

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI**

SENTENCIA No. 086.

Santiago de Cali, 09 de octubre de 2020.

PROCESO	: 76001-33 33-001-2019-00170-00
MEDIO DE CONTROL	: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO
DEMANDANTE	: MARIA EDILMA ALBAN SALAS
DEMANDADO	: DEPARTAMENTO DEL VALLE

1. ANTECEDENTES

La señora **MARIA EDILMA ALBAN SALAS** por intermedio de apoderado judicial en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instauró demanda contra el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, con el propósito de que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

1.1. Que se declare la nulidad de la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018, por medio de la cual la entidad accionada negó el reconocimiento y pago de una sustitución pensional a favor de la demandante, en calidad de compañera permanente del señor Moisés Campo (q.p.d.).

1.2. Que se declare la nulidad de la Resolución No. 0627 del 16 de octubre de 2018, por medio de la cual se resolvió en forma desfavorable un recurso de reposición y se confirmó en todas sus partes la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018.

1.3. Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene al departamento del Valle del Cauca, reconocer y pagar a favor de la señor María Edilma Albán Salas, una sustitución pensional, en calidad de compañera permanente del señor Moisés Campo (q.p.d.), efectiva a partir del 06 de mayo de 2018, fecha de su fallecimiento.

2. HECHOS

2.1. Mediante la Resolución No. 0798 del 0 de febrero de 1989, la entidad accionada reconoció una pensión de jubilación a favor del señor Moisés Campo.

2.2. El señor Moisés Campo y la señora María Edilma Albán Salas convivieron como pareja desde el 02 de enero de 1995 hasta el día 06 de mayo de 2018, fecha en la cual falleció el señor Moisés Campo.

2.3. En el mes de septiembre de 2007 por problemas personales y sin separarse, la señora María Edilma Albán Salas sostuvo una relación sentimental a distancia con el señor León Andy Alberto, a quien conoció por internet, por lo que para el 20 de febrero de 2008, decidieron contraer matrimonio, el cual nunca se consumó.

2.4. Mediante sentencia No. 275 del 09 de noviembre de 2011, proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Palmira, se legalizó el divorcio entre la señora María Edilma Albán Salas y el señor León Andy Alberto, con quien finalmente sólo sostuvo una relación de seis (06) meses y a distancia.

2.5. El 30 de marzo de 2010, la señora María Edilma Albán Salas y el señor Moisés Campo, mediante Escritura Publica No. 557 de la Notaria Segunda del Circuito de Palmira, constituyeron legalmente una unión marital de hecho sociedad patrimonial de hecho, en razón a que convivían desde el año de 1995.

2.6. El señor Moisés Campo falleció el 06 de mayo de 2018, motivo por el cual la demandante presentó el 08 de junio de 2018 ante la entidad accionada petición para obtener la sustitución de la pensión que en vida percibía su compañero permanente, petición que fue resuelta en forma desfavorable a través de la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018, decisión contra la cual se interpuso recurso de reposición y fue resuelto negativamente mediante la Resolución No. 0627 del 16 de octubre de 2018, actos administrativos demandados.

3. CONCEPTO DE VULNERACIÓN

Con la demanda se advierte que con la expedición de los actos administrativos acusados se han vulnerado las siguientes normas:

- Constitución Política, artículos 1, 2, 6, 13, 25, 29, 48, 53 y 58.
- Ley 57 de 1887, artículo 5º,
- Ley 100 de 1994, modificada por la Ley 797 de 2003, artículos 13 y siguientes.
- Ley 33 de 1985.
- Ley 1437 de 2011.

El apoderado judicial de la parte demandante, como fundamento de sus pretensiones argumentó que con la expedición de los actos administrativos acusados la entidad accionada desconoció los derechos de la demandante, al negar el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de jubilación que en vida devengaba su compañero permanente el señor Moisés Campo, argumentando para ello que en el respectivo registro civil de nacimiento aparecía

la anotación de matrimonio y divorcio, sin tener en cuenta que la convivencia con el causante permaneció desde el año de 1995 y con posterioridad a su divorcio ocurrido en el mes de noviembre de 2011 y hasta la fecha de su fallecimiento. Además, la entidad desconoció que constituyeron unión marital de hecho mediante Escritura Publica No. 557 del 30 de marzo de 2010 de la Notaria Segunda del Circuito de Palmira, sin que se haya disuelto o liquidada la misma. Así como también, la demandante era beneficiaria de sus servicios de salud.

En este orden de ideas, refirió que con la constitución de la unión marital de hecho y sociedad patrimonial de hecho, realizada por la señora María Edilma Albán Salas y el señor Moisés Campo mediante Escritura Publica No. 557 de la Notaria Segunda del Circuito de Palmira, nació el derecho de acceder a la sustitución pensional, en su calidad de compañera permanente, conforme a las reglas fijadas por la Corte Constitucional mediante sentencia T-685 de 2017, como quiera que cumple con los requisitos establecidos en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y convivió con el causante desde el año de 1995 y hasta la fecha de fallecimiento ocurrida el 06 de junio de 2018.

4. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad demandada, departamento del Valle del Cauca a través de apoderada judicial contó oportunamente la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones, al considerar que la señora María Edilma Albán Salas no tiene derecho a la sustitución pensional reclamada, toda vez que no cumple con el requisito de convivencia exigido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en razón que existe una contradicción en las declaraciones extrajuicio aportadas durante el trámite administrativo y las anotaciones realizadas en su registro civil de nacimiento, en donde se indica que contrajo matrimonio con otra persona en el año 2008 y se divorció el 09 de noviembre de 2011, situación que impide acreditar la convivencia efectiva con el señor Moisés Campo.

Finalmente, propuso como excepciones las denominadas “*cobro de lo no debido, prescripción e innominada*”.

5. TRAMITE DEL PROCESO

Se surtió el trámite respectivo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así: una vez admitida la demanda mediante auto interlocutorio fechado el 13 de septiembre de 2019, se llevó a cabo la notificación en debida forma a todos los sujetos procesales, tal como consta a folio 38 del expediente.

Teniendo en cuenta la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura a partir de la expedición del Acuerdo PCSJA20-11517 de 15 de marzo de 2020 y que se prorrogó mediante actos administrativos adicionales hasta el 30 de junio de 2020, no se logró realizar la audiencia inicial de que trata

el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual estaba programada para el día 19 de marzo de 2020.

Por tanto, con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, el 11 de agosto de 2020, se cumplió con la audiencia inicial de que trata el artículo 180 ibídem en la cual no hubo lugar a efectuar saneamiento alguno y se decretaron las pruebas testimoniales solicitadas por la parte demandante, las cuales se practicaron en la audiencia de pruebas celebrada el 17 de septiembre de 2020.

En esta diligencia, se declaró cerrado el periodo probatorio y atendiendo las voces del inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, haciéndose innecesaria la realización de audiencia de alegaciones y juzgamiento, se dispuso correr traslado a las partes para que rindieron por escrito sus alegatos de conclusión.

6. ALEGATOS DE CONCLUSION

6.1. PARTE DEMANDANTE

El apoderado judicial de la parte demandante rindió sus alegatos de conclusión mediante escrito enviado el 30 de septiembre de 2020 a los canales digitales del Juzgado, a través de los cuales reiteró los argumentos expuestos en la demanda, a fin de concluir que en el presente asunto esta acreditado que la señora María Edilma Albán Salas fue la compañera permanente del señor Moisés Campo, hasta la fecha de su fallecimiento, tal como consta en la Escritura Publica No. 557 de la Notaria Segunda del Circuito de Palmira, convivencia que también fue claramente acreditada con las declaraciones que rindieron los testigos en la audiencia de pruebas celebrada el 17 de septiembre de 2020.

6.2. PARTE DEMANDADA:

La representante judicial del departamento del Valle del Cauca, rindió sus alegatos de conclusión mediante escrito enviado el 1º de octubre de 2020 a los canales digitales del Juzgado, por medio de los cuales señaló que la demandante no tiene derecho a la sustitución pensional que reclama, toda vez que en su registro civil de nacimiento se hizo la siguiente anotación: *“Mediante escritura pública No. 292 del 19 de febrero de 2008 de la Notaría Cuarta del Círculo de Palmira autorizó matrimonio civil de María Edilma Albán Salas y Andy Alberto León...”* *“Mediante sentencia No. 275 del 9 de noviembre de 2011 del Juzgado Segundo de Familia, decretó el divorcio del matrimonio civil de María Edilma Albán Salas y Andy Alberto León y declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal por ellos formada...”*.

Además, refirió que los testimonios de las señoras Rosa Libia Álvarez y Diana Milena Quintero Salas, no dan grado de certeza sobre la relación de convivencia de la demandante con el señor Moisés Campo, en razón a que en sus declaraciones no fueron claras en tiempo, lugar y modo. Así mismo, no se pronunciaron sobre el matrimonio de la señora Albán Salas con el señor Andy Alberto León ni mucho menos refirieron que sucedió en ese interregno de tiempo

en que duró su matrimonio, omisión que no se justifica si ambas señalaron que la relación de la demandante con el señor Moisés Campo era desde el año de 1995 hasta el día de su fallecimiento.

Bajo estas consideraciones, expuso que los medios probatorios recaudados en el curso del proceso impiden acreditar que la demandante cumple con los requisitos exigidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, para acceder a la sustitución pensional que reclama.

No observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia previas las siguientes,

7. CONSIDERACIONES

7.1. PRESUPUESTOS DEL MEDIO DE CONTROL

7.1.1. Capacidad jurídica de las partes

El demandante compareció por conducto de apoderado judicial mediante poder debidamente conferido tal como lo prevé al artículo 160 de la Ley 1437 de 2011, de donde se deduce su capacidad procesal para ser parte en la presente controversia. (fl. 4 del expediente)

En igual forma, la entidad accionada compareció al proceso por conducto de apoderada judicial, según se desprende del memorial poder y sus anexos visibles a folios 42 a 53 del expediente.

7.1.2. Caducidad de la Acción

En el presente asunto, los actos administrativos demandados corresponden a las Resoluciones mediante las cuales se negó el reconocimiento y pago de una sustitución pensional a favor de la demandante. En este orden de ideas tratándose de una prestación periódica no hay lugar a contar el término de caducidad conforme lo prevé el literal c) del numeral 1 del artículo 164 del CPACA.

7.1.3. Requisito de procedibilidad

Frente al agotamiento del requisito de la conciliación extrajudicial antes de presentar la demanda y que está previsto en el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, se advierte que al reclamarse en sede judicial el reconocimiento de un derecho cierto e indiscutible, no era requisito de procedibilidad para la admisión de la demanda.

Frente a la necesidad de agotamiento de la actuación administrativa prevista en el numeral 2º del artículo 161 ibídem, se observa que a través de la Resolución No. 0627 del 16 de octubre de 2018, se resolvió en forma desfavorable un recurso de reposición y se confirmó en todas sus partes la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018, lo cual permite inferir que cumplió con este requisito de procedibilidad.

7.2. PRESUPUESTOS DE LA DEMANDA

7.2.1. Competencia.

Por la naturaleza del proceso y al tratarse de una demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho Laboral, es competente esta Juzgadora para decidir el asunto en primera instancia conforme lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 155 del CPACA.

7.2.2. Demanda en forma.

La demanda se presentó conforme con los requisitos contenidos en los artículos 162 y 163 del CPACA.

7.3. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar si la señora **María Edilma Albán Salas** tiene derecho a que la entidad accionada, **departamento del valle del Cauca**, reconozca y pague una sustitución pensional a su favor, en calidad de compañera permanente del señor Moisés Campo (q.p.d.), efectiva a partir del 06 de mayo de 2018, de conformidad con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes.

Para resolver el problema jurídico antes planteado, el Juzgado procederá al estudio del asunto en el siguiente orden:

7.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Con la expedición de la Ley 100 de 1993 se desarrolló dentro del Régimen General de Seguridad Social, una modalidad de previsión denominada pensión de sobrevivientes, que no sólo preveía la sustitución de la pensión ya percibida o consolidada por el trabajador fallecido, sino el reconocimiento de dicha prestación para los familiares de aquél que, encontrándose afiliado al sistema y sin haber logrado el status pensional, falleciere, siempre y cuando hubiese efectuado un mínimo de cotizaciones establecido por el Legislador.

La aludida prestación, consagrada en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, tiene por objeto garantizar a los sobrevivientes del pensionado o afiliado fallecido - normalmente al cónyuge supérstite o al compañero o compañera permanente y por supuesto a sus hijos-, la disposición de unos recursos para su digno sostenimiento, en forma tal, que su deceso no signifique una ruptura que afecte la subsistencia del núcleo familiar más próximo del causante, es decir, que ésta responde a la necesidad de mantener para los beneficiarios, al menos, el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban en vida del trabajador o del pensionado fallecido, derecho que, al desconocerse, puede significar la reducción de los mismos a un estado total de desprotección y desamparo, e incluso la afectación de sus derechos fundamentales.

Al respecto, debe recordarse precisamente que la finalidad legítima del Régimen General de Seguridad Social, consagrada en la Ley 100 de 1993, es garantizar los derechos irrenunciables de las personas y de la comunidad, para obtener una

calidad de vida digna mediante la protección de las diversas contingencias que les afecten, estableciéndose como principios orientadores del mismo, la universalidad y solidaridad, en virtud de los cuales, dicho sistema se concibe como una garantía de protección y ayuda para todas las personas, sin discriminación alguna, en todas las etapas de la vida.

En tal virtud, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, estableció los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, en los siguientes términos:

*“...**ARTICULO. 46.-** Modificado por el art. 12, Ley 797 de 2003 Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,*
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones (...)*”

Por su parte, el artículo 47 *ibídem* dispone que, serán 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) (...)” (Negrillas del Despacho).

Como bien se observa, el conyugue o la compañera o compañero permanente fue enlistado en el Régimen General de Pensiones como uno de los beneficiarios de la pensión reconocida a quien hubiere fallecido; no obstante, se establecieron unos requisitos para efectos de hacerse acreedor de dicha prestación, previendo para el caso de quienes reclaman la prestación de forma vitalicia que, los mismos debían acreditar: i) tener 30 o más años de edad a la fecha del fallecimiento del causante, ii) haber tenido vida marital con el mismo hasta su muerte y, iii) que dicha

convivencia haya tenido lugar durante un periodo no inferior a 5 años anteriores a la fecha de su fallecimiento.

En lo que respecta a los requisitos de edad y convivencia efectiva, para que el beneficiario pueda acceder a la sustitución pensional o a la pensión de sobrevivientes, se tiene que dichos requisitos fueron sometidos a control constitucional y en sentencia **C-1094 de 2003**, se declaró su exequibilidad, bajo los siguientes argumentos:

“El señalamiento de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y la determinación de sus calidades es una materia inherente al régimen de seguridad social, en el marco trazado por el artículo 48 de la Constitución Política.

El hecho de establecer algunos requisitos de carácter cronológico o temporal para que el cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite sea beneficiario de la pensión, no significa que el legislador haya desconocido o modificado la legislación civil sobre derechos y deberes de los cónyuges emitida en desarrollo del artículo 42 de la Constitución, pues la seguridad social representa un área autónoma frente al ordenamiento civil (CP, arts. 42 y 48)”.

En atención al planteamiento efectuado por la Corte Constitucional, es menester indicar que la convivencia efectiva del cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite con el causante al momento de su muerte, resulta ser un factor determinante para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pues el mismo es una ratificación legal de la protección constitucional a la familia, que se constituye en una garantía de legitimidad y justicia en el otorgamiento de dicha prestación. Esta exigencia busca proteger a aquellos matrimonios o uniones permanentes que han demostrado una vocación de continuidad o permanencia, amparándose de esta manera el patrimonio del pensionado, en cuanto a posibles maniobras fraudulentas de personas que a partir de la constitución de convivencias de última hora, pretendan obtener el beneficio económico derivado de la transmisión pensional; en tal virtud es claro, que debe existir en cada caso, la comprobación fehaciente de los requisitos consagrados en la Ley para tal efecto.

En efecto, el Consejo de Estado mediante providencia fechada el **23 de abril de 2020¹**, reiteró la importancia del requisito de convivencia efectiva para acceder a la sustitución pensional, bajo los siguientes argumentos:

“...La jurisprudencia de las Altas Cortes y la evolución normativa que se ha desarrollado a lo largo de los años, ha ampliado tal concepto otorgándole mayor relevancia a la convivencia que tuvo el causante antes de su deceso, pues en múltiples ocasiones se ha otorgado la sustitución de la pensión a aquella persona que ha prestado su ayuda, compañía y cuidados al causante.

¹ C.E., Secc. Segunda, Subsecc. A, Sent. 73001-23-33-004-2015-00493-01(4426-18), abr. 23/20, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas.

En efecto, el bien jurídico tutelable en el derecho prestacional a una sustitución pensional lo constituye la familia, como núcleo e institución básica de la sociedad (artículos 5 y 42 de la Constitución Política), que sin importar la forma de su configuración, debe ser amparada íntegramente y sin discriminación alguna. El vínculo constitutivo de la familia - matrimonio o unión marital de hecho - es indiferente para efectos del reconocimiento de este derecho².

Todas las prerrogativas, ventajas o prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el sistema jurídico establezca a favor de las personas unidas en matrimonio son aplicables, en pie de igualdad, a las que conviven sin necesidad de vínculo formal³. Así, los derechos a la seguridad social, dentro de los cuales está la pensión de sobrevivientes, comprenden a cónyuges y compañeros permanentes de igual manera.

(...)

*Conforme a lo expuesto, la ley ha acogido un criterio material de convivencia efectiva al momento de la muerte y no simplemente formal - vínculo matrimonial - en la determinación de la persona legitimada para gozar de la prestación económica producto del trabajo del fallecido⁴. En consecuencia, **el reconocimiento del derecho a la sustitución pensional está sujeto a una comprobación material de la situación afectiva y de convivencia en que vivía el trabajador pensionado fallecido, al momento de su muerte, con respecto de su cónyuge o de su compañera permanente, para efectos de definir acerca de la titularidad de ese derecho.** “*

De acuerdo con lo anterior, es claro que independientemente del vínculo constitutivo de la familia (matrimonio o unión de hecho), es importante que la parte interesada en lograr el reconocimiento a la sustitución pensional, acredite una vida común con el causante, su apoyo, auxilio y entendimiento con el mismo⁵, pues de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la normatividad en la materia prioriza un criterio material para tal fin, es decir, exige una convivencia efectiva al momento de la muerte, como factor para determinar si se es beneficiario a la mentada prestación⁶.

8. CASO CONCRETO

En primer lugar, es menester indicar que en atención a que el fallecimiento del señor Moisés Campo se dio el 06 de mayo de 2018, según se desprende del registro civil de defunción con indicativo serial No. 06208415, glosado a folio 13

² C.E., Secc. Segunda, Sent. 1199-12, oct. 10/13, M.P. Gustavo Gómez Aranguren.

³ Sentencia T-553 de 1994.

⁴ Sentencia T-566 de 1998.

⁵ C.E., Sec. Segunda, Sent. 25000-23-25-000-2000-05470-01(5470-05), mar. 03/11. M.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

⁶ C.E., Sec. Segunda, Sent. 250002342000201304442 01 (1076-2015), sept. 15/15, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

del expediente, las normas que gobiernan la sustitución pensional aquí reclamada, son las establecidas en la Ley 100 de 1993 y en la Ley 797 de 2003.

Ahora bien, con el fin de determinar si la señora María Edilma Albán Salas le corresponde por sustitución, la pensión de jubilación que reconoció el departamento del Valle del Cauca a favor del causante, el Despacho procede a indicar que una vez revisado el plenario, se encuentra debidamente acreditado lo siguiente:

1.- El departamento del Valle del Cauca, a través de la Resolución No. 0798 del 20 de febrero de 1989, ordenó el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación a favor del señor Moisés Campo, en atención a que acreditó los requisitos de edad y tiempo de servicios establecidos en la Ley 4ª de 1976.⁷

2.- El día 06 de mayo de 2018, falleció el señor Moisés Campo, tal como se desprende del Registro Civil de Defunción No. 06208415⁸.

3.- Mediante la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018⁹, la entidad accionada negó la petición de sustitución pensional realizada por la demandante, en su condición de compañera permanente, al considerar que las pruebas aportadas no acreditaron la convivencia efectiva con la causante durante, tal como lo exige el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Como argumento principal para denegar la prestación pensional, adujo que para el año de 1995, época en que la demandante convivía con el señor Moisés Campo, contrajo matrimonio civil con otra persona, a saber con el señor Andy Alberto León y se divorció el 09 de noviembre de 2011, situación que se contradice con las declaraciones extrajuicio aportadas durante el proceso administrativos, que aducen una convivencia desde el año de 1995.

4.- La anterior decisión fue objeto del recurso de reposición y, el Director del Departamento Administrativo de Desarrollo Institucional del departamento del Valle del Cauca, a través de la Resolución No. 0627 del 16 de octubre de 2018¹⁰, resolvió en forma desfavorable el recurso interpuesto y confirmó en todas sus partes la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018.

Ahora bien, en atención a los supuestos fácticos antes acreditados, es del caso analizar si la señora María Edilma Albán Salas, cumple con los requisitos establecidos para ser beneficiaria de la sustitución de la pensión de jubilación que en vida disfrutó el señor Moisés Campo.

Así las cosas, se tiene que en virtud de lo previsto en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la señora María Edilma Albán Salas, en principio resultaría beneficiaria de la sustitución pensional en forma vitalicia, por contar con más de treinta (30) años de edad, a la fecha del fallecimiento de la causante, a saber al 06 de mayo de 2018.¹¹

⁷ Folios 31 a 33 del expediente.

⁸ Folio 13 del expediente.

⁹ Folios 25 a 26 del expediente.

¹⁰ Folios 21 a 24 del expediente.

¹¹ De conformidad con la cedula de ciudadanía aportada con la demanda, la señora María Edilma Albán Salas nació el 25 de septiembre de 1974.

En cuanto al segundo requisito, establecido en la norma antes referida, relativo a la convivencia efectiva de no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a la muerte del causante, se tiene que este requisito también se encuentra acreditado por las razones que pasan a exponerse:

La convivencia efectiva, quedó corroborada con las declaraciones rendidas por las señoras Rosa Libia Álvarez y Diana Milena Quintero, en audiencia de pruebas celebrada el 17 de septiembre de 2020, quienes manifestaron en forma unísona que la señora María Edilma Albán Salas y el señor Moisés Campo, vivieron juntos bajo el mismo techo y lecho desde el año de 1995 y, la relación afectiva continuó vigente hasta el año 2018, cuando falleció el causante. De igual forma declararon que el señor Moisés Campo era quien solventaba los gastos de hogar, dado que la demandante dependía económicamente de él y no se encontraba activa laboralmente.

En este punto es menester señalar, que la valoración de la prueba testimonial de la señora Diana Milena Quintero en calidad de hermana de la accionante, resulta procedente, en atención que en la respectiva audiencia de pruebas la apoderada judicial de la entidad accionada no tachó su testimonio, en razón al parentesco, conforme lo exige el artículo 211 del Código General del Proceso¹². Además, valorada su declaración se evidencia que su relato es sólido, consistente y se ajusta a los demás elementos probatorios recaudados en el curso del proceso, lo cual impide que de oficio se descalifique su declaración.

De otro lado y teniendo en cuenta que el argumento principal de la entidad accionada para negar la sustitución pensional aquí reclamada, es el hecho de que la señora María Edilma Albán Salas durante la convivencia con el señor Moisés Campo originada desde el año de 1995, contrajo matrimonio con una tercera persona para el año de 2008, resulta necesario precisar que a juicio de este Despacho esta situación no da lugar a desvirtuar la convivencia efectiva, tal como lo pretende la entidad accionada, toda vez que al proceso se allegó como prueba la sentencia No. 275 del 09 de noviembre de 2011¹³, proferida por Juzgado Segundo de Familia de Palmira – Valle, por medio de la cual se decretó el divorcio de matrimonio civil y la disolución y liquidación de la respectiva sociedad conyugal.

De manera que la situación judicial antes referida, deja entrever que el vínculo que tuvo la demandante con el señor León Andy Alberto, solo estuvo vigente desde el 20 de febrero de 2008 (fecha en que contrajeron matrimonio) hasta el 09 de noviembre de 2011, fecha en la cual se profirió la sentencia No. 275 del 09 de noviembre de 2011, a través de la cual se decretó oficialmente el divorcio, sin que este hecho haya afectado su vínculo sentimental con el señor Moisés Campo.

Al respecto, se tiene que dentro del proceso judicial adelantado por el Juzgado Segundo de Familia de Palmira – Valle, se recibió la declaración de la señora

¹² Artículo 211. Imparcialidad del testigo. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

¹³ Folios 5 a 12 del expediente.

Rosa Libia Álvarez y el señor Carlos Eduardo Ortiz Ramírez, quienes señalaron que la señora María Edilma Albán Salas sostuvo una relación a distancia con el señor Andy Alberto León, la cual duro sólo seis (06) meses, por el periodo comprendido entre el mes de septiembre de 2007 y el mes de marzo de 2008, fecha en la cual el señor Andy Alberto León no volvió a frecuentar a la demandante.

Durante el trámite del proceso administrativo adelantado ante el departamento del Valle del Cauca, la señora María Edilma Albán Salas siempre manifestó que tuvo una relación a distancia con el señor Andy Alberto León desde el mes de septiembre de 2007, contrajo matrimonio el 20 de febrero de 2008 y culminó con esta relación en el mes de marzo de 2008, sin separarse en ningún momento del señor Moisés Campo, situación que no fue desvirtuada por la entidad accionada en el curso del presente asunto.

El requisito de la convivencia efectiva entre la demandante y el causante, no puede descalificarse, tal como lo pretende la entidad accionada, por el hecho de que la señora María Edilma Albán Salas estuvo casada, en razón a que mediante Escritura Publica No. 557 del 30 de marzo de 2010¹⁴ de la Notaria Segunda del Circulo de Palmira, suscrita en fecha posterior a la separación con el señor Andy Alberto León (marzo de 2008), la demandante y el señor Moisés Campo constituyeron unión marital de hecho y sociedad patrimonial de hecho, documento en el cual declararon que convivían bajo el mismo techo desde el 02 de enero de 1995, existiendo entre ellos, el cumplimiento reciproco de las obligaciones de marido y mujer, a saber, vivienda, alimentación, vestuario y lecho.

Esta prueba, demuestra no solamente la condición de compañera permanente de la señora María Edilma Albán Salas, sino que también acredita que convivió con el señor Moisés Campo, desde el año de 1995, sin que el matrimonio que tuvo con el señor Andy Alberto León en el año de 2008, haya alcanzado a interrumpir dicha convivencia, pues así fue declarado en vida por el causante.

Además, según la certificación emitida por el Servicio Occidental de Salud S.O.S, la señora María Edilma Albán Salas se encontraba afiliada a los servicios de salud, en calidad de beneficiaria del señor Moisés Campo, presentado como última fecha de afiliación el 27 de abril de 2020 y como fecha de retiro el 06 de junio de 2018 (año de fallecimiento del causante).¹⁵

Esta prueba, permite inferir que con posterioridad a la suscripción de la Escritura Publica No. 557 del 30 de marzo de 2010¹⁶, a través de la cual se constituyó la respectiva unión marital de hecho y la sociedad patrimonial de hecho, la señora María Edilma Albán Salas fue afiliada como beneficiaria a los servicios de salud por integrar el núcleo familiar del causante, en calidad de compañera permanente, tal como se desprende del Formulario de Afiliación No. 3960344, visible a folio 16 del expediente.

¹⁴ Folio 19 del expediente.

¹⁵ Folio 29 reverso del expediente.

¹⁶ Folio 19 del expediente.

En este orden de ideas y valoradas las pruebas recaudadas en el curso del proceso, el Despacho considera que la señora María Edilma Albán Salas tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional solicitada, toda vez que en el *sub-lite* se cumple con los presupuestos establecidos para tal fin en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003 y su calidad de beneficiaria como compañera permanente fue debidamente demostrada.

En virtud de lo anterior, se procederá a declarar la nulidad de las Resoluciones Nrs. 0506 del 24 de agosto de 2018 y 0627 del 16 de octubre de 2018, expedidas por el Director del Departamento Administrativo de Desarrollo Institucional del departamento del Valle del Cauca y, en consecuencia, se ordenará a la entidad accionada, efectuar el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor de la señora María Edilma Albán Salas, en su calidad de compañera permanente del causante Moisés Campo, a partir del día siguiente a la fecha de su fallecimiento, a saber, el 06 de mayo de 2018.

Las sumas que resultare a deber la entidad accionada deberán ser ajustadas hasta la ejecutoria de la sentencia, siguiendo lo dispuesto en el inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A., para lo cual deberán utilizarse las fórmulas que sobre el tema ha diseñado el Consejo de Estado y se tendrá en cuenta el Índice de Precios al Consumidor establecido por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, o la entidad que haga sus veces. El cumplimiento de la sentencia se efectuará en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

Finalmente, en lo que corresponde al fenómeno jurídico de la prescripción trienal, debe indicarse que el mismo no se configura en el presente asunto, toda vez que entre la fecha de expedición de la Resolución No. 0506 del 24 de agosto de 2018 y la fecha de presentación de la demanda de la referencia, a saber el día 03 de septiembre de 2019¹⁷, no han transcurrido más de los tres (3) años, de que trata el artículo 41 Decreto 3135 de 1968.

En atención a lo expuesto, se procederá a declarar no probadas las excepciones denominadas “*cobro de lo no debido, prescripción e innominada*”, formuladas por la apoderada judicial de la entidad accionada.

9. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, se advierte que si bien el artículo 188 del CPACA señala que en la sentencia el juez “*dispondrá*” sobre este asunto, no puede interpretarse que la imposición opera de forma automática.

En efecto, conforme a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia de 30 de mayo de 2019¹⁸ la norma bajo análisis impone al operador judicial

¹⁷ Folios 3 y 34 del expediente.

¹⁸ C.E., Secc. Segunda, Subsecc. B, Sent, may 30/19, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. “(...) En el numeral quinto de la parte resolutive del fallo controvertido, se condenó en costas a la parte demandada. Al respecto, la Sala reitera lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, impone al juez la facultad de

determinar si en cada caso particular resulta procedente la condena conforme se acredite probatoriamente su causación.

En el caso de autos no se encuentra debidamente probado en el expediente la causación de las costas que se solicitan, así como tampoco está probada alguna conducta temeraria o dilatoria de la parte vencida, por lo tanto, las mismas deberán negarse.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas “cobro de lo no debido, prescripción e innominada”, formuladas por la apoderada judicial de la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones Nrs. 0506 del 24 de agosto de 2018 y 0627 del 16 de octubre de 2018, expedidas por el Director del Departamento Administrativo de Desarrollo Institucional del departamento del Valle del Cauca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento, se ordena al **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, efectuar el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de jubilación de que era beneficiario el señor **MOISES CAMPO**, quien en vida se identificó con cédula de ciudadanía No. 1.522.754, a favor de la señora **MARIA EDILMA ALBAN SALAS**, identificada con cédula de ciudadanía No.66.877.058, en calidad de compañera permanente del causante, a partir del día siguiente a fecha de su fallecimiento - 06 de mayo de 2018-, de conformidad con el régimen general previsto en la Ley 100 de 1993.

CUARTO: Las sumas que resulten de la condena anterior se indexarán de conformidad con el inciso final del artículo 187 del CPACA hasta la ejecutoria de la sentencia, en la forma que se indica en la parte motiva de esta providencia y devengarán intereses moratorios a partir de dicho momento, siguiendo las indicaciones del artículo 192 del CPACA.

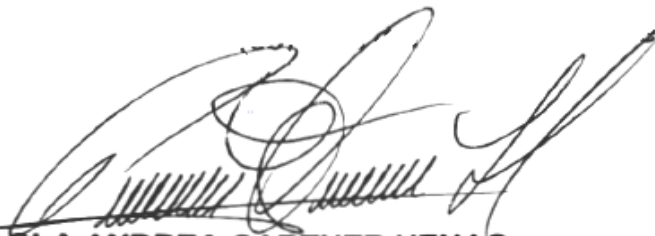
QUINTO: ORDENAR dar cumplimiento a esta providencia con observancia a lo dispuesto en el artículo 192 del C. P.A.C.A.

SEXTO: NEGAR la condena en costas.

disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso; descartándose así una apreciación que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas. (...)

SEPTIMO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI, una vez ejecutoriada esta providencia. Devolver los remanentes a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
JUEZ

LCMS.