este punto, considera la Sala importante precisar que el hecho de que la señora MAYDY LUCENY MORALES haya dejado transcurrir 15 años para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN, no puede ser tomado como un indicio de que no dependía económicamente del causante, como quiera que de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, la consecuencia de tal demora es la prescripción de las

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-247/16.

mesadas pensionales, tal como fue declarada por el Juez de instancia.

Finalmente, en lo que respecta a la declaratoria de prescripción de mesadas pensionales del menor MICHAEL STEVEN GUARANGUAY MORALES declaradas por el Juez de instancia, dirá la Sala que de acuerdo con los criterios jurisprudenciales citados en el marco normativo de ésta providencia, es posible suspender la prescripción a favor de los menores de edad, que sólo pueden verse afectados por tal fenómeno cuando alcanzan la mayoría de edad.

De acuerdo con lo anterior, y teniendo en cuenta que para el día 29 de abril de 2001 (fl. 21), fecha en que falleció el Cabo Primero JUAN CARLOS GUARANGUAY IMBACUAN, el menor MICHAEL STEEN GUARANGUAY MORALES tenía 1 año, 4 meses y 24 días, el fenómeno de la prescripción se suspendió hasta la calenda en que cumplió 18 años de edad, lo que ocurrió el 29 de abril de 2017, por consiguiente, como quiera que entre ésta última fecha y el 25 de octubre de 2017, fecha en que se radicó la demanda de la referencia, no transcurrieron tres 3 años, fuerza concluir que no operó el fenómeno de la prescripción respecto del joven MICHAEL STEVEN GUARANGUAY MORALES, por lo que se modificará el numeral tercero de la parte resolutive en tal sentido.

**IV. LAS COSTAS**

Se condenará en costas de segunda instancia a la entidad demandada por ser la parte vencida en el proceso y por haberse resuelto de manera desfavorable su recurso de apelación y además por cuanto fueron causadas, conforme lo establece el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P. Para la liquidación de las agencias en derecho se procederá en los términos previstos en el artículo 366 ibídem.

**V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral TERCERO de la parte resolutive de la sentencia proferida el 28 de junio de 2019, en lo que respecta a la prescripción de mesadas pensionales declaradas frente al derecho reconocido al joven MICHAEL STEEN GUARANGUAY MORALES. El cual quedará así:

*"**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional, RECONOCER, a partir del 30 de abril de 2001, una pensión mensual de sobrevivientes a favor de MAYDY LUCENY MORALES, identificada con cédula de ciudadanía No. 68.294.403 de Arauca y de MICHAEL ESTEVEN GUARANGUAY MORALES, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.057.611.491 de Sogamoso, con efectos fiscales a partir del 30 de abril de 2001 para Michael Esteven Guaranguay, y a partir del 04 de octubre de 2013, por prescripción trienal, para Maydy Luceny Morales, en un 50% para cada uno, teniendo en cuenta los parámetros establecidos en los artículos 46, 47 y 48 de la Ley 100 de 1993 y aplicando integralmente la regulación que para tal efecto determina la mencionada ley, especialmente en lo relacionado con el monto de la pensión y el ingreso base de liquidación.*

*Respecto de Michael Esteven Guaranguay Morales debe aclararse que el derecho pensional subsistirá hasta la culminación de sus estudios o hasta cuando cumpla los 25 años de edad, en caso contrario, siempre que se acrediten las condiciones y requisitos que para tal efecto señala la precitada ley.*

*Los valores a reconocer deberán indexarse aplicando la siguiente fórmula:*

$$R = RH \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$



*En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por cada uno de los beneficiarios desde la fecha a partir de la cual se originó la obligación, por el cociente que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente en la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial, vigente para la fecha en que debió hacerse el pago. Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada pensional, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas, hasta cuando quede ejecutoriada esta sentencia, pues en adelante se pagarán los intereses establecidos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

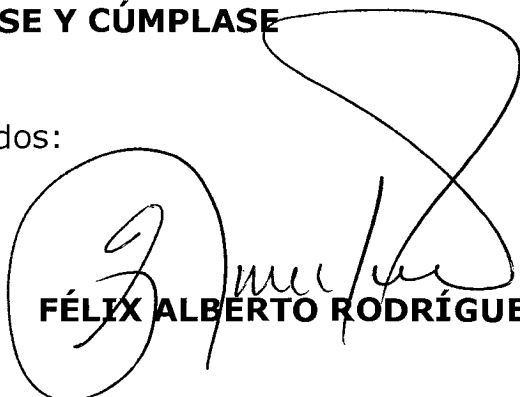
**SEGUNDO:** CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

**TERCERO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la entidad demandada por ser la parte vencida en el proceso y por haberse resuelto de manera desfavorable su recurso de apelación, conforme lo establece el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P. Para la liquidación de las agencias en derecho se procederá en los términos previstos en el artículo 366 ibídem.

**CUARTO:** Una vez en firme la presente providencia, por Secretaría **ENVÍESE** el expediente al Despacho de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados:

  
**FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS**



**LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA**

*Ausente con Permiso*  
**FABIO IVAN AFANADOR GARCÍA**

NOTIFICACION  
Código notificación: 107210  
Código notificación: 107210  
No. 47 de hoy. 10 MAR 2015  
El SECRETARIO 