

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	13001-23-33-000-2015-00301-00
Demandante	ANA JULIA SIMANCAS ÁLVAREZ
Demandado	UGPP
Tema	Sustitución Pensional
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Se procede a dictar sentencia de primera instancia, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Ana Julia Simancas Álvarez contra Nación contra la UGPP.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA

3.1.1. PRETENSIONES¹

Mediante escrito presentado el 27 de abril de 2015, por intermedio de apoderado judicial, la señora Ana Julia Simancas Álvarez interpuso demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra. En dicha demanda se formularon las siguientes pretensiones:

"1. Que se revoque la decisión proferida en la resolución No. 724 de mayo de 2009.

2. Consecuencia de lo anterior que la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO – Unidad administrativa especial de gestión pensional

¹ Fl. 1 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.



y contribuciones parafiscales de la protección social restablezca y reconozca de manera inmediata, mediante acto administrativo, la sustitución pensional a que tiene derecho la señora ANA JULIA SIMANCAS ALVAREZ, en la misma forma y cuantía como la venía percibiendo su difunto compañero permanente señor HUMBERTO RINCON CANTILLO, sin modificaciones, sin aplicar lo resuelto por el grupo interno de trabajo en la resolución 1533 de 2007.

3. Que se ordene de forma inmediata a LA NACION – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO – unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social la inclusión de la señora ANA JULIA SIMANCAS ALVAREZ en la nomina por intermedio del foep.

4. Que se ordene el pago inmediato de las mesadas pensionales dejadas de pagar así:

AÑO	VALOR MESADA	MESES	PERIODO	TOTAL
2006	\$ 2'239.953.80	7	Julio-Diciembre + Adicionales	\$ 15'679.676.60
2007	\$ 2'340.303.73	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 32'764.252.22
2008	\$ 2'469.956.55	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 34'579.391.70
2009	\$ 2'634.705.65	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 36'885.879.10
2010	\$ 2'730.608.94	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 38'228.525.16
2011	\$ 2'839.833.29	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 39'757.666.06
2012	\$ 3'004.543.62	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 42'063.610.68
2013	\$ 3'130.734.35	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 43'830.280.90
2014	\$ 3'265.355.92	14	Enero-Diciembre + Adicionales	\$ 45'714.982.88
2015	\$ 3'384.867.94	3	Enero-Marzo	\$ 10'154.603.82
TOTAL				\$ 339'658.869.12

5. Que la NACION – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO – unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social pague por concepto de daño moral 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes a la señora ANA JULIA SIMANCAS ALVAREZ, por valor de \$64.435.000”.

3.1.2. HECHOS²

² Fl 5 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.

Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

Se afirma que la señora Simancas Álvarez convivió con Humberto Rincón Cantillo -pensionado de la empresa Puertos de Colombia- en la ciudad de Cartagena desde el mes de junio de 1998.

El señor Rincón Cantillo falleció el 31 de mayo de 2006, cuando la hoy demandante dependía económicamente de él y luego de 8 años de convivencia.

Se argumenta que el causante nunca inscribió a la actora al sistema de seguridad social -hecho que se adjudica a un desconocimiento general del finado-, por lo que la actora se vinculó al SISBEN desde aquella época. Por esta razón, continua, la actora no figuraba en el “censo de pensionados”, pues al momento de la afiliación, el actor aun convivía con su primera compañera permanente, quien si se encontraba afiliada como beneficiaria del Sr. Rincón.

El 5 de julio de 2006, la hoy demandante presentó solicitud de sustitución pensional a su nombre, al estimar que cumplía con los requisitos contenidos en la Ley 797 y Ley 100.

El 5 de octubre de 2006, afirma haber recibido un oficio donde le es manifestado que debe allegar copia del carné de servicios médicos y copia de su registro de nacimiento. Dicha solicitud fue desatada por la actora el 5 de enero de 2007, haciendo llegar su registro de nacimiento e informando sobre la imposibilidad de aportar carné de servicios médicos donde figurara como beneficiaria del finado.

El 8 de enero de 2009, afirma haber recibido la Resolución 1533 de 2007, por medio de la cual *"Aplicar la suspensión de efectos jurídicos y económicos de la resolución No. 1175 del 3 de Octubre de 1994, proferida por el fondo de Pasivo Social de la empresa Puertos de Colombia, en cumplimiento a la decisión de 6 de julio de 2007 adoptada por la Fiscalía General De La Nación, Unidad Nacional de Delitos Contra La Administración Publica, Estructura De Apoyo para el tema de Foncolpuertos, despacho primero, y como consecuencia de ello ajustar la mesada pensional del señor Humberto Rincón Cantillo, cédula de ciudadanía No. 892.912 para el 2007 a un millón setecientos diez mil pesos con sesenta y nueve centavos (\$ 1*610.000.69) y por ende el derecho de beneficiarios"*. Sobre dicha resolución, afirma nunca haber sido informada.



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

El 15 de agosto de 2008, la actora envió un oficio, explicando la precariedad de la situación en la que vive por la carencia de recursos económicos.

Explica que hasta el 16 de abril de 2008, al accionada no había resuelto su petición, por lo que interpuso una acción de tutela. El 12 de mayo de 2009, su derecho de petición fue tutelado. Como consecuencia, el 28 de mayo de 2009, fue expedida la Resolución No. 724, con la que se negó el derecho invocado por la actora en razón a que (i) no aparecía en el censo de beneficiarios de los empleados de la entidad; (ii) por no tener carné de servicios médicos y encontrarse afiliada al SISBEN, lo cual desvirtuaba la dependencia económica. La actora interpuso recursos.

El 27 de diciembre de 2012, mediante resolución No. RDP 017719, la accionada desestimó el recurso de reposición de la actora. El recurso de apelación, según explica, no había sido desatado al momento de interponer la demanda, pese a haber transcurrido el tiempo, configurándose así el silencio administrativo negativo.

3.1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN³

Como normas trasgredidas mencionó de la Constitución Política el preámbulo y los artículos 2.º, 4.º, 5.º, 11, 13,29, 46, ley 797 y Ley 100.

Como concepto de violación la parte demandante argumentó:

La actora estima cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 47 y 74 de la Ley 100. En su sentir, acreditó la edad mínima, la convivencia con el finado, así como también la dependencia económica.

“La Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Unida administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de La Protección Social, como resultado de su apreciación probatoria, concluyó restarle credibilidad a las declaraciones extraprocesales para determinar si estaba demostrada la convivencia, pues no logra entender el “juzgador” de la entidad la razón por la cual la señora Ana Julia Simanca Alvares dependiendo económicamente del causante, se encontraba afiliada al SGSSS, resolviendo de tajo y sin investigar de fondo o dando la oportunidad para justificar dicha situación, ameritada por los derechos en juego (a la vida, mínimo vital entre otros), no conceder la pensión sustitutiva a la señora ANA JULIA SIMANCAS ALVAREZ, lo cual más allá de ser una decisión irracional se

³ Fl. 3-4 del archivo digital RADICADO N°13001233300020160083000.pdf

aparta del derecho y la compasión del ser humano, violando por lo demás el debido proceso y la dignidad humana”⁴.

Argumentó la falta de diligencia del causante al no afiliar a la actora al servicio de salud como su beneficiaria, explicando que la misma no puede ser causal para la una excusa para no reconocer a su favor un derecho como el invocado, en tanto ella si convivió con el actor durante 8 años y dependía económicamente del mismo.

“(…) La Unidad administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de La Protección Social, a través de sus agentes, al haber desvalorado el requisito de convivir la pareja de causante y beneficiario más de 05 años (08 probados), debido a que la señora ANA JULIA SIMANCAS ALVAREZ, no se encontraba afiliada a los servicios médicos de la empresa donde laboraba el causante y se encontró al contrario afiliada al SISBEN en cualquier calidad, ha impuesto un requisito adicional, violando abiertamente la Constitución Política De Colombia (...)”⁵.

3.2. CONTESTACIÓN⁶

UGPP se opuso a las pretensiones de la demanda. Ello al advertir que en el expediente no existen elementos de prueba encaminados a determinar tanto la convivencia, como la dependencia económica de la actora. En ese sentido, advirtió que el finado tenía como beneficiaria a la Sra. GREY CONDE TAPIA, indicio que conduciría cuando menos a la comprobación de la no permanencia en el hogar que la actora dice haber compartido con el causante.

En ese sentido, afirma que los actos demandados no deben ser anulados, en tanto tienen como sustento lo dispuesto en los artículos 47 y 48 de la Ley 100, puyes la actora no demostró los requisitos que preceden el reconocimiento pretendido.

“(…) De los anteriores fundamentos legales se evidencia que serán beneficiarios de la pensión de sobreviviente los miembros del grupo familiar y en el caso que nos ocupa la señora SIMANCA ALVAREZ no hace parte del grupo familiar en el régimen de seguridad social en salud como se evidencian de los certificados que se aportan con esta contestación en los cuales se evidencia que la señora no era beneficiaria de los

⁴ Folio 10 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.

⁵ Folio 12 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.

⁶ Folio 93 y siguientes del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

servicios de salud del causante, ni tampoco tiene afiliación como cotizante al sistema (...)"⁷.

Finalmente, propuso como excepciones la de inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe y cobro de lo no debido.

3.3. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La demanda fue conocida por el Tribunal Administrativo de Bolívar siendo admitida mediante auto de fecha 6 de noviembre de 2015⁸.

Con la demanda, se solicitó una medida cautelar, la cual fue desestimada mediante providencia de 1 de septiembre de 2016⁹.

El 28 de marzo de 2019¹⁰, se celebró la audiencia inicial dentro del expediente.

El 27 de junio de 2019¹¹, se celebró la audiencia de pruebas al interior del proceso. En la misma diligencia, se dio traslado a las partes para alegar en conclusión.

3.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN¹²

Ambas partes presentaron alegatos de conclusión, en los que esencialmente reiteraron los argumentos expuestos tanto en la demanda, como en la contestación.

3.5. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

No rindió concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas

⁷ Folio 97 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

⁸ Folio 48 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

⁹ Folio 91 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.

¹⁰ Folio 119 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

¹¹ Folio 150 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

¹² Fl. 253-265 del archivo digital RADICADO N°13001233300020160083000.pdf.



procesales de esta primera instancia se ejerció control de legalidad de estas. Por ello se procede a dictar sentencia de primera instancia.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en primera instancia, por disposición del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5.3. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala establecer.

¿Se debe declarar o no, la nulidad de las resoluciones demandadas y el acto ficto producto del silencio administrativo negativo?

Para resolverlo, se deben dilucidar los siguientes problemas jurídicos subsidiarios:

¿Determinar si lo señora ANA JULIA SIMANCAS ÁLVAREZ, conforme a las reglas previstas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, tiene derecho a la sustitución de la pensión que disfrutaba el causante, señor HUMBERTO RINCÓN CASTILLO?

En caso de accederse o las pretensiones, habrá de establecerse si ¿ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción de mesadas?

También habrá de establecerse si, a la señora ANA JULIA SIMANCAS ÁLVAREZ, se le causó un daño antijurídico con la expedición de los actos administrativos demandados y si como consecuencia de ello, ¿sufrió un perjuicio de carácter moral, que deba ser indemnizado?

5.2. TESIS

La Sala sostendrá como tesis que no hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos acusados al no encontrarse probados los cargos de nulidad invocados en la demanda. Al respecto, se sustentará que no existen elementos de juicio que permitan establecer el derecho al reconocimiento y pago de la sustitución de pensión del Sr Rincón a la Sra Simancas, toda vez que no existen pruebas o documentos suficientes que permitan establecer

que éste convivió con la demandante en un sentido sentimental, especialmente durante los últimos años anteriores a su fallecimiento.

5.2.1 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.2.3. De la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional

Conforme al artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

A través de la Ley 100 de 1993, el legislador organizó el sistema de seguridad social integral, en lo que tiene que ver con el régimen de pensiones, su objetivo fue garantizar a la población el amparo contra las eventualidades derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la citada ley.

En este sentido, con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, el legislador previó a las denominadas pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, para suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado al grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Es decir, que su reconocimiento se fundamenta en normas de carácter público y constituye un desarrollo del principio de solidaridad.

En este orden de ideas, el Consejo de Estado, ha aclarado que si bien la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional tienen por finalidad evitar que los beneficiarios de un trabajador fallecido carezcan del apoyo económico que éste les brindaba; 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 tanto que la pensión de sobrevivientes 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 pensión¹⁹.

De conformidad con los artículos 46 y 47 de la primera norma en mención, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, tendrán derecho a la sustitución pensional, los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez que fallezca, advirtiéndose tres grupos de beneficiarios excluyentes entre sí, toda vez que a falta de uno lo sucederá el otro, así: (i)



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

cónyuge o compañera permanente e hijos con derecho; (ii) padres con derecho; y (iii) hermanos con derecho.

El artículo 47 de la norma en mención señala quienes son los beneficiarios y de acuerdo con ellos establece los requisitos para que se acceda al reconocimiento prestacional, en los siguientes términos:

“(...) 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 o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. 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 hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

c) 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, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

Parágrafo. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil (...) ¹³.

De los aludidos grupos de beneficiarios la Corte Constitucional resumió los requisitos que deben acreditar para el reconocimiento prestacional, en sentencia C- 336 de 2014, en los siguientes términos:

Beneficiario	Causante	Modalidad de pensión	de condiciones
Cónyuge o Compañero permanente mayor de 30 años de edad.	Afiliado o pensionado	Vitalicia	Edad cumplida al momento del fallecimiento y demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte.
Cónyuge o Compañero permanente menor de 30 años de edad.	Afiliado o pensionado	Temporal -20 años-	No haber procreado hijos con el causante.
Cónyuge o Compañero permanente menor de 30 años de edad.	Pensionado	Vitalicia	Haber procreado hijos con el causante y demuestre vida marital durante los

¹³ Artículo 47 de la Ley 100 de 1993.



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

			5 años anteriores a la muerte.
Compañero permanente		Cuota parte	Sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir
Cónyuge y Compañero permanente	Afiliado o pensionado	Partes iguales	Convivencia simultánea durante los 5 años anteriores a la muerte.
Cónyuge con separación de hecho y Compañero permanente	Afiliado o pensionado	Partes iguales	Inexistencia de convivencia simultánea, acreditación por parte del cónyuge de la separación de hecho, compañero permanente con convivencia durante los 5 años anteriores a la muerte.

5.6. CASO CONCRETO

5.6.1. Hechos relevantes probados

El causante falleció el 31 de mayo de 2006¹⁴.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



ORGANIZACIÓN ELECTORAL
REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

355545

5178620

REGISTRO CIVIL DE DEFUNCIÓN

Indicativo Serial

Datos de la oficina de registro					
Clase de oficina:	Registraduría	Notaría	<input checked="" type="checkbox"/> Consultado	Corregimiento	Insp. de Policía
Código	G Z W				
País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección de Policía					
COLOMBIA.- BOLIVAR.- CARTAGENA.-					
Datos del Inscrito					
Apellidos y nombres completos					
RINCON CANTILLO HUMBERTO.-					
Documento de identificación (Clase y número)				Sexo (en Letras)	
e.c.#92.912 Cartagena.-				MASCULINO	
Datos de la defunción					
Lugar de la Defunción: País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección de Policía					
COLOMBIA.- BOLIVAR.- CARTAGENA.-					
Fecha de la defunción			Hora		Número de certificado de defunción
Año	2006	Mes	MAY	Día	31 09:40 a.m.
					Número
					1904938
Presunción de muerte					

* 0 2 9 2 1 5 *
5 1 7 8 6 2 0 *

¹⁴ Folio 23 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

La demandante no funge como compañera en ningún registro del causante.

El 5 de julio de 2006, la demandante presentó solicitud de sustitución pensional ante la UGPP¹⁵. Hubo reiteración de peticiones de reconocimiento de la sustitución pensional.

El 8 de enero de 2008, la señora ANA JULIA SIMANCAS ÁLVAREZ recibió resolución 1533 de 2007, por medio de lo cual se suspendieron los efectos jurídicos y económicos de la Resolución 1175 del 3 de octubre de 1994 del Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia en cumplimiento a la decisión de la Fiscalía General de la Nación -Unidad Nacional de Delitos Contra la Administración Pública, ajustando la mesada pensional a la suma de \$1.610.000,69.

Explica que hasta el 16 de abril de 2008, la accionada no había resuelto su petición, por lo que interpuso una acción de tutela.

El 12 de mayo de 2009, su derecho de petición fue tutelado. Como consecuencia, el 28 de mayo de 2009, fue expedida la Resolución No. 724¹⁶, con la que se negó el derecho invocado por la actora en razón a que (i) no aparecía en el censo de beneficiarios de los empleados de la entidad; (ii) por no tener carné de servicios médicos y encontrarse afiliada al SISBEN, lo cual desvirtuaba la dependencia económica. La actora interpuso recursos.

El 27 de diciembre de 2012, mediante resolución No. RDP 017719¹⁷, la accionada desestimó el recurso de reposición de la actora. El recurso de apelación, según explica, no había sido desatado al momento de interponer la demanda, pese a haber transcurrido el tiempo, configurándose así el silencio administrativo negativo.

5.6.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Tendiendo lo antes expuesto, para efectos de resolver el punto de controversia, la Sala contará con los siguientes elementos probatorios aportados por las partes procesales.

¹⁵ Folio 31 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.

¹⁶ Folio 33 del cuaderno 1 del expediente digitalizado.

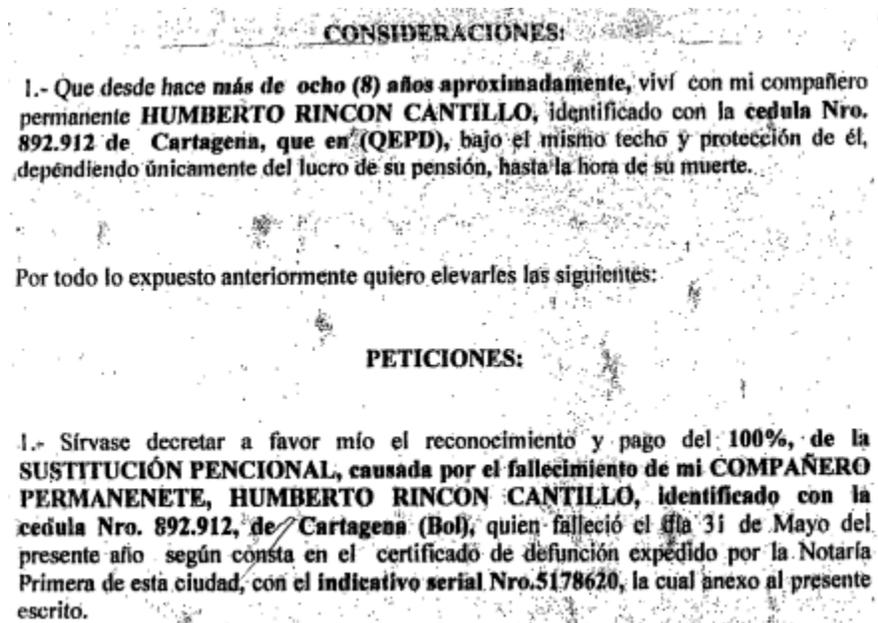
¹⁷ Folio 71 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

Sea del caso precisar inicialmente que el 8 de octubre de 1994, mediante resolución 1175, se ordenó el pago de una conciliación e inclusión en nomina de reajustes pensional de una serie de ex empleados de la empresa Puertos de Colombia. Entre ellos, se encontraba el Sr. Humberto Rincón Cantillo¹⁸. Ello permite establecer que el hoy finado gozaba de una pensión.

La actora afirma haber convivido con el Sr. Rincón durante 8 años, por ello, elevó una petición de reconocimiento de pensión de sobreviviente. La petición fue hecha el 5 de julio de 2006¹⁹.



El 28 de mayo de 2009, luego de una orden de tutela, la accionada dio alcance a la petición de la actora. La misma fue desestimada en tanto la actora no demostró la dependencia económica del finado.

¹⁸ Folio 190 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.

¹⁹ Folio 56 del cuaderno 2 del expediente digitalizado.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No. 18/2022
SALA DE DECISIÓN No. 001

SIGCMA

Rcd. 13001-23-33-000-2015-00301-00

10. Por regla general, ante la administración, en tratándose del requisito de la convivencia real y material que la ley exige para reconocer la pensión de sobrevivientes, ésta se acredita por lo menos con dos (2) actas originales de declaraciones extrajuicio en las que los declarantes, bajo juramento, den cuenta en forma clara y precisa de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la misma, entre el pensionado y la cónyuge o la compañera permanente, constituyéndose tales declaraciones en pruebas sumarias que deben ser evaluadas en conjunto con los demás elementos de juicio con lo que cuente la administración o la entidad llamada a reconocer el derecho, en punto a determinar si ameritan o no serios motivos de credibilidad como prueba para concluir que la vida en común o marital se consolidó en la forma que prevé la ley, es decir, hasta la muerte del (la) causante y por lo menos con cinco (5) años de anterioridad a ese hecho.
11. En el caso concreto, se tiene que la señora ANA JULIA aportó actas originales de dos declaraciones extrajuicio rendidas el 8 de junio de 2006, por los señores AIDA LUZ FIGUEROA MELÉNDEZ y DAVID GONZÁLEZ VERGARA, quienes sostuvieron que conocen a la señora ANA JULIA y que les consta que convivió en unión libre con el señor RINCÓN CANTILLO bajo el mismo techo durante ocho (8) años y hasta el día de su fallecimiento y que además ésta dependía económicamente en todo sentido del ex trabajador. Con fundamento exclusivo en tales declaraciones, tendría que concluirse que la señora ANA JULIA, convivió con el hoy fallecido RINCÓN CANTILLO por lapso superior a cinco (5) años y hasta su muerte, y en consecuencia, cumpliéndose el requisito establecido en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, tendría que ser reconocida como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que reclama.
12. Sin embargo, como antes se precisó, las declaraciones extraproceso deben ser evaluadas y valoradas en conjunto con los demás elementos de juicio con los que se cuente, en punto a determinar si ameritan o no, serios motivo de credibilidad como prueba para concluir que la vida en común o marital, se consolidó en la forma que prevé la ley.
13. En el caso concreto, resulta inexplicable que si el pensionado mantenía una convivencia material y permanente desde el año 1998 con la señora ANA JULIA, quien además dependía económicamente del él, tal y como lo aseguran los deponentes, éste **NO** la hubiese inscrito en el Sistema de Seguridad Social en Salud.
14. En consecuencia para esta Coordinación, tales afirmaciones no ameritan credibilidad, primero porque en la historia laboral del pensionado no obra documento alguno que apunte a demostrar que la peticionaria efectivamente convivió con el pensionado por ese lapso de tiempo, como compañera permanente, y, en segundo término, porque es particularmente relevante el hecho de que el señor RINCÓN CANTILLO no haya afiliado a la señora ANA JULIA como su beneficiaria.

RESOLUCIÓN NÚMERO 000724 DE 28 MAY. 2009 PÁGINA 4 DE 4

POR LA CUAL SE CUMPLE UN FALLO DE TUTELA Y SE NIEGA EL RECONOCIMIENTO DE UNA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES Y UNAS MESADAS ATRASADAS

en el Sistema de Seguridad Social en Salud, siendo esta, su compañera permanente, la cual como se indicó, dependía económicamente de él.

15. Esos hechos que se ponen de presente, impiden a esta Coordinación conferir credibilidad a la declaraciones extra proceso y, por consiguiente, se negará el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes reclamado por la señora ANA JULIA, en tanto no acreditó fehacientemente haber convivido con el causante hasta su muerte y por lo menos con cinco (5) años de anterioridad a ese hecho, tal y como lo exige el artículo 13, literal a) de la Ley 797 de 2003.

16. Son normas aplicables: Decreto 01 de 1984, Ley 797 de 2003 y demás concordantes y/o complementarias.

En mérito de lo expuesto, esta Coordinación,

-RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento del señor HUMBERTO RINCÓN CANTILLO, quien se identificó con cédula de ciudadanía No. 892.912 de Cartagena, solicitado por la señora ANA JULIA SIMANCAS ÁLVAREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 45.432.974 de Cartagena, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Inconforme con la decisión, recurrió.

El 3 de diciembre de 2012, mediante resolución No. RDP 017719, la accionada confirmó la resuelto en su decisión inicial.

La actora sustenta su reclamó de nulidad en la causal de “infracción de las normas en que debería fundarse” así como “en forma irregular”. Aduce que la UGPP al expedir tal acto negando su solicitud de sustitución pensional, desatiende el principio de buen fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución, así como lo previsto en el artículo 13 de la ley 797 de 2003, pues no advierte que la demandante reúne el requisito de tiempo de convivencia con el causante, HUMBERTO RINCON CANTILLO, establecido en el mentado artículo para recibir la pensión de sobreviviente.

En ese sentido, también imputa el cargo de “falsa motivación” pues dice la UGPP motivó la Resolución acusada, en el hecho de que la demandante, pese a haber aducido que dependía económicamente del causante, no estaba afiliada a los servicios médicos de la empresa donde él laboró, sino que se encontraba afiliada al régimen subsidiado del SISBEN.

Afirma que la UGPP omitió apreciar la realidad cotidiana y no consideró que esta situación posiblemente se debió a lo ingenuidad e ignorancia del fallecido.

Es evidente, tal como se planteó en el problema jurídico, que lo que se busca es el reconocimiento de la pensión de sobreviviente del Sr. Rincón Cantillo, por haber convivido durante los últimos 8 años con él, además de demostrar la dependencia económica.

En el trámite de la audiencia de pruebas, se recibieron 3 declaraciones.

Aida Luz Figueroa Meléndez²⁰.

“(...) empezaron desde el 98, vivieron hasta que el falleció (...) yo la conozca a ella desde antes, es vecina, como 22 años de conocerla, ahí también con el sr Rincón y yo siempre los he visto juntos a ellos, ella lo atendía muy bien, vivía con él (...) no sabía que el hubiera tenido esposa, siempre lo vi con ella (en relación a Ana) (...) yo casi con el sr no trataba, con el muchacho (el hijo del causante) (...) en la casa vivía el Sr Humberto, el hijo y la Sra Ana Julia (...) al señor lo conocí ya cuando ella vivía con él (...) la relación era muy bien, ellos se querían, él la quería bastante a ella, cuando el fallece, ella se enferma, ya ella no es la misma

²⁰ Minuto 40 y siguientes de la parte 1 de la audiencia de pruebas.



(...) ella siempre trabajo con él, incluso cuando vivía con él, ella lo seguía atendiendo”.

Rubís Gutiérrez Romero.

“(...) primero que todo, doy mi palabra que conozco al sr rincón hace mas de 30 años, porque yo nací en el barrio Chiquinquirá y a julia la conozco desde pelaita, ellos se conocieron desde hace años porque somos del mismo barrios, la relación de ellos, ella primero era empleada de ahí, después se enamoraron, hicieron una fiesta para el día 24 de diciembre de 1998 donde le comunicaron a los hijos de ella, que iban a hacer una fiesta en el cual iban a hacerle saber a la comunidad que ellos iban a entrar en un noviazgo, doy mucha fe y mi palabra de que en esa fecha se efectuó el compromiso de la sra julia con el Sr. Humberto, eso fue el 24 de diciembre de 1998. Hasta el día de su muerte la sra julio con el dr Humberto porque el falleció (...) doy mucha certeza y diga la verdad delante de Uds. aquí, delante de Dios, que esa es una señora que vivió con él, sufrió porque él ya no estaba, ha tenido muchos problemas de salud, que yo las he vivido y por eso estoy aquí contándolas (...) ellos eran una pareja muy bien, ese señor era muy correcto, siempre que yo pasaba por el callejón donde vivían, yo vivo como a 7 casas, siempre yo tenía que pasar por ahí para irme para el mercado o el centro y siempre lo veía sentado con ella cuidándole los pies y trayéndole su comida. Hablo la verdad de todo lo que yo viví y vi del sr Humberto con la Sra julia (...)”²¹.

Cuestionada por el apoderado de la demandante sobre los actos que ellos realizaban para considerarles pareja, respondió:

“(...) o sea, yo digo que ellos eran pareja porque ella dormía ahí con él, otro que constantemente le llevaba su comida ahí al comedor, lo veía sentado con ella, ella limpiándole los pies, ella le lavaba su ropa, tendiéndola, a ella le veía ahí todo el tiempo con él, ella lo llevaba al médico, eso lo veía yo con mis ojos, ella era la que está ahí con él siempre, ella le daba la comida, ella iba a mercar (...) desde que yo pasaba para irme al mercado, hasta que volvía del mercado, yo veía a la sra julia ahí con el sr rincón (...) doy testimonio porque yo llegaba a esa casa, yo le componía el pescado dentro de su casa, yo siempre veía ahí una sola cama, yo digo que cuando alguien vivo con otra persona, no hay dos camas y siempre veía un escaparate y su televisor, ellos dormían en el primer cuarto del lado de la ventana que da para la calle (...)”²².

David González Vergara.

²¹ Parte 2 de la audiencia de pruebas.

²² Minuto 52 de la parte 2 de la audiencia de pruebas.



"(...) julia hace 37 años que la conozco, somos vecinos del barrio, siempre ha sido una mujer trabajadora y con eso llego donde el Sr Humberto rincón a trabajar, ellos ahí se comprometieron en el 98, ella vivía con el sr rincón en su casa hasta el día de su muerte por allá en el 2006 (...) ella trabajó desde el 95 hasta el 98 como 3 años, porque de ahí en adelante se comprometieron; le hacia la comida y la lavaba la ropa, yo jugaba con el sr rincón (...) cuando conocí al sr rincón, el trabajaba en puertos de Colombia y después lo pensionaron (...) antes le conocí una señora, pero esa señora se murió (...) no recuerdo como se llamaba o cuando murió, yo no fui al velorio de la señora (...) ella no atendía al señor, a él todos lo atendían (...) esa señora hacia los quehaceres de la casa (...)".

Preguntado sobre la diferencia en la relación de la demandante con el causante cuando era su empleada y luego su pareja, contestó:

"(...) bueno el siempre la trató bien, pero ya después cuando se comprometieron era otro trato, pura alegría, salían para todas partes, estaban siempre juntos (...) era diferente salía que ella lo llevaba al médico a hacer alguna diligencia, pero mas no le puedo decir, porque yo no paraba en esa casa (...)""²³.

Se recibió también interrogatorio de parte de la actora²⁴.

"(...) actualmente no estoy dedicada a hacer nada porque tengo problemas de artritis (...) yo hice la primaria solamente (...) la verdad es que yo conviví con Humberto a partir del 98 y yo viví con el bajo el mismo techo hasta el día de su fallecimiento (...) la realidad es que yo primero entre como empleada por un tiempo, ya después seguimos conviviendo (...) trabajé haciendo el aseo y la comida, yo lo atendía porque el estaba enfermo, dura dos años como trabajadora, pero ya después nos unimos a vivir (...) él tenía 78 años cuando comencé a trabajar (...) yo tenía 39 (...) yo nunca estuve con la señora Carmen saya, no estuve con ella nunca, si la conocí, pero nunca estuve (...) ya la señora Carmen había fallecido cuando yo estaba con él (...) él varias veces me comento para afiliarme, pero yo no vi la necesidad porque estaba en el SISBEN (...) el comenzó a presentar una neumonía y también tenía problemas del colon (...) yo antes le había trabajado a otras personas en el barrio".

En el sublite, es un hecho probado que el Sr. Humberto Rincón Cantillo gozó en vida de una pensión de jubilación otorgada por Puertos de Colombia, sin

²³ Minuto 13 de la parte 4 de la audiencia de pruebas.

²⁴ Minuto 20 en adelante de la primera parte de la audiencia de pruebas.

embargo, el hecho de la convivencia y dependencia económica que inspira la demanda de la actora carece de sustento. Veamos.

Del expediente, es claro que la Sra. Simancas Álvarez fue empleada del causante, sin embargo, cuesta trabajo establecer con algún grado de certeza cuando esa situación morfológicamente se transformó de una de empleada y empleador a una de pareja.

Al respecto, los testimonios son vagos. Si bien en la demanda se afirma que la convivencia se dio desde el año 1998 hasta la muerte del actor, los testigos dan cuenta que ella trabajó desde antes con el Sr Rincón. ¿Cuánto tiempo? Es una duda que no encontró respuesta en el plenario.

La afirmación de la convivencia desde el año 1998 no trae consigo soporte alguno. Un testigo afirma que hubo una suerte de ceremonia en navidad de aquel año donde hicieron un anuncio formal, sin embargo, los otros dos testigos no dan cuenta de ello, aun cuando afirman conocer a la actora de muchos años por vivir en el mismo barrio. Más aún, ni siquiera la propia actora hace referencia a tal evento.

En relación con lo anterior, no existe una definición clara sobre el momento en que la actora dejó de ser empleada para pasar a ser pareja del sr. Los testigos afirman que como empleada su trabajo era atenderlo. Lavar su ropa, hacer su comida e incluso *cortar sus uñas*²⁵; sin embargo, al referirse a lo que hacía la demandante luego de convertirse en la pareja del causante, resultó básicamente la misma descripción. Lavar su ropa, hacer su comida y, en general, atenderlo.

La peculiaridad de la relación entablada entre la actora y el finado, hacían el ejercicio probatorio un tanto más arduo. No es fácil establecer la línea entre una relación laboral y una sentimental, cuando la descripción de estas es tan similar. Ello, sumado a los argumentos que visitaremos en líneas venideras, hace que la Sala se incline por negar las pretensiones de la demanda.

La actora nunca fue vinculada como beneficiaria del actor. Según su relato, pasaron 8 años de relación en los que nunca se dio su vinculación como beneficiaria del finado. Ello encuentra explicación de la actora en el hecho que se encontraba conforme con el servicio que le era prestado por el

²⁵ Hecho al que hizo referencia constante una de las testigos.



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

SISBEN, sin embargo, se reitera, que este evento no suma a la teoría del caso de la actora -de por sí complejo-.

Para la Sala, no existe certeza sobre el lapso trascurrido en la presunta relación de pareja de la actora con el causante, y si bien se afirma que existía dependencia económica, ello podría encontrar sustento precisamente en el hecho que la demandante trabajaba para el Sr Rincón.

Por último, ninguna de las personas declarantes expuso las circunstancias en que las se desarrolló la presunta relación sentimental, el apoyo mutuo, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte, que son los factores que legitiman el derecho reclamado. Ello por cuanto no exponen los detalles de la vida en pareja, el acompañamiento espiritual y la asistencia solidaria; elementos característicos de una convivencia en pareja.

Al respecto es necesario poner de presente lo expuesto por la Corte Constitucional sobre el factor de convivencia efectiva entre parejas, sentencia C-081 del 17 de febrero de 1999 en la que se precisó:

“Dadas estas circunstancias, por razones de orden constitucional y de los principios propios del derecho de la seguridad social, los cuales puede el Legislador configurar libremente, según el artículo 48 superior en aplicación, en cuanto a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, éste en el artículo 47 literal a) de la Ley 100 de 1993, toma más en cuenta factores sociológicos, reales o materiales, en el entendido de lo que es una relación material de pareja, como quiera que se trata de una prestación de previsión, con lo cual procura aliviar la condición de precariedad económica en que queda la familia al desaparecer su cabeza, vale decir, el titular de la pensión, independientemente, de que alguno de los miembros de la pareja goce de la condición de cónyuge o de compañera o compañero permanente.[...]”

La Corte Constitucional, comparte la tesis sostenida, tanto por el señor Procurador General de la Nación como por la mayoría de los interventores en este proceso, en cuanto a que la doctrina y jurisprudencia nacionales, han aceptado en acoger como factor determinante en la aplicación del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional, en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente, el hecho del compromiso efectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja, al momento de la muerte de uno de sus integrantes. [...]

De lo anterior se concluye que, al contrario de lo sostenido por la demandante y con arreglo a las consideraciones anteriores, de índole



Rad. 13001-23-33-000-2015-00301-00

jurisprudencial, es apropiado entonces afirmar que la convivencia afectiva al momento de la muerte del titular de la pensión, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y que, por lo tanto, es conforme a la Carta Política, el hecho de que la disposición cuestionada exija, tanto para los cónyuges como para los compañeras o compañeros permanentes, acreditar los supuestos de hecho previstos por el Legislador para que se proceda al pago de la prestación, con lo cual se busca, por parte del Congreso de la República, dentro de su amplia libertad de configuración legal, impedir (sic), que sobrevinida la muerte del pensionado, el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos indispensables para satisfacer sus necesidades (...)".

Asimismo, debe acreditarse la vocación de estabilidad y permanencia, por lo tanto, no se tienen en cuenta aquellas relaciones casuales, circunstanciales, incidentales, ocasionales, esporádicas o accidentales que haya podido tener en vida el fallecido pensionado.

En tal sentido si la compañera permanente pretende acceder a la sustitución pensional deberá acreditar su calidad, esto es, que hizo vida marital con el causante durante los últimos 5 años anteriores a su muerte, situación que no se logró demostrar en el sub examine, pues se repite, las pruebas aportadas al proceso no otorgan certeza de la existencia de la convivencia durante el tiempo exigido para ello.

Así las cosas, concluye la Sala que los argumentos presentados por la demandante no se encuentran llamados a prosperar.

5.6.3. Condena en costas

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que "*Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil*".

El artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación. Conforme lo anterior, se condenará en costas a la parte demandante, dado que le resultó desfavorable el resultado del proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

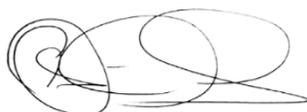
SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	13001-23-33-000-2015-00301-00
Demandante	ANA JULIASIMANCAS ÁLVAREZ
Demandado	UGPP
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza