



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
(SEGUNDA INSTANCIA – ORALIDAD)

DEMANDANTE: EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER

DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL CESAR

RADICADO: 20-001-33-33-002-2016-00170-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.- ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del DEPARTAMENTO DEL CESAR en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 4 de octubre de 2018, en la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES.-

Sirven de antecedentes fácticos y jurídicos a la decisión adoptada en primera instancia, los siguientes:

2.1.- HECHOS.-

Se manifestó en el libelo de la demanda, que la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER contrajo matrimonio con el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), el 4 de septiembre de 1950, unión en la que procrearon 5 hijos.

Señala que la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER convivió durante 44 y 7 meses con el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), ya que el 15 de abril de 1995 éste inició una nueva relación extramatrimonial con la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO.

Indica que el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), falleció el 24 de mayo de 2015, y que era pensionado de La Lotería del Cesar La Vallenata; prestación social que en razón a su defunción, le fue transferida a su compañera permanente.

Resalta que solicitó el reconocimiento de la cuota parte que le correspondía, petición que le fue resuelta desfavorablemente.

2.2.- PRETENSIONES.-

En en el proceso que nos ocupa, se solicitó que se declarara la nulidad del acto administrativo por medio del cual el DEPARTAMENTO DEL CESAR reconoció a la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO la pensión de sobreviviente del señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), así como del que le negó a la demandante la cuota parte de dicha prestación social; y en consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, requiere que se le reconozca el 50% de la pensión referida previamente.

2.3.- ACTUACIÓN PROCESAL.-

2.3.1.- ADMISIÓN: La demanda fue admitida mediante auto de fecha 18 de julio de 2016, siendo debidamente notificada a las partes intervinientes y al Ministerio Público.

2.3.2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

El apoderado judicial del DEPARTAMENTO DEL CESAR contestó la demanda mediante escrito de fecha 6 de marzo de 2017, argumentando lo siguiente:

Señala que la solicitud de reconocimiento de cuota pensional presentada por la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER, fue resuelta desfavorablemente, atendiendo las pruebas allegadas a la actuación, así como la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia.

En virtud de lo anterior, solicitó se negaran las súplicas incoadas en la demanda.

Así mismo, el apoderado del DEPARTAMENTO DEL CESAR propuso las siguientes excepciones: i) Inexistencia del derecho pensional reclamado, e ii) Imposibilidad de condena en costas.

2.3.3.- AUDIENCIA INICIAL: El 12 de abril de 2018 se realizó la audiencia inicial de que trata el numeral 1° del artículo 180 del C.P.A.C.A., en la que se saneó el proceso, se fijó el litigio y se decretó la práctica de pruebas.

2.3.4.- PRUEBAS: Con el objeto de establecer los hechos y la presunta responsabilidad que recae sobre la entidad demandada, al proceso fueron allegados los elementos probatorios que se describen a continuación.

- Fotocopia simple de los actos administrativos acusados, junto con sus antecedentes administrativos (v.fls.12-39 y 74-116)
- Declaraciones de las señoras ABDOLIA ESTHER KAMMERER DE OLIVEROS y VELIA ESTHER CORONADO BUELVAS, así como del señor EDILSO MANUEL KAMMERER JIMÉNEZ.

2.3.5.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Las partes intervinientes ratificaron los argumentos expuestos en el transcurso del proceso.

2.3.6.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

En esta oportunidad procesal, el Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

III. SENTENCIA APELADA.-

El JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en sentencia de fecha 4 de octubre de 2018, accedió a las súplicas de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, estimó que en el trámite del proceso se acreditó que la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER contrajo matrimonio con el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), el 4 de septiembre de 1950, así como que convivieron durante aproximadamente 45 años, y que procrearon 5 hijos.

Del mismo modo, adujo que se probó que antes de fallecer, el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) se separó de su esposa, y mantuvo una relación extramatrimonial con la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, durante 20 años.

En razón a lo anterior, concluyó que tanto la cónyuge separada de hecho, como la compañera permanente, tenían derecho a que se les reconociera una cuota parte de la pensión de sobreviviente del señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.).

Cabe destacar, que en la providencia apelada se impuso condena en costas en contra del ente territorial demandado.

IV. RECURSO INTERPUESTO.-

El apoderado judicial del DEPARTAMENTO DEL CESAR manifestó su desacuerdo parcial con la providencia recurrida, invocando los siguientes argumentos:

En primer lugar, está de acuerdo con que se distribuya la pensión de sobreviviente del VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), entre las señoras EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER y BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO.

No obstante lo anterior, considera que la orden contenida en el numeral segundo de la providencia recurrida fue imprecisa, ya que se dispuso el restablecimiento del derecho de la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, cuando ésta siempre devengó en su totalidad la referida prestación social, por lo que no se le adeuda suma alguna, mucho menos que tenga que ser indexada.

De otro lado, destaca que no se incurrió en conducta alguna que conllevara a la condena en costas que se le impuso al ente territorial que representa, la cual estima debe ser revocada.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA.-

El TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, mediante auto de fecha 17 de enero de 2019, admitió el recurso interpuesto contra la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 4 de octubre de 2018, y ordenó notificar personalmente al Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

Por medio de auto de fecha 7 de febrero de 2019, se ordenó correr traslado a las partes por el término común de 10 días para alegar de conclusión y una vez vencido el término anterior, por 10 días más al Ministerio Público para que emitiera su concepto.

5.1.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.-

La entidad demanda no presentó alegatos de conclusión.

La parte actora solicitó que se confirmara la decisión respecto a su representada, y que se abstenía de emitir pronunciamiento respecto a lo ordenado frente a la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, quien fue notificada de la admisión de esta demanda, garantizándosele el derecho a la defensa y debido proceso.

En cuanto a la condena en costas, pidió que esta se mantuviera, atendiendo los gastos en que se incurrió en el transcurso del proceso, tales como los gastos ordinarios y la asistencia judicial de un profesional del derecho.

5.2.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto en esta instancia.

VI. CONSIDERACIONES.-

Surtidas las etapas procesales previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para la instancia, procede la sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte accionante, contra la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 4 de octubre de 2018, en la cual se negaron las pretensiones incoadas en la demanda.

6.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer el recurso de apelación propuesto en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, es decir, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.¹

6.2.- FIJACIÓN DEL LITIGIO.-

Debe la Sala establecer, si estuvo ajustado a derecho el ordinal segundo de la decisión recurrida, al ordenar el restablecimiento del derecho de la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, en cuanto a al porcentaje y suma que le corresponde percibir de la prestación social que se debate en este asunto.

De otro lado, se tendrá que analizar si resulta procedente la condena en costas que se le impuso al ente territorial demandado.

Lo expuesto, con el fin de concluir si los numerales segundo y quinto de la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, deben ser confirmados o revocados.

6.3.- CUESTIÓN PREVIA.-

¹ Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

El artículo 18 de la Ley 446 de 1998, establece los requisitos para determinar la prelación para dictar sentencia, lo que implica que resulta obligatorio para los Jueces dictar las sentencias exactamente en el mismo orden en que hayan pasado los expedientes al despacho para tal fin, sin que dicho orden pueda alterarse, salvo en los casos de sentencia anticipada o de prelación legal.

Con todo, en los procesos de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tal orden también podrá modificarse en atención a la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público, en atención a su importancia jurídica y trascendencia social.

Atendiendo entonces la naturaleza de este caso, en el que se discuten asuntos relativos a seguridad social en pensiones, se procederá a emitir la sentencia correspondiente, modificando el orden de los procesos que se encuentran en turno para fallo.

6.4.- ANÁLISIS DEL ASUNTO BAJO EXAMEN.-

En el asunto bajo examen, luego de analizar las pruebas recopiladas, se constató, aunque no fuera objeto de inconformismo por el recurrente, que en efecto la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER contrajo matrimonio con el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.), el 4 de septiembre de 1950, así como que convivieron durante aproximadamente 45 años, y que procrearon 5 hijos.

Dicha información, fue corroborada, con los documentos arrimados al plenario, así como con las declaraciones rendidas por las señoras ABDOLIA ESTHER KAMMERER DE OLIVEROS y VELIA ESTHER CORONADO BUELVAS, así como la del señor EDILSO MANUEL KAMMERER JIMÉNEZ.

Del mismo modo, quedó probado en el transcurrir del proceso, que antes de fallecer, el señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.) se separó de su esposa, y mantuvo una relación extramatrimonial con la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, durante 20 años.

Con base en lo expuesto, el A quo determinó que tanto la cónyuge separada de hecho, como la compañera permanente, tenían derecho a que se les reconociera una cuota parte de la pensión de sobreviviente del señor VÍCTOR MANUEL KAMMERER RODRÍGUEZ (Q.E.P.D.); situación que acepta la parte demandada, ya que en el recurso de apelación que se resuelve, indicó:

"1. El Departamento del Cesar no desconoce que la demandante EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER y la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, conforme a las pruebas decretadas y practicadas dentro de la oportunidad procesal, tienen derecho a la pensión de sobreviviente en atención al tiempo de convivencia con el pensionado fallecido Víctor Manuel Jiménez de Kammerer." -Sic-

No obstante lo anterior, el apoderado judicial del ente territorial demandado cuestionó que en el numeral en que se definió lo relativo al restablecimiento del derecho, se incluyera a la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, a quien aduce no se le debe suma de dinero alguna, ya que se le reconoció el 100% de la pensión de sobreviviente.

Para mayor claridad, se transcribirá el ordinal mencionado previamente:

"SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, ORDENAR al DEPARTAMENTO

DEL CESAR, reconocer y pagar a la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER a título restablecimiento del derecho la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge del fallecido VICTOR MANUEL KAMMERER RODRIGUEZ en un porcentaje del 69,2%, a partir del día siguiente de su fallecimiento, y a la señora BLASINA MARIA ALTAMIRANDA MONTERO a título restablecimiento del derecho la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente del fallecido VICTOR MANUEL KAMMERER RODRIGUEZ en un porcentaje del 30,8%, prestación que será indexada mes a mes con fundamento en lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$Ra = x \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial.}} \text{ --Sic--}$$

Analizada la transcripción efectuada previamente, resulta factible concluir que la orden emitida en contra del departamento del Cesar, a título de restablecimiento del derecho, cobija a las señoras EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER y BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, ya que se ordenó reconocer a ambas unas sumas de dinero actualizadas, a partir de la fecha en que falleció el causante.

Aclarado lo anterior, y bajo el entendido que la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO devengaba el 100% de la pensión de sobreviviente que se discutió en este proceso, y que con ocasión a la orden impartida por el Juez de Primera Instancia, vería disminuido su ingreso mensual a un 30,8%, coincide la Sala con lo afirmado con la accionada, pues no resultaba procedente ordenar que se cancele a su favor suma de dinero alguna, mucho menos indexada.

Cabe destacar, que en el proceso no se acreditó que con ocasión a la petición de reconocimiento de cuota parte presentada por la señora EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER, de manera provisional se haya suspendido el pago de la aludida prestación social, lo que impide afirmar que el pago de la misma no se haya efectuado hasta la fecha.

En el trámite del recurso de apelación presentado por el Departamento del Cesar, la parte actora solicitó que se declarara la suspensión provisional del acto administrativo a través del cual se reconoció el 100% de la pensión de sobreviviente reclamada, a la señora BLASINA MARÍA ALTAMIRANDA MONTERO, petición que fue resuelta desfavorablemente con auto del 7 de marzo de 2019.

Así las cosas, se modificará el numeral segundo de la decisión proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en el sentido de indicar que el restablecimiento del derecho ordenado, cobija exclusivamente a la EDITH JIMÉNEZ DE KAMMERER, a quien además que reconocérsele una cuota parte en la pensión de sobreviviente que se generó con el fallecimiento de su esposo, se le deberá indexar dicha suma, teniendo en cuenta que el causante murió el 24 de mayo de 2015.

En lo que respecta a la condena en costas impuestas por el A quo, resulta indispensable indicar que esta Sala de Decisión acudirá al criterio de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo², impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente

² «Artículo 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.»

aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso³.

En este orden, la Sala observa que al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que estima que no se cumplen los presupuestos exigidos para imponer condena en costas en este proceso; argumentos que resultan válidos para revocar la condena que en ese sentido emitió el Juez de Primera Instancia.

De conformidad con las consideraciones expuestas, esta Sala de Decisión despachará favorablemente los argumentos expuestos por el recurrente.

6.5. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.-

Por las razones que anteceden, esta Corporación modificará la sentencia proferida el 4 de octubre de 2018 por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en los términos expuestos previamente.

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFÍQUESE el ordinal SEGUNDO de la sentencia apelada, el cual quedará redactado en los siguientes términos:

“SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, ORDENAR al DEPARTAMENTO DEL CESAR, reconocer y pagar a la señora EDITH JIMENEZ DE KAMMERER a título restablecimiento del derecho la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge del fallecido VICTOR MANUEL KAMMERER RODRIGUEZ en un porcentaje del 69,2%, a partir del día siguiente de su fallecimiento, prestación que será indexada mes a mes con fundamento en lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$Ra = x \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial.}}$$

³ «Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.
2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.
4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.» (Negrillas y subrayado fuera del texto original).

En lo que respecta a la señora BLASINA MARIA ALTAMIRANDA MONTERO, se define que le asiste el derecho a percibir la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente del fallecido VICTOR MANUEL KAMMERER RODRIGUEZ, en un porcentaje del 30,8%."

SEGUNDO: REVÓQUESE el ordinal QUINTO de la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 4 de octubre de 2018.

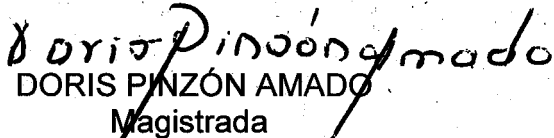
TERCERO: CONFÍRMESE en lo demás la providencia recurrida, con base en las consideraciones expuestas previamente.

CUARTO: Sin costas.

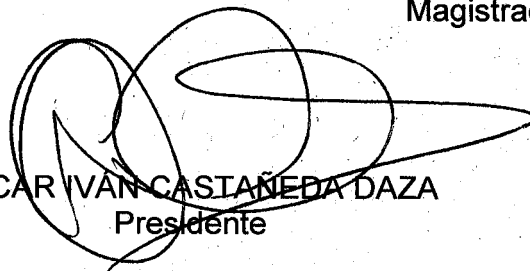
QUINTO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Anótese, Notifíquese y Cúmplase.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 129.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente