

Cartagena de Indias D. T. y C., dieciséis (16) de junio de dos mil veintitrés (2023)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICADO Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-23-33-000-2015-00629-00
Demandante	GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ
Demandado	UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
Tema	SUSTITUCIÓN PENSIONAL
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro de la demanda instaurada en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, contra la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA.

III.- ANTECEDENTES

1. Demanda¹

1.1 Pretensiones

Pretende la parte actora la nulidad de la decisión administrativa de fecha noviembre de 2013 expedida por la Universidad de Cartagena, mediante la cual presuntamente se desconoce el derecho a la sustitución pensional de la demandante en calidad de compañera permanente, y en consecuencia de tal declaratoria, se condene a la entidad accionada al reconocimiento y pago de las mesadas causadas desde el fallecimiento del causante señor Jorge Cruz Pombo.

1.2 Hechos

Expone como supuestos fácticos los siguientes:

¹ Cuaderno 01 Fls. 3-7



Expone la demandante que convivió con el señor JORGE CRUZ POMBO durante más de 20 años, unión de la que nacieron sus dos hijos. Vínculo que duró hasta el mes de julio de 1989, fecha en que falleció el causante.

Que con posterioridad al fallecimiento, se presentó ante la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA con sus menores hijos a reclamar la sustitución pensional, petición que también elevó NORIS BENEDETTI en calidad de esposa sobreviviente.

Mediante la Resolución No. 163 de 16 de junio de 1989, la institución educativa inicialmente sustituyó la pensión de jubilación a los menores hijos del causante GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ; y no accedió a la sustitución a favor de la demandante, ni a favor de la cónyuge superviviente NORIS BENEDETTI DE CRUZ; acto administrativo que fue impugnado por esta última, siendo resuelto el recurso de reposición por Resolución No. 255 de 12 de julio de 1989, modificando la Resolución No. 163 en el sentido de decretar la sustitución de la pensión de jubilación del Dr. Cruz Pombo en la cónyuge superviviente, en proporción al 50% al haber demostrado que no fue la cónyuge que originó el abandono por parte del causante; y a los hijos GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ en el 25% para cada uno.

El 5 de julio de 2013 la demandante solicitó la revocatoria de la Resolución No. 255 de 12 de julio de 1989, y el correspondiente pago de las mesadas pensionales en calidad de compañera permanente del causante, petición negada por acto administrativo acusado de fecha noviembre de 2013.

1.3 Normas Violadas y Concepto de la Violación

Como concepto de violación expone que las normas acusadas, estas son, Ley 33 de 1973, modificada por el Decreto 690 de 1974, fueron desconocidas al expedir los actos administrativos que decidieron sobre la sustitución de la pensión de jubilación que devengaba el señor JORGE CRUZ POMBO, toda vez que tuvieron por no probada la calidad de compañera de la actora, cuando en el trámite administrativo se probó tal condición en los términos exigidos por la Ley, teniendo derecho al reconocimiento de la prestación periódica negada.

2. Contestación

2.1 UNIVERSIDAD DE CARTAGENA²

La parte demandada solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, en razón a que accionante no tiene derecho alguno en lo pretendido en la demanda, dado que las normas vigentes al momento del acontecimiento de los hechos, no permitieron que en la Resolución No. 255 de 1989 se accediera la sustitución de pensión a favor de la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, debido a que para aquel entonces el legislador estableció que tal derecho estaba en cabeza de la cónyuge sobreviviente a quien se le imposibilitó vivir con el beneficiario de la pensión, por el abandono de este sin justa causa, y dicha situación fue acreditada por esta mediante prueba sumaria.

2.2 NORIS BENEDETTI DE CRUZ (Vinculada)³

La vinculada NORIS BENEDETTI DE CRUZ no reconoce la unión marital de hecho existente entre el causante y la demandante, entre los años 1969 y 1970, porque la ley aplicable en esa época no lo permitía, solo podían existir cuando se tratara de personas que no tuvieran impedimento legal alguno para casarse, y en este asunto el pensionado nunca se separó legalmente de su esposa, vínculo matrimonial que estuvo vigente hasta su deceso.

3. Actuación procesal

En el desarrollo del proceso, se cumplieron todas las etapas procesales, tales como: admisión de la demanda y notificación a las partes⁴.

En curso de la audiencia inicial, se desarrollaron las etapas previstas en el artículo 180 del CPACA,⁵ en la que se declaró probada de oficio la excepción de INEPTITUD DE LA DEMANDA y se dio por terminado el proceso⁶;

² Cuaderno 02 Fls. 206-211

³ Cuaderno 03 Fls. 27-38

⁴ Cuaderno 02 Fls. 187-191, 204; cuaderno 03 Fl. 24

⁵ Fls. 98-102

⁶ Cuaderno 03 Fls. 46-52



decisión apelada por la parte actora, siendo resuelto el recurso por el CONSEJO DE ESTADO mediante providencia del 15 de octubre de 2020, revocando la decisión y ordenando seguir adelante con el trámite del proceso⁷.

En obediencia y cumplimiento de la decisión del superior, se continuó con el trámite del proceso, continuándose con la audiencia inicial, en la que se desarrollaron las demás etapas previstas en el artículo 180 del CPACA⁸, y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes; en audiencia de pruebas se practicaron aquellas decretadas, y se corrió traslado a las partes del proceso para alegar de conclusión por escrito⁹.

4. Alegatos de conclusión

4.1 De la demandante

Reiteró lo expuesto en el libelo demandatorio¹⁰.

4.2 De la parte demandada

La parte demandada alegó de conclusión reiterando lo expuesto en el memorial de contestación.¹¹

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes u observarse por el Tribunal vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso.

⁷ Cuaderno 03 Fls. 65-77

⁸ 13ActaAudiencialInicial

⁹ 19ActaAudPruebas

¹⁰ 20AlegatosGuidoVergara

¹¹ 21AlegatosUniversidadCartagena

V.- CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en primera instancia, por disposición del numeral 2º del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Problema jurídico

El problema jurídico principal que debe resolver la Sala en este caso consiste en determinar si:

¿Es procedente declarar la nulidad de la decisión Administrativa de fecha noviembre de 2013, mediante la cual se niega la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 255 del 12 de julio de 1989, que reconoció la sustitución de pensión por la muerte del jubilado JORGE CRUZ POMBO, a favor de la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ en su calidad de cónyuge supérstite y a favor de los menores DAVID ENRIQUE y GIOVANNA ANDREA CRUZ, en calidad de hijos del causante, en cuantía del 50% para la primera y el 25% para cada uno de los menores; desconociendo el derecho a la misma, que presuntamente tenía la demandante en calidad de compañera permanente?

A su vez, determinar si *¿es procedente a título de restablecimiento del derecho condenar a la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA a pagar a la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ las mesadas causadas desde la fecha del fallecimiento del señor JORGE CRUZ POMBO hasta la fecha, en su calidad de compañera permanente?*

3. Tesis

La Sala de Decisión declarará la nulidad del acto administrativo acusado al ser expedido en desconocimiento de las normas en que debía fundarse, desconociendo el derecho a la sustitución pensional a la que tenía derecho la demandante en calidad de compañera permanente; y, a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la demandada a que redistribuya la sustitución de la pensión de jubilación devengada por el señor



Jorge Cruz Pombo, entre sus beneficiarias en partes iguales, esto es, en 50% para la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ como cónyuge superviviente, y el 50% para la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ como compañera permanente del causante, respectivamente. A su vez, se ordenará el pago de las mesadas pensionales a que tenga derecho la demandante, debiendo declararse prescritas aquellas causadas con anterioridad al 4 de julio de 2010.

La anterior tesis se fundamenta en los siguientes argumentos.

4. Marco normativo y jurisprudencial

4.1 Del régimen general para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

En materia de sustitución pensional los artículos 36 y 39 del Decreto 3135 de 1968¹², así como 80 y 92 del Decreto 1848 de 1969¹³ consagraron la posibilidad de transmitir el derecho jubilatorio a favor de los beneficiarios del causante únicamente en dos eventos, a saber: (i) cuando fallece el empleado público en goce de pensión y (ii) cuando el empleado público muere con derecho a pensión sin que en efecto se haya efectuado el reconocimiento. Así señalaban las normas en comento:

"(...) Decreto 3135 de 1968.

Artículo 36. Al fallecimiento de un empleado público o trabajador oficial con derecho a pensión de jubilación, sus beneficiarios, en el orden y proporción señalados en el artículo 34¹⁴, tienen derecho a recibir de la respectiva entidad de previsión la pensión que le hubiere

¹² "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales."

¹³ "Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968."

¹⁴ "Artículo 34. En caso de fallecimiento de un empleado público o trabajador oficial en servicio, las prestaciones a que haya lugar se pagarán a los beneficiarios que a continuación se determinan, así:

1. La mitad al cónyuge sobreviviente y la otra mitad a los hijos legítimos y naturales del empleado o trabajador en concurrencia estos últimos en las proporciones establecidas por la ley civil.

2. Si no hubiere cónyuge sobreviviente ni hijos naturales, la prestación corresponderá íntegramente a los hijos legítimos.

3. Si no hubiere hijos legítimos la porción de éstos corresponde a los hijos naturales en concurrencia con el cónyuge sobreviviente.

4. Si no hubiere cónyuge sobreviviente, ni hijos legítimos, el monto de la prestación se dividirá así: la mitad para los padres legítimos o naturales y la otra mitad para los hijos naturales.

5. A falta de padres legítimos o naturales, llevarán toda la prestación los hijos naturales.

6. Si no concurre ninguna de las personas indicadas en este artículo, llamadas en el orden preferencial en el establecido, la prestación se pagará a los hermanos menores de edad y a las hermanas del extinto, previa comprobación de que dependían de él para su subsistencia."



correspondido durante dos (2) años, sin perjuicio de las prestaciones anteriores.

(...)

Artículo 39. Sustitución de Pensión. Fallecido un empleado público o trabajador oficial en goce de pensión de jubilación, invalidez o vejez, su cónyuge y sus hijos menores de 18 años o incapacitados para trabajar por razón de sus estudios o por invalidez, que dependieren económicamente de él, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos años subsiguientes. Decreto Reglamentario 1848 de 1969.

(...)

Artículo 80. Fallecimiento del empleado con derecho a pensión. Cuando fallezca un empleado oficial que hubiere causado en su favor el derecho a pensión de jubilación, por reunir los requisitos legales, sin haberla hecho efectiva en vida, ese derecho se transmite a las personas señaladas en el Artículo 92 de este Decreto¹⁵, para el solo efecto de recibir de la entidad obligada el pago de la pensión que le hubiere correspondido al causante, durante los dos (2) años a que se refiere la citada norma legal.

(...)

*Artículo 92. Transmisión de la Pensión. Cuando fallezca el pensionado por invalidez, jubilación o retiro por vejez, su cónyuge y sus hijos menores de dieciocho (18) años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o por invalidez, que dependieren económicamente del causante, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos (2) años subsiguientes al fallecimiento del pensionado.
(...)"*

Posteriormente, en materia de sustitución pensional se expidió la Ley 33 de 1973¹⁶, la cual señaló que para que se diera la sustitución pensional, el trabajador particular o el empleado o trabajador del Sector Público, debía estar pensionado o al momento de su fallecimiento tener el derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez.

¹⁵ "ARTÍCULO 92. TRANSMISIÓN DE LA PENSIÓN. Cuando fallezca el pensionado por invalidez, jubilación o retiro por vejez, su cónyuge y sus hijos menores de dieciocho (18) años o incapacitados para trabajar por razón de estudios o por invalidez, que dependieren económicamente del causante, tendrán derecho a percibir la respectiva pensión durante los dos (2) años subsiguientes al fallecimiento del pensionado."

¹⁶ "Por el cual se transforman en vitalicia las pensiones de las viudas."



“(…) Artículo 1°. Fallecido el particular pensionado o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez, o un empleado o trabajador del sector público, sea este oficial o semioficial con el mismo derecho, su viuda podrá reclamar la respectiva pensión en forma vitalicia.

(…)

Parágrafo 2°. A las viudas que se encuentren en la actualidad disfrutando, o tengan derecho causado a disfrutar, de los cinco (5) años de sustitución de la pensión, les queda prorrogado su derecho dentro de los términos de esta Ley.”

Luego, la Ley 12 de 1975¹⁷ solo exigió que el trabajador o empleado haya completado el tiempo de servicio, de manera que, si fallecía antes de cumplir la edad cronológica para tener derecho a la pensión de jubilación, había lugar a la sustitución pensional, así:

“(…) Artículo 1° El cónyuge supérstite, o la compañera permanente, de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del sector público y sus hijos menores o inválidos, tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si este falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la Ley o en convenciones colectivas. (…)”

De lo expuesto, se advierte que, si bien en principio el derecho a la sustitución pensional solo surgía para los beneficiarios de un empleado público cuando a la fecha de su fallecimiento éste había perfeccionado o consolidado completamente el derecho jubilatorio, con posterioridad el Legislador lo extendió para los casos en los que el empleado público hubiese logrado el tiempo de servicios sin reunir o completar la edad pensional, con el fin de amparar con tal medida el derecho de la familia del mismo, que por la contingencia de muerte no logró consolidar plenamente su derecho pensional.

4.2 Beneficiarios de la sustitución pensional

Ahora bien, en cuanto a los beneficiarios de la sustitución pensional de que tratan la Leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 44 de 1980 y 113 de 1985, dispuso la

¹⁷ “Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre régimen de pensiones de jubilación.”



Ley 71 de 1988 *Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones*, lo siguiente:

Artículo 3 .- *Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite **compañero o compañera permanente**, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:*

- 1. El cónyuge sobreviviente o **compañero o compañera permanente**, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.*
- 2. Si no hubiere cónyuge o **compañero o compañera permanente**, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.*
- 3. Si no hubiere cónyuge supérstite o **compañero o compañera permanente**, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.*
- 4. Si no hubiere cónyuge supérstite, **compañero o compañera permanente**, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante.*

Sin duda alguna, a partir de la vigencia de las Leyes 12 de 1975 y 71 de 1988, se admitió a la **compañera permanente** del trabajador fallecido, como beneficiaria de la sustitución pensional.

Y, en cuanto a la prueba de la calidad de **compañero permanente**, como beneficiario de la sustitución pensional, señalaron los artículos 12 y 13 del Decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988, lo siguiente:

Artículo 12. *Compañero permanente. Para efectos de la sustitución pensional, se admitirá la calidad de **compañero o compañera permanente** a quien ostente el estado civil de soltero(a) y haya hecho vida marital con el causante durante el año inmediatamente anterior*



al fallecimiento de éste o en el lapso establecido en regímenes especiales.

Parágrafo. *El compañero o compañera permanente pierde el derecho a la sustitución pensional que esté disfrutando cuando contraiga nupcias o haga vida marital.*

NOTA: *El texto subrayado fue declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia del 8 de julio de 1993, Expediente No. 4583, Magistrada Ponente Dra. Clara Forero de Castro.*

Artículo 13.- *Prueba de la calidad de compañero permanente. Se acreditará la calidad de compañero o compañera permanente, con la inscripción efectuada por el causante en la respectiva entidad de previsión social o patronal. Igualmente se podrá establecer con dos (2) declaraciones de terceros rendidas ante cualquier autoridad política o judicial del lugar.*

En caso de vínculo matrimonial del compañero o compañera permanente que reclame el derecho a la sustitución pensional, se deberá presentar la respectiva sentencia judicial sobre la nulidad o el divorcio, debidamente ejecutoriada.

NOTA: *El texto subrayado fue declarado NULO por el Consejo de Estado, mediante Sentencia del 8 de julio de 1993, Expediente No. 4583, Magistrada Ponente Dra. Clara Forero de Castro.*

Conforme lo expuesto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, de cara a los hechos probados.

5. Caso concreto

5.1 Hechos probados

- Mediante la Resolución No. 163 de 16 de junio de 1989, la Universidad de Cartagena sustituyó una pensión de jubilación que devengaba el Dr. JORGE ENRIQUE CRUZ POMBO quien falleció el 19 de marzo de 1989; inicialmente a los hijos del causante GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ con la compañera permanente GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ; y



no accedió a la sustitución a favor de esta última, ni a favor de la cónyuge supérstite NORIS BENEDETTI DE CRUZ.¹⁸

- Contra el anterior acto administrativo, la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ interpuso recurso de reposición, siendo resuelto por la Resolución No. 255 de 12 de julio de 1989, modificando la Resolución No. 163 en el sentido de decretar la sustitución de la pensión de jubilación del Dr. Cruz Pombo en la cónyuge supérstite, en proporción al 50%; y a los hijos GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ en el 25% para cada uno.¹⁹

- Los señores JORGE ENRIQUE CRUZ POMBO y NORIS TERESA BENEDETTI IBARRA contrajeron matrimonio el 21 de diciembre de 1948.²⁰

- El 9 de abril de 2002 por la Resolución No. 0672 de la misma fecha el Rector de la Universidad de Cartagena suspendió en forma definitiva la mesada pensional de DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ a partir del mes de abril, valor que pasaría a acrecentar la sustitución reconocida a NORIS BENEDETTI DE CRUZ y a la joven GIOVANNA ANDREA CRUZ GONZÁLEZ.²¹

- El 19 de mayo de 2006 por la Resolución No. 0941 de la misma fecha el Rector de la Universidad de Cartagena suspendió en forma definitiva la mesada pensional de GIOVANNA ANDREA CRUZ GONZÁLEZ a partir de la fecha de expedición del acto.²²

- Mediante Resolución No. 03152 de 23 de agosto de 2012 la Universidad de Cartagena no accedió a la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 255, elevada por la demandante.²³

- Mediante escrito de 5 de julio de 2013, la demandante GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ en calidad de compañera permanente del causante, reiteró la solicitud de revocatoria directa de la Resolución 255 de 12 de julio de 1989 y el reconocimiento de la sustitución pensional en su favor, situación que fue negada mediante el acto acusado de fecha noviembre de 2013,

¹⁸ Cuaderno 01 Fls. 8-10

¹⁹ Cuaderno 01 Fls. 11-12

²⁰ Cuaderno 01 Fl. 53

²¹ Cuaderno 02 Fls. 53

²² Cuaderno 02 Fls. 60-61

²³ Cuaderno 01 Fls. 68-69



expedido por la Jefe de Prestaciones Económicas de la Universidad de Cartagena.²⁴

- El Coordinador de los servicios médicos de la Universidad de Cartagena certificó el 30 de marzo de 1989, que la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ se encuentra inscrita en los servicios médicos de dicha institución como beneficiaria del ingeniero JORGE CRUZ POMBO.²⁵

Declaraciones juradas

- **MARGOTH SALCEDO DUNCAN:** el 26 de junio de 1989 manifestó conocer a la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ hace más de 20 años, que le consta que estuvo casada con el señor JORGE CRUZ POMBO con quien tuvo 4 hijos; y su esposo la abandonó sin causa justificada y siempre permaneció sola.²⁶

- **ROSA MARÍA DE LEÓN DE ESPINOSA:** el 26 de junio de 1989 manifestó conocer a la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ hace más de 15 años, que le consta que estuvo casada con el señor JORGE CRUZ POMBO con quien tuvo 4 hijos; y su esposo la abandonó sin causa justificada y siempre permaneció sola.²⁷

- **JOSEFINA BIELSA DE PAREJA:** el 26 de junio de 1989 manifestó conocer a la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ hace más de 20 años, que le consta que estuvo casada con el señor JORGE CRUZ POMBO con quien tuvo 4 hijos; y su esposo la abandonó sin causa justificada y siempre permaneció sola.²⁸

- **PIEDAD ELJACH GUERRA:** el 31 de marzo de 1989 expuso que conoce a la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, quien fue compañera permanente del señor Jorge Cruz Pombo desde 1977 hasta el 19 de marzo de 1989, fecha en que este último falleció.²⁹

- **DELIA TARRA DE GONZÁLEZ:** el 31 de marzo de 1989 expuso que conoce a la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, quien fue compañera permanente

²⁴ Cuaderno 01 Fls. 15-16

²⁵ Cuaderno 02 Fl. 110

²⁶ Cuaderno 02 Fl. 96

²⁷ Cuaderno 02 Fl. 98

²⁸ Cuaderno 02 Fl. 100

²⁹ Cuaderno 02 Fl. 112

del señor Jorge Cruz Pombo desde 1977 hasta el 19 de marzo de 1989, fecha en que este último falleció.³⁰

Pruebas testimoniales

- **PIEDAD ELJACH GUERRA:** en audiencia de pruebas llevada a cabo el 3 de marzo de 2022 ante esta Corporación, compareció la testigo quien declaró conocer a la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ hace más de 40 años, siendo vecinas en el barrio Marbella; la conoció en el año 1978 cuando inició su convivencia con el ingeniero Jorge Cruz, de la cual formaron una familia funcional, de la que nacieron 2 niños; era un hombre muy entregado a su compañera. El señor Cruz se enfermó de cáncer, y fue cuidado por la señora González, quien estuvo con él hasta el momento de su fallecimiento. En el año 1976 empezó su crisis matrimonial con su esposa, y se mudó a casa de su mamá, donde convivió con Graciela a partir de 1978. Contestó no saber si la señora Benedetti dependía económicamente del causante, pero que sabía que trabajaba.

- **MARÍA ÁLVAREZ MONTIEL:** en audiencia de pruebas llevada a cabo el 3 de marzo de 2022 ante esta Corporación, compareció la testigo quien declaró que en una oportunidad llegó a la residencia del Dr. Cruz en Marbella, donde encontró a la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, con dos niños. Indicó que conoció a la señora NORIS BENEDETTI en la Universidad Jorge Tadeo Lozano, donde estudiaba la declarante, donde trabajaba la secretaria del Rector que era la señora Benedetti, que además declaró que esta última era la mujer de dicho funcionario el señor Pablo Casas, quien vivía con la señora Noris. En la institución todos sabían que eran pareja.

Interrogatorio de parte

-**GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ:** en audiencia de pruebas llevada a cabo el 3 de marzo de 2022 ante esta Corporación, compareció la interrogada, quien contestó el interrogatorio formulado por la apoderada de la parte demandada UNIVERSIDAD DE CARTAGENA, del que se estableció que la señora González Méndez no interpuso recurso contra los actos administrativos que le reconocieron la sustitución pensional a sus menores hijos y a la señora Noris Benedetti.

³⁰ Cuaderno 02 Fl. 113

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Pretende la parte actora en el presente asunto, la nulidad de la decisión administrativa de fecha noviembre de 2013 expedida por la Universidad de Cartagena, mediante la cual presuntamente se desconoce el derecho a la sustitución pensional de la demandante en calidad de compañera permanente, y en consecuencia de tal declaratoria, se condene a la entidad accionada al reconocimiento y pago de las mesadas causadas desde el fallecimiento del señor Jorge Cruz Pombo.

La parte demandada solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, en razón a que accionante no tiene derecho alguno en lo pretendido en la demanda, dado que las normas vigentes al momento del acontecimiento de los hechos, no permitieron que en la Resolución No. 255 de 1989 se accediera la sustitución de pensión a favor de la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, debido a que para aquel entonces el legislador estableció que tal derecho estaba en cabeza de la cónyuge sobreviviente a quien se le imposibilitó vivir con el beneficiario de la pensión, por el abandono de este sin justa causa, y dicha situación fue acreditada por esta mediante prueba sumaria.

Por su parte, la vinculada NORIS BENEDETTI DE CRUZ no reconoce la unión marital de hecho existente entre el causante y la demandante, entre los años 1969 y 1970, porque la ley aplicable en esa época no lo permitía, solo podían existir cuando se tratara de personas que no tuvieran impedimento legal alguno para casarse, y en este asunto el pensionado nunca se separó legalmente de su esposa, vínculo matrimonial que estuvo vigente hasta su deceso.

En ese contexto, conforme al marco normativo y jurisprudencial citado y los hechos probados en el presente asunto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados:

En el plenario quedó demostrado que, ciertamente el señor JORGE ENRIQUE CRUZ POMBO falleció el 19 de marzo de 1989, cuando devengaba una pensión de jubilación reconocida por la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA. En razón de su fallecimiento, su cónyuge supérstite NORIS BENEDETTI DE CRUZ y



la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ en su nombre y representación de sus menores hijos GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ, solicitaron el reconocimiento de la sustitución pensional, en calidad de beneficiarios del causante.

Así, dicha institución mediante la Resolución No. 163 de 16 de junio de 1989, inicialmente sustituyó una pensión de jubilación a los menores hijos del causante GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ; y no accedió a la sustitución a favor de la demandante, ni a favor de la cónyuge superviviente NORIS BENEDETTI DE CRUZ; acto administrativo que fue impugnado por esta última, siendo resuelto el recurso de reposición por Resolución No. 255 de 12 de julio de 1989, modificando la Resolución No. 163 en el sentido de decretar la sustitución de la pensión de jubilación del Dr. Cruz Pombo en la cónyuge superviviente, en proporción al 50% al haber demostrado que no fue la cónyuge que originó el abandono por parte del causante; y a los hijos GIOVANNA ANDREA y DAVID ENRIQUE CRUZ GONZÁLEZ en el 25% para cada uno.

Ahora bien, como se indicó en el marco normativo, para la época de causación del derecho a la sustitución pensional deprecada, se encontraban vigentes las Leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 44 de 1980, y 113 de 1985; normas que en principio consagraron como beneficiaria de la sustitución pensional a la cónyuge superviviente, como lo indicó la entidad demandada; sin embargo, a partir de la Ley 71 de 1988 se extendieron las previsiones sobre sustitución pensional consagradas en las citadas normas, al compañero o compañera permanente, haciéndolos beneficiarios del trabajador fallecido, lo que aconteció en el presente asunto, antes de la causación del derecho en discusión, norma que debió ser considerada por la Universidad de Cartagena al resolver la situación pensional.

En ese entendido, en el sub examine, por un lado, quedó demostrada la calidad de cónyuge superviviente de la señora NORIS TERESA BENEDETTI DE CRUZ, quien contrajo matrimonio con el causante JORGE ENRIQUE CRUZ POMBO el 21 de diciembre de 1948, y no fue la cónyuge responsable del abandono por parte del occiso, lo que la hizo beneficiaria directamente del 50% de la sustitución pensional reconocida por la Universidad de Cartagena.



No obstante, también demostró la parte actora en el plenario que, conforme a la disposición legal aplicable a la fecha de causación del derecho a la sustitución pensional, ostentaba la calidad de compañera permanente del pensionado fallecido, pues los artículos 12 y 13 del Decreto 1160 de 1989, reglamentario de la Ley 71 de 1988 señalaron que se admitiría tal calidad a quien haya hecho vida marital con el causante durante el año inmediatamente anterior al fallecimiento de este; situación que era posible acreditar con la inscripción efectuada por el causante en la respectiva entidad de previsión social o patronal, o con dos declaraciones de terceros rendidas ante cualquier autoridad política o judicial del lugar.

Y en esos términos, tanto en sede administrativa, como en la judicial, la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ probó, por un lado, que era la persona que se encontraba inscrita en los servicios médicos de la institución educativa, como beneficiaria del ingeniero JORGE CRUZ POMBO; y por otro, aportó las declaraciones juradas de las señoras PIEDAD ELJACH GUERRA y DELIA TARRA DE GONZÁLEZ, de fecha 31 de marzo de 1989, en las cuales manifestaron conocer a la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, quien fue compañera permanente del señor Jorge Cruz Pombo desde 1977 hasta el 19 de marzo de 1989, fecha en que este último falleció.

Aunado a ello, en sede judicial se ratificó el testimonio de la señora PIEDAD ELJACH GUERRA, indicando además que el señor Cruz se enfermó de cáncer, y fue cuidado por la señora González Méndez, quien estuvo con él hasta el momento de su fallecimiento; que en el año 1976 empezó su crisis matrimonial con su esposa, y se mudó a casa de su mamá, donde convivió con Graciela a partir de 1978.

Así las cosas, se encuentra acreditada la calidad de compañera permanente de la señora Graciela González Méndez, respecto del señor Jorge Cruz Pombo, en los términos de la normatividad aplicable al caso, al haber hecho vida marital con el causante durante el año inmediatamente anterior al fallecimiento de este, esto es, entre el 19 de marzo de 1988 y el 19 de marzo de 1989.

Por lo anterior, para esta Magistratura es nulo el acto administrativo acusado al ser expedido en desconocimiento de las normas en que debía fundarse, negando la sustitución pensional a la que tenía derecho la demandante en



calidad de compañera permanente; siendo necesario que, pese a no existir una convivencia simultánea entre la cónyuge y la compañera permanente con el causante de la sustitución, ambas beneficiarias cumplieron con los requisitos de ley para ser acreedoras de la prestación periódica; por lo que lo procedente era su reconocimiento en porcentajes iguales, atendiendo a criterios de justicia e igualdad material.

Habida cuenta de que la finalidad de la sustitución pensional es la protección de la familia, aplicando, se reitera, criterios de igualdad y justicia, la Sala de Decisión, como restablecimiento del derecho ordenará a la Universidad de Cartagena a que redistribuya la sustitución de la pensión de jubilación devengada por el señor Jorge Cruz Pombo, entre sus beneficiarias en partes iguales, esto es, en 50% para la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ como cónyuge supérstite, y 50% para la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ como compañera permanente del causante, respectivamente. A su vez, ordenará el pago de las mesadas pensionales a que tenga derecho la demandante, desde que adquirió el derecho, y en el porcentaje indicado.

Esta Magistratura no establecerá la devolución de sumas pagadas de más por concepto de pensión de jubilación a la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ, en atención a que dichos pagos efectuados por la entidad tienen amparo legal, porque fueron recibidos de buena fe por la vinculada y en ese orden, no obstante, la ilegalidad de los actos que reconocieron la prestación periódica en desconocimiento de los derechos de la compañera permanente, no se probó ni en sede administrativa, ni en la judicial la mala fe de la señora BENEDETTI DE CRUZ al solicitar el reconocimiento prestacional.

Prescripción del derecho

El artículo 187 del CPACA estableció que en la sentencia se decidirán las excepciones de fondo propuestas y cualquier otra que el fallador encuentre probada, entre estas, se incluye la prescripción de los derechos laborales, prevista en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968³¹, reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, que estableció un término de prescripción de 3 años,

³¹ "Artículo 41º.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.
El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."



contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación sea exigible, sin embargo el simple reclamo escrito del empleado ante la entidad sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe dicha prescripción, pero por un lapso igual al anteriormente mencionado. Es decir, una vez causado un derecho, se cuenta con un lapso de tres años para reclamarlo inicialmente ante la Administración y posteriormente en sede judicial; el solo hecho de reclamar ante la Administración, interrumpe el lapso de tiempo por otro periodo igual, lo que significa que inicia nuevamente a contarse los tres años.

En el sub examine, la sustitución pensional se hizo exigible a partir del 20 de marzo de 1989, procediendo la demandante el 5 de julio de 2013 a solicitar ante la universidad de Cartagena la revocatoria directa de la Resolución No. 255 de 12 de julio de 1989, interrumpiendo el término prescriptivo, siendo negada la petición mediante el acto acusado de fecha noviembre de 2013. La demandante en su calidad de compañera permanente, presentó la demanda el día 13 de mayo de 2014, dentro de los 3 años siguientes de haber solicitado ante la administración la sustitución pensional, operando el fenómeno de la prescripción de las mesadas pensionales causadas antes del 4 de julio de 2010.

6. Condena en costas

Frente a la prosperidad parcial de las pretensiones de la demanda, la Sala, con fundamento en el numeral 5 del artículo 365 del CGP, se abstendrá de condenar en costas.

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

VI.- FALLA

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del oficio de fecha noviembre de 2013, por el cual la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA negó la revocatoria directa de la Resolución 255 de 12 de julio de 1989 y el reconocimiento de la sustitución pensional en su favor de la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** a la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA a que redistribuya la sustitución de la pensión de jubilación devengada por el señor Jorge Cruz Pombo, entre sus beneficiarias en partes iguales, esto es, en 50% para la señora NORIS BENEDETTI DE CRUZ como cónyuge supérstite, y el 50% para la señora GRACIELA GONZÁLEZ MÉNDEZ como compañera permanente del causante, respectivamente. Y se **ORDENA** el pago de las mesadas pensionales a que tenga derecho la demandante, desde que adquirió el derecho, y en el porcentaje indicado.

TERCERO: Las sumas que resulten a favor de las demandantes se ajustarán en su valor, de conformidad con el artículo 187 del CPACA, hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por concepto de la sustitución pensional reclamada, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de prescripción de las mesadas pensionales causadas antes del 4 de julio de 2010, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Sin **CONDENA** en costas; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEXTO: CUMPLIR la presente sentencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA.





SEPTIMO: Ejecutoriada la presente sentencia, **ARCHIVAR** el expediente, previa devolución del remanente, si existiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS

LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

Ausente con permiso