Cartagena de Indias, D T. y C., quince (15) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	13-001-33-33-011-2020-00005-01
Demandante	Nidia del Socorro Salguedo Gómez
Demandado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional
Tema	Sustitución pensional
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 1 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante contra la sentencia del 4 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la que se negaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1 DEMANDA

3.1.1 PRETENSIONES[1]

En el escrito introductorio se elevaron las siguientes súplicas:

> *"1. Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la resolución No. 2727 del 6 de julio de 2016 expedida por la Secretaria General y Coordinación del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional mediante la cual se declara que no hay lugar a reconocimiento y pago por concepto de sustitución de pensión de jubilación con ocasión del deceso del ex especialista quinto del Ejercito Nacional Villa Arango Luis Carlos, identificado con C.C. No. 879.146 y código militar No. 6291720 a favor de la señora Nidia Del Socorro Salguedo Gómez, identificada con C.C. No. 45.509.184.*
>
> *2. Que se declare la nulidad de la Resolución No. 4155 del 7 de octubre de 2016 expedida por la Secretaria General y Coordinación Grupo De Prestaciones Sociales Del Ministerio De Defensa Nacional, mediante la cual se resuelve el recurso de reposición en contra de la Resolución 2727 de 06 de julio de 2016, la cual confirma en todas sus partes el contenido de la Resolución 2727 de 06 de julio de 2016 mediante la cual se declara que no*

[1] Folio 2 del archivo 01 del expediente digitalizado.

hay lugar a reconocimiento y pago por concepto de sustitución de pensión de jubilación con ocasión del deceso del ex especialista quinto del Ejército Nacional VILLA ARANGO LUIS CARLOS C.C. No. 879.146 y código militar No. 6291720 a favor de la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GÓMEZ C.C. No. 45.509.184.

3. EN CONSECUENCIA Y A TITULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se proceda a ordenar a la NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, SECRETARIA GENERAL Y COORDINACIÓN GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES reconozca a favor de mi asistida la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GÓMEZ C.C. No. 45.509.184 sustitución de pensión de jubilación con ocasión del deceso del ex especialista quinto del Ejército Nacional VILLA ARANGO LUIS CARLOS C.C. No. 879.146 y código militar No. 6291720, según lo descrito en el artículo 124 del Decreto 1214 de 1990.

4.RECONÓZCASE YORDÉNESE a la demandada a pagar a la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GÓMEZ C.C. No. 45.509.184 sustitución de pensión de jubilación con ocasión del deceso del ex especialista quinto del Ejército Nacional VILLA ARANGO LUIS CARLOS C.C. No. 879.146 y código militar No. 6291720, desde el momento mismo de su causación el día 26 de febrero de 2013 y hasta la fecha en que se resuelva favorablemente esta acción de nulidad y restablecimiento del derecho e incluya en nómina y hasta que subsistan las causas que dieron origen al derecho (…)".

3.1.2. HECHOS[2]

Se afirma en la demanda que el Sr. Luis Carlos Villa Arango, fue retirado del servicio a favor de la Armada Nacional con Resolución 083 de 1987 y el 23 de marzo de la misma anualidad, se le reconoció una *pensión de jubilación*.

Se dice que el causante estuvo casado con Georgina Salguedo de Villa hasta el 1 de abril de 1998, fecha en la que falleció esta. Desde esa fecha -según se dice en la demanda-, el Sr. Villa Arango comenzó a convivir con la hoy demandante, vinculo que se mantuvo hasta su muerte, el 26 de febrero de 2013.

Se dice que no tuvieron hijos y que la hoy demandante cuidó del causante hasta sus últimos días, dado el delicado estado de salud en el que se encontraba.

El 31 de mayo de 2016, solicitó a la accionada el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente, mientras que esta resolvió desfavorablemente su petición con Resolución 2727 de 6 de julio de aquella anualidad. La decisión fue confirmada con Resolución 4155 de 7 de octubre de 2016.

[2] Folio 3 del archivo 01 del expediente electrónico.

3.1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN[3]

Explica que los actos demandados deben ser anulados. Señaló que los mismos vulneran los artículos constitucionales: 5, 13, 42, 46, 48, 53, 58, 90, además de los artículos 46 y 47 de la Ley 100.

Estimó que el Ministerio de Defensa Nacional no tuvo en cuenta para proferir los actos acusados, otros medios de convicción ordinarios a fin de acreditar la calidad de compañera permanente de la demandante, a efectos de reconocer el derecho que le asiste.

3.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.2.1. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA[4]

Insta a que se desestimen las pretensiones de la demanda. Señala que la hoy demandante tuvo todos los medios de prueba a su disposición para demostrar que le asistía el derecho a la sustitución pensional, sin embargo, no allegó las adecuados para demostrarlo.

Así entonces, siendo que los actos administrativos se presumen legales y no hay prueba en el plenario que los desvirtúe, no existe otra resolución al caso diferente a negar las pretensiones de la demanda.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA[5]

Mediante sentencia del 4 de marzo de 2022, el juzgado de origen desestimó las pretensiones de la demanda. Estimó que, toda vez que la actora no demostró la convivencia con el causante, no era posible conceder las pretensiones.

> *"(…) Al respecto, este despacho considera que los testimonios y declaraciones extrajuicio presentadas no resultan suficientes y contundentes para probar la efectiva y real convivencia entre la señora Nidia Salguedo y el señor Luis Villa, o para establecer que estos compartían lecho y techo porque incluso, teniendo probada la convivencia ello no demuestra per se que al interior de la misma estuvieran compartiendo lecho.*
>
> *Adicionalmente, a partir de los testimonios practicados, se puede colegir que su relación inicial estaba fundada en la protección al existir una relación de padrino - ahijada, y que la demandante desde antes del fallecimiento del Señor LUIS CARLOS VILLA ARANGO (Q.E.P.D).e incluso, luego de la ocurrencia de la muerte, proveía su sustento realizando comidas para la venta, razón por la cual se puede indicar que la señora Nidia Salguedo no*

[3] Folio 7 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[4] Archivo 3 del expediente digitalizado.
[5] Archivo 17 del expediente digitalizado.

dependía económicamente del Señor LUIS CARLOS VILLA ARANGO Q.E.P.D., máxime si se tiene en cuenta que el señor Villa murió en el año 2013 y la hoy demandante solo inicio los trámites para solicitar el reconocimiento de la sustitución pensional hasta el mes de mayo del año 2016, es decir, más de 3 años después de la muerte de quien presuntamente fuere su proveedor, y posteriormente esperó aproximadamente 3 años más para presentar la presente demanda, lapso que a todas luces resulta ser extenso y suficiente para que esta casa judicial pueda establecer que en efecto la señora Salguedo No dependía de lo devengado por el señor Villa Arango (…)".

De otra parte, se observa que además de las declaraciones se aportaron al expediente fotos que dan cuenta de los cuidados y acompañamiento brindados por la señora Nidia Salguedo al señor Luis Villa, sin embargo, es pertinente indicar que no se tiene la certeza de los momentos en que fueron tomados tales fotografías y de quienes son los que en ellas aparecen. Así mismo, debe considera esta casa judicial que las fotografías aportadas no constituyen prueba fehaciente que logre demostrar todos los elementos de una unión marital de hecho y tampoco la dependencia económica, puesto que suministrar cuidados a una persona que padece una enfermedad son actos propios de amigos, parejas, familiares, cuidadores, etc, por lo que para demostrar efectivamente una relación de pareja se hubiera podido demostrar con fotografías de eventos, celebraciones, viajes, cenas, etc, situación que evidentemente no tuvo lugar en el caso concreto.
(…)
Así mismo, resalta en sus alegatos que la accionante no inició los trámites de reconocimiento de la pensión antes por "pena al que dirán porque ella era su ahijada", no obstante, lo dicho constituye meras razones subjetivas e irrelevantes que no pueden ser tenidas en cuenta por el despacho a efectos de estudiar el reconocimiento de la sustitución pensional.
(…)
A manera de conclusión, debe esta agencia judicial sostener que para el caso que nos ocupa, no es posible determinar de manera fehaciente con la simple manifestación de los declarantes, los elementos propios de la unión marital de hecho y mucho menos de una dependencia económica, en los términos previstos en la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, esto es, la existencia de una comunidad de vida permanente y singular. En consecuencia, no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, en atención a que estos fueron expedidos en cumplimiento de las leyes que regular la materia y no se encuentran inmersos en ninguna causal de nulidad, razón por la cual las pretensiones de la demanda serán negadas (…)".

3.5. RECURSO DE APELACIÓN[6]

Insta a la Sala a revocar la decisión de instancia. Critica que el fallo apelado, en cuanto se abstuvo de valorar la donación hecha en vida por el causante a la hoy demandante, lo cual constituye una prueba de la relación que sostenían, pues -se argumenta- es la clase de protección que solo se le da a una compañera permanente o cónyuge y no a una cuidadora.

[6] Archivo 20 del expediente digitalizado.

> *"(…) Resulta improcedente además la exigencia de la dependencia económica total y absoluta propuesta por la Juez del Aquo, como condición para que se otorgue el derecho a mi defendida, pues configura un requisito adicional que no establece la ley, y que pondría a todas las beneficiaria del derecho a pensión de sobreviviente a portas a la miseria absoluta para su subsistencia, so pena de que se les niegue el derecho a la sustitución pensional (…)"*[7].

Aun así, estima que los testimonios allegados al plenario, dan cuenta que la situación de la hoy demandante cambió ostensiblemente con la muerte del causante, evidenciando así la dependencia económica. Se muestra en desacuerdo con los análisis expuestos en la sentencia de instancia sobre el lapso que trascurrió entre la muerte del Sr. Villa y la interposición de la solicitud de reconocimiento de sustitución pensional.

> *"(…) Presume de plano la juez del Aquo, la mala fe de mi defendida por interponer de manera tardía reclamo por vía administrativa y demanda ante la jurisdicción administrativa, todo lo contrario, se explica tal situación al hecho de que las familias de la pareja conformada por el fallecido Villa Arango y la señora Nidia Salguedo profesaban la fe católica y por ende estos también, que la relación entre estos dos dio inicio como padrino y ahijada(tal y como lo narran los testigos), por lo cual la señora Nidia pensaba que por estas circunstancias específicas, la relación de marido y mujer que sostuvo hasta el día de la muerte con el señor Villa, no sería de buen recibo, para la sociedad y en especial para las fuerzas armadas, situación solo atribuible a su desconocimiento y temor ante lo que ella pensaba no era una protección igualitaria para la compañera permanente que para la cónyuge (…)"*[8].

3.5 TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 18 de agosto de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de instancia[9]. En el mismo auto, se corrió traslado para alegar en conclusión.

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 procesales se ejerció control de legalidad de estas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo, se procederá a dictar la respectiva sentencia.

V.- CONSIDERACIONES

[7] Folio 2 del archivo 20 del expediente digitalizado.
[8] Folio 5 del archivo 20 del expediente digitalizado.
[9] Archivo 5 de la carpeta de segunda instancia del expediente digitalizado.

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo argumentos expuestos en el recurso de apelación, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a lo siguiente.

> *¿Debe confirmarse, modificar o revocarse la sentencia de instancia por medio de la cual se negaron las pretensiones elevadas por la actora, quien pretende el reconocimiento y pago de la sustitución de la asignación de retiro que en vida tuvo el Sr. Luis Carlos Villa Urango?*

5.3. TESIS DE LA SALA

El Tribunal confirmará la decisión de origen. De las pruebas obrantes en el plenario, es dable concluir que la demandante no acreditó haber convivido con el causante, Luis Carlos Villa Urango, cinco (5) años antes de su fallecimiento, por tanto, no le asistía el derecho a percibir una pensión de sobreviviente.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Sobre la asignación de retiro y su sustitución

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.

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**) 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 a ellos establece los requisitos para que se acceda al reconocimiento prestacional.

La procedencia de la prestación, puede esquematizarse así:

Beneficiario	**Causante**	**Modalidad**	**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 mayor 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.	Afiliado o pensionado	Vitalicia	Haber procreado hijos con el causante y demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte.
Compañero permanente	Pensionado	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.

Los artículos 11 y 12 del Decreto 4433 de 2004, consagran:

> *"ARTÍCULO 11. Orden de beneficiarios de pensiones por muerte en servicio activo. Las pensiones causadas por la muerte del personal de Oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, y Alumnos de las escuelas de formación, en servicio activo, serán reconocidas y pagadas en el siguiente orden:*
> *(…)*
> *PARAGRAFO 2. Para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, cuando exista cónyuge y compañero o compañera permanente, se aplicarán las siguientes reglas:*
>
> *a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite. En caso de que la sustitución de la asignación de retiro o pensión de invalidez 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 inmediatamente anteriores a su muerte;***
> *(…)*
> *ARTICULO 12. Perdida de la condición de beneficiario. Se entiende que falta el cónyuge o compañero (a) permanente y por lo tanto se pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes o a la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, en cualquiera de las siguientes circunstancias, según el caso:*
> *(…)*
> *12.5 Cuando lleven cinco (5) o más años de separación de hecho (…)".*

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

El señor Luis Carlos Villa Urango nació el 19 de agosto de 1929[10]. La hoy demandante, nació el 24 de diciembre de 1964[11].

El 17 de marzo de 1988[12], con Resolución 1670, le se ordenó el reconocimiento y pago a favor del Sr. Villa Urango una asignación pensional.

En vida, el hoy causante contrajo matrimonio[13] con la Sra. Georgina Salguedo de Villa, quien falleció el 1 de abril de 1998[14].

El 26 de febrero de 2013[15], falleció el Sr. Luis Carlos Villa Urango.

[10] Folio 34 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[11] Folio 35 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[12] Folio 14 del archivo 11 del expediente digitalizado.
[13] El 15 de diciembre de 1962.
[14] Folio 36 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[15] Folio 44 del archivo 11 del expediente digitalizado.

El 31 de mayo de 2016, la hoy demandante, a través de apoderado judicial, elevó una petición de reconocimiento y pago de sustitución pensional.

El 6 de julio de 2016[16], con Resolución 2727, el Ministerio de Defensa Nacional desestimó la solicitud de reconocimiento y pago de una sustitución pensional elevada por la hoy demandante.

> Que para el caso que nos ocupa es preciso indicar respecto de las declaraciones rendidas en beneficio de la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GOMEZ, con las que se pretende acreditar la calidad de compañera permanente, que no es posible determinar de manera fehaciente con la simple manifestación (prueba sumaria), los elementos propios de la unión marital de hecho, en los términos previstos en la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, esto es, la existencia de una comunidad de vida permanente y singular.
>
> Que por consiguiente, la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GOMEZ, a efectos de demostrar la calidad de compañera permanente respecto del causante, deberá aportar uno de los medios probatorios contemplados en la Ley 979 de 2005, o en su defecto, pruebas fehacientes que permitan establecer en esta instancia administrativa la existencia de la Unión Marital de Hecho.
>
> Que por lo expuesto anteriormente, no es procedente el reconocimiento y pago de suma alguna por concepto de sustitución de pensión jubilación, con ocasión del deceso del ex Especialista Quinto del Ejército Nacional, VILLA URANGO LUIS CARLOS, a favor de la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GOMEZ, toda vez, que no ha acreditado su condición de beneficiaria.

El 7 de octubre de 2016[17], con Resolución 4155, el Ministerio de Defensa Nacional resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 2727, desestimándolo.

El 27 de octubre de 2021[18], se celebró audiencia de pruebas dentro del presente asunto. Se recibieron los testimonios de Lilian Babilonia Acevedo y Rocío Zambrano de Sepúlveda.

Lilian Babilonia Acevedo.

> *"(…) yo le vendía hierbabuena y manzanilla al señor villa y las llevaba a su casa en el barrio los Ángeles, con alguna frecuencia, los conocí desde hace muchos años y los veía como marido y mujer, ella tiene dos hijos y el la recibió con sus dos hijos María Fernanda y Luis Miguel, un día cuando llegué ella lo estaba bañando y fue cuando pensé que eran marido y mujer. Ellos no tuvieron hijos juntos y el no tuvo hijos de su relación anterior (…)".*

Rocío Zambrano de Sepúlveda.

> *"(…) nosotros éramos vecinos aquí en el barrio los Ángeles, porque yo vivo aquí desde el año 1972, él vivía en esa casa con su esposa Georgina y ella murió y luego llego Nidia en el año 2013 más o menos, cuando ella llego trajo a su niña y también venia embarazada, su hijo nació en esa casa, pero ellos no son hijos del señor Villa. Ella aún vive en la misma casa. Todos los gastos de la casa los pagaba el señor villa y ella siempre lo atendió durante*

[16] Folio 24 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[17] Folio 20 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[18] Archivo 29 del expediente digitalizado.

su enfermedad. Ellos se conocieron porque nidia era ahijada del señor Villa y después ellos se enamoraron (…)".

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

El caso que ocupa la atención de la Sala, relata la solicitud de sustitución pensional elevada por la Sra. Nidia Salguedo Gómez, quien afirma haber sostenido una relación sentimental con quien en un principio fue su *padrino*, luego del fallecimiento de la esposa de este.

La decisión de instancia, estimó que no se daban los presupuestos para anular los actos proferidos por la accionada, en el entendido que la actora no demostró cumplir con alguna de las causales de procedencia del reconocimiento de la sustitución pensional.

En su recurso, el actor redobla su argumentación con respecto a los mismos puntos planteados en su demanda inicial, al tiempo que critica la decisión de instancia, por considerar que no hizo un análisis en conjunto del haber probatorio.

La Sala confirmará la decisión adoptada en instancia, de acuerdo con los argumentos que se avecinan.

La convivencia es el factor concluyente. En el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública, el factor determinante para otorgar la sustitución pensional a la cónyuge supérstite, o en su defecto, a la compañera permanente, es la convivencia continua e ininterrumpida por el término de cinco (5) años previos a la muerte del causante, tal como lo contemplan los artículos 11 y 12 del Decreto 4433 de 2004, veamos:

"ARTÍCULO 11. Orden de beneficiarios de pensiones por muerte en servicio activo. Las pensiones causadas por la muerte del personal de Oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, y Alumnos de las escuelas de formación, en servicio activo, serán reconocidas y pagadas en el siguiente orden:
(…)
PARAGRAFO 2. Para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, cuando exista cónyuge y compañero o compañera permanente, se aplicarán las siguientes reglas:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite. En caso de que la sustitución de la asignación de retiro o pensión de invalidez 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 inmediatamente anteriores a su muerte;***
(…)

> *ARTICULO 12. Perdida de la condición de beneficiario. Se entiende que falta el cónyuge o compañero (a) permanente y por lo tanto se pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes o a la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, en cualquiera de las siguientes circunstancias, según el caso:*
> *(…)*
> *12.5 Cuando lleven cinco (5) o más años de separación de hecho (…)".*

La norma en comento ha sido analizada en diferentes oportunidades por el Consejo de Estado, haciendo énfasis en que el factor determinante y adecuado para otorgar esta prestación periódica es la convivencia que haya tenido el causante con su pareja sentimental. Por ejemplo, en la sentencia del 18 de abril de 2018 se explicó lo siguiente:

> "*Respecto al tema en particular, la Sección Segunda de esta Corporación, Consejera Ponente Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez en sentencia de 3 de mayo de 2012, estableció que el factor determinante y adecuado para establecer a quién le asiste el derecho a la sustitución pensional es el criterio material de convivencia y no el criterio formal de un vínculo.*
> *(…)*
> *Con el anterior antecedente Jurisprudencial y con base en los artículos 13, 42 y 48 de la Constitución Política, la Sala establece que los derechos a la Seguridad Social comprenden de la misma manera tanto al cónyuge como al compañero o compañera permanente. Adicionalmente, se tiene que cuando se presente conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución pensional debe valorarse el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte, que son los factores que legitiman el derecho reclamado, así como la dependencia económica de las potencialmente beneficiarias*"[19] (subrayas fuera de texto).

En igual sentido, la sentencia del 30 de abril de 2020, indicó:

> *"En virtud de los apartes trascritos, es claro que el derecho a la sustitución pensional recae, entre otros, en la cónyuge o compañera o compañero permanente que demuestre haber convivido de manera continua, por lo menos durante los últimos 5 años de vida del causante, es decir que es necesario acreditar la existencia de un vínculo familiar, en aras de proteger la sostenibilidad del sistema*"[20].

Finalmente, mediante fallo del 1° de julio de 2022, se reiteró esta misma tesis:

> *"De lo anterior se deducen tres grupos en el orden de beneficiarios, el primero conformado por cónyuge o compañera permanente e hijos que cumplan requisitos; el segundo, por cónyuge o compañera permanente y padres con derecho; y el tercero, en el cual están los hermanos menores de 18 años o inválidos, dependientes del finado servidor.*

[19] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Rad. No. 17001-23-33-000-2014-00042-01(1135-17), Sentencia del 11 de abril de 2018.
[20] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 05001-23-33-000-2014-01952-01(2752-17), Sentencia del 30 de abril de 2020.

> *Asimismo, en el primer conjunto, el régimen en comento dispuso que, para acceder a la sustitución pensional, la cónyuge o la compañera permanente debe acreditar que hizo vida marital con el causante y que convivió con él no menos de 5 años continuos inmediatamente anteriores a su deceso."*[21] *(subrayas fuera de texto).*

Así entonces, el argumento formulado por el apoderado de la parte demandante no está llamado a prosperar. La normatividad aplicable detalla con suficiente claridad que, para reconocer la sustitución pensional de la asignación de retiro es menester que, tanto la cónyuge como la compañera permanente del causante, acrediten la convivencia real y afectiva de cinco (5) años previos a su muerte.

La señora Nidia Salguedo Gómez no aportó medios de prueba que acrediten su convivencia con el causante, Luis Carlos Villa Urango, cinco (5) años antes de su muerte. Es de la naturaleza propia de la sustitución pensional, el hecho que debe demostrarse la convivencia con el actor, máxime en asunto como el que hoy nos ocupa, donde no se había establecido una relación legalmente con anterioridad, mas se trata de demostrar una relación de hecho surgido en años posteriores.

El caso que nos ocupa, resulta cuando menos particular. Nidia Salguedo dice haber sido *ahijada* del causante, quien quedó plenamente establecido que sostuvo una relación sentimental con Georgina Salguedo de Villa, quien falleció el 1 de abril de 1998[22]. Al respecto, pretende la accionante demostrar que luego del fallecimiento, comenzó una relación sentimental con la Sra. Salguedo Gómez. No en vano se afirma en la demanda que *desde el mes de mayo de 1988 mi asistida la señora NIDIA DEL SOCORRO SALGUEDO GÓMEZ comenzó la convivencia con el señor VILLA ARANGO LUIS CARLOS, hasta el día de su muerte*[23].

Así entonces, era menester de la parte actora demostrar que se estableció esa relación de índole amorosa en el lapso de 15 años o, cuando menos, en los 5 años finales de vida del causante.

En ese sentido, se dirá que, si bien las declaraciones rendidas ante el juzgado de instancia dejan ver que efectivamente existió una relación, no alcanzan a establecer aquel requisito normativo. Una de las declarantes, afirmó vender productos a la demandante y ver *con alguna frecuencia* las interacciones de los implicados, sin que ello permita a la Sala arribar a una conclusión, a un elemento definitivo sobre la naturaleza de la relación de la actora con el finado. La percepción sensorial de la declarante no es un insumo que aclare

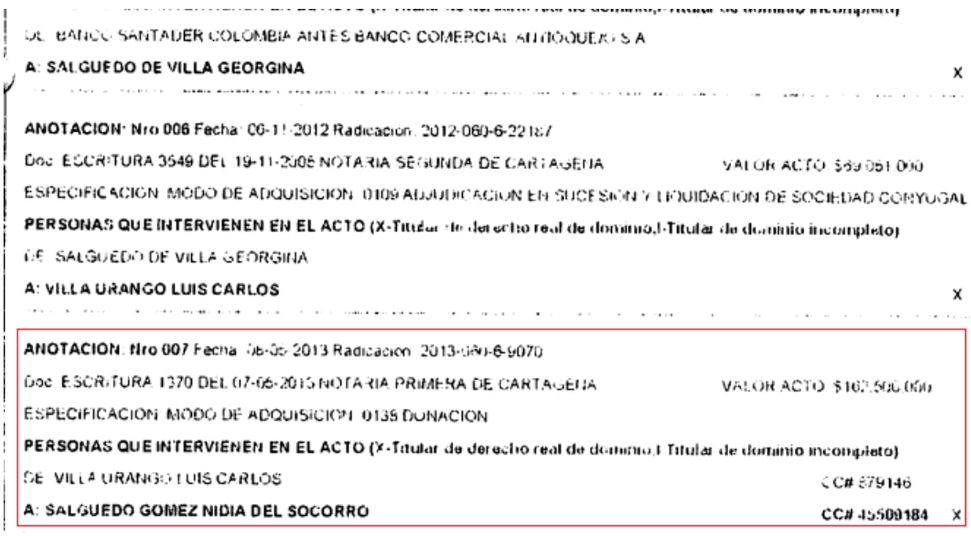
---

[21] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 05001-23-33-000-2014-01952-01(2752-17), Sentencia del 30 de abril de 2020.
[22] Folio 36 del archivo 01 del expediente digitalizado.
[23] Hecho 5 del escrito de demanda.

lo que sucedió en esa casa. Ella frecuentaba con meridiana regularidad, en el ejercicio de su oficio.

No ocurre lo mismo con la testigo restante, quien manifestó ser vecina del barrio donde vivía el causante con su esposa y donde luego llegó la hoy demandante. La testigo, sin embargo, relato que la hoy demandante llegó a vivir en aquel domicilio en el año 2013, año en el que precisamente falleció el Sr. Luis Carlos Villa Urango[24], por lo que sería difícil establecer con base en sus dichos, el cumplimiento del lapso mínimo de 5 años al que se ha hechos tantas veces referencia en la providencia.

En ilación con lo anterior, tampoco quedó demostrada la dependencia económica de la accionante con respecto al causante. Del proceso, no se desprende prueba encaminada a evidenciar tal hecho. En el recurso de apelación, se argumenta que la donación de su casa a la accionante es la prueba que eran una pareja.



DE: BANCO SANTANDER COLOMBIA ANTES BANCO COMERCIAL ANTIOQUEÑO S A
A: SALGUEDO DE VILLA GEORGINA X

ANOTACION: Nro 006 Fecha: 06-11-2012 Radicacion: 2012-060-6-22187
Doc: ESCRITURA 3549 DEL 19-11-2008 NOTARIA SEGUNDA DE CARTAGENA VALOR ACTO: $69.051.000
ESPECIFICACION: MODO DE ADQUISICION: 0109 ADJUDICACION EN SUCESION Y LIQUIDACION DE SOCIEDAD CONYUGAL
PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO (X-Titular de derecho real de dominio,I-Titular de dominio incompleto)
DE: SALGUEDO DE VILLA GEORGINA
A: VILLA URANGO LUIS CARLOS X

ANOTACION: Nro 007 Fecha: 06-05-2013 Radicacion: 2013-060-6-9070
Doc: ESCRITURA 1370 DEL 07-06-2013 NOTARIA PRIMERA DE CARTAGENA VALOR ACTO: $167.500.000
ESPECIFICACION: MODO DE ADQUISICION: 0135 DONACION
PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO (X-Titular de derecho real de dominio,I-Titular de dominio incompleto)
DE: VILLA URANGO LUIS CARLOS CC# 879146
A: SALGUEDO GOMEZ NIDIA DEL SOCORRO **CC# 45509184** X

El certificado da cuenta de la existencia de una relación próxima de ambos, mas no encuentra eco en las demás pruebas obrantes en el plenario. Desde la demanda, se estableció que la actora comenzó encargándose de los cuidados del causante y que en algún momento la relación evoluciono a una sentimental, sin embargo, al no existir alguna otra evidencia que demuestre el vínculo, el acto de la donación puede también ser interpretado como un gesto de agradecimiento con quien le cuidó en sus ultimo días. No en vano fue hecho en 2013, año en que precisamente falleció en causante.

Coincide la Sala con la interpretación del Despacho de instancia sobre la carencia de prueba de la dependencia económica. Trascurrieron 3 años entre la muerte del causante y la interposición de la solicitud de

[24] El 26 de febrero de 2013[24],

reconocimiento de pensión de sobreviviente por parte de la hoy demandante. Cuando el apelante argumenta que la demora se debió a que *no sería de buen recibo, para la sociedad y en especial para las fuerzas armadas*[25] la relación de *marido y mujer*[26] que llevaban, evidencia que la supuesta naturaleza romántico era una suerte de secreto entre ellos, lo cual afecta ostensiblemente los esfuerzos por demostrarla. al pertenecer a la esfera mas intima y estar desprovisto de actos públicos sustanciales, es también difícil de reconocer por parte de los firmantes.

Cuando se afirma que la demandante corrió con los gastos funerarios, se ignora que en realidad hizo la tramitología para el entierro del causante. Con Resolución 151 de 2015[27], la hoy demandada canceló a favor de la casa funeraria los costos de la deposición de los restos de quien en vida respondía al nombre de Luis Carlos Villa Urango.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia del Décimo Primero (11°) de diciembre de 2021 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, en el sentido de negar a las pretensiones de la demanda.

5.6.- 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*".

A su vez, el artículo 365 del Código General del Proceso prevé que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación. Igualmente, cabe destacar que, el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 adicionó un inciso al artículo 188 del CPACA, donde estableció que "*[e]n todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal*".

Con base en lo anterior, sería del caso proceder a condenar en costas a la parte vencida dentro del presente asunto, sin embargo, se encuentra demostrado que la parte desfavorecida respaldó su actuar en fundamentos legales y jurisprudenciales, por lo tanto, esta Colegiatura se abstendrá de imponer dicha condena, en virtud de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

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

---

[25] Afirmación contenida en el recurso de apelación.
[26] Expresión contenida en el recurso de apelación.
[27] Folio 86 del archivo 11 del plenario.

VI.- FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 4 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, conforme las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,

ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA