



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

RADICADO No. 73001-33-33-008-**2020-00151-00**
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: ALBA NELLY SOTO DE LEYTON
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE
GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES
PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL -
UGPP
Tema: Pensión de sobrevivientes.

SENTENCIA

Procede el Despacho a dictar sentencia, sin que se observe nulidad que invalide lo actuado, dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL - UGPP, radicado con el No. 73-001-33-33-004-**2020-00151-00**.

1. Pretensiones

La parte demandante en su escrito de demanda elevó las siguientes pretensiones (Fls. 32 y 33 del documento 003 del cuaderno principal del expediente digitalizado):

*"1.1. Declarar la nulidad total de la resolución RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019, por medio del cual la demandada Unidad de Gestión Pensional "UGPPQ", **NEGO** a la demandante ALBA NELLY SOTO DE LEYTON el reconocimiento del 50% de la mesada pensional en calidad de cónyuge supérstite del causante FERNANDO LEYTON CAMPOS, y posteriormente al acrecimiento legal.*

1.2. Declarar la nulidad Parcial de la resolución número RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019, por medio del cual la demandada "UGPP", modifiko la resolución RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019, en el sentido de otorgar el 100% de la mesada pensional a LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, desconociendo el derecho de la demandante Alba Nelly Soto de Leyton.

1.3. Declarar la nulidad total de la resolución RDP 032767 del 31 de octubre de 2019, por medio de la cual se niega el reconocimiento de pensión de sobreviviente en el 50% a la demandante.

1.4. Declarar que ALBA NELLY SOTO DE LEYTON tiene derecho al reconocimiento y pago del 50% y su posterior acrecimiento de la mesada pensional en calidad de cónyuge supérstite del causante FERNANDO LEYTON CAMPOS.

2.1. Condenar a la demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Parafiscales de la Protección Social "UGPP" a reconocer y pagar a favor de la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON, el 50% de la mesada pensional que recibía el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) en calidad de cónyuge supérstite, así como al posterior acrecimiento de esta, al 100% si hubiere lugar.

2.2. Condenar a la demandada al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, como quiera que el derecho a recibir la pensión en porcentaje del 50%, se causó a partir del fallecimiento del causante y el mismo fue negado, sin ninguna razón fáctica ni jurídica por parte de la demanda, o sea, por simple desidia o negligencia.

2.3. Condenar a la demandada en costas y agencias en derecho".

2. Fundamentos Fácticos.

Fundamenta la parte demandante sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos (Fls. 33, 34 y 35 del documento 003 del cuaderno principal del expediente digitalizado):

1. Que la demandante contrajo matrimonio católico con el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.), el día 08 de julio de 1974 y que producto de esa unión, nacieron cuatro hijos.
2. Que desde la fecha de matrimonio, los contrayentes hicieron vida de pareja de forma continua e ininterrumpida.
3. Que el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d) producto de relaciones extramatrimoniales, procreó a la menor LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, quien a la fecha de interposición de la demanda era menor de edad y estaba representada por su madre ALBA YINETH MENDEZ RODRIGUEZ.
4. Que el domicilio principal de la pareja Leyton-Soto, fue por muchos años el municipio de Chaparral y finalmente se habían mudado a la ciudad de Ibagué.
5. Que en los últimos años, la señora Alba Nelly vivía permanentemente en Ibagué y Fernando Leyton (q.e.p.d) lo hacía entre Ibagué y Chaparral. Sin embargo, cada fin de semana, el fallecido, viajaba a Ibagué para compartir con su esposa y sus hijas.
6. Que el señor Fernando Leyton (q.e.p.d) fue educador, pensionado desde el año 2003 por la UGPP y falleció en la ciudad de Ibagué el día 19 de abril de 2019.

7. Que al momento del fallecimiento del causante, aquel convivía con la aquí demandante y se encontraba vigente el matrimonio católico celebrado.
8. Que mediante Resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019, la UGPP negó, tanto a la aquí demandante como a la menor Laura Marcela Leyton Méndez, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.
9. Que por medio de la Resolución No. RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019, se reconoció y ordenó el pago del 100% de la mesada pensional del causante a favor de la menor LAURA MARCELA LEYTON MÉNDEZ, en calidad de hija menor sobreviviente.
10. Que mediante Resolución No. RDP 032767 del 31 de octubre de 2019, la UGPP le negó a la demandante el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, argumentando nuevamente que aquella no hizo vida marital con el pensionado en los últimos cinco años anteriores al fallecimiento.
11. Que contrario a lo manifestado por la UGPP, la demandante acompañó al señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) durante su enfermedad.

3. Contestación de la demanda

- **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL – UGPP** (Fls. 1 a 10 del documento 011 del cuaderno principal del expediente digitalizado)

Por conducto de apoderado judicial, la entidad demandada manifestó que se opone a todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda por carecer de fundamentos de hecho y de derecho, solicitando que se absuelva de las súplicas de la demanda.

Expresa que las resoluciones expedidas, están conforme a la normatividad vigente y que esta entidad no está llamada a reconocer la Pensión de Sobrevivencia de la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON, toda vez que no cumple con los requisitos que la ley contempla para el efecto, aunado al hecho de que la entidad ya reconoció una Pensión de Sobrevivencia a la menor LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, quien acreditó los requisitos para acceder al derecho pensional, mediante acto administrativo, el cual se encuentra ajustado conforme a derecho y acorde a la normatividad vigente.

Propuso como excepciones las que denominó, *INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA, AUSENCIA DE VICIOS EN EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO,*

PRESCRIPCIÓN, LA INNOMINADA O GENÉRICA, BUENA FE DE LA DEMANDADA Y NO HAY LUGAR AL COBRO DE INTERESES MORATORIOS.

- **LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ.** Guardó silencio.

4. Actuación procesal

Presentada la demanda ante la Oficina Judicial el día 1° de septiembre de 2020, correspondió por reparto a este Despacho, quien mediante auto del 16 de octubre de 2020, admite la presente demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurada por ALBA NELLY SOTO DE LEYTON en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL – UGPP y ordena la vinculación de LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, en calidad de tercero con interés (Fls. 1 a 4 del documento 006 del cuaderno principal del expediente digitalizado).

Una vez notificadas las partes (Documento 008 del cuaderno principal del expediente digitalizado), mediante providencia del 06 de agosto de 2021 se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. (documento 021 del cuaderno principal del expediente digitalizado), la cual se llevó a cabo el día 7 de octubre de 2021, en donde se adoptó una medida de saneamiento consistente en realizar la notificación en los términos de los artículos 199 y 197 del CPACA modificado por el artículo 612 del CGP a la joven LAURA MARCELA LEYTON MÉNDEZ (Documento 026 del expediente digitalizado).

Posteriormente, mediante providencia del 23 de noviembre de 2021 se fijó fecha para adelantar la continuación de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A (Documento 030 del cuaderno principal del expediente digitalizado), la cual, se llevó a cabo el día 10 de febrero de 2022, agotándose en ella la totalidad de sus instancias en legal forma.

Igualmente, como se hizo necesaria la práctica de pruebas, se fijó el 10 de mayo de 2022 para llevar a cabo la audiencia correspondiente (Documento 037 del cuaderno principal del expediente digitalizado), en la que, una vez recaudadas la totalidad de las pruebas, se cerró la etapa probatoria y se ordenó a las partes presentar por escrito dentro de los diez (10) días siguientes los correspondientes alegatos de conclusión, conforme las previsiones del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A. (Documento 044 del cuaderno principal del expediente digitalizado).

5. Alegatos de las partes

5.1. Parte demandante:

El apoderado judicial de la parte demandante en su escrito conclusivo, refiere lo siguiente:

“(...)De los documentos aportados al expediente, se puede evidenciar en reseñas fotográficas, que dentro de las reuniones o encuentros sociales realizados por la familia–LEYTON SOTO, de estas hacían parte la demandante y su fallecido cónyuge, situación que ratifica no solo lo manifestado por quien suplica por la pensión sobrevivientes, sino por los testimonios rendidos por Dilia Raquel Lozano Betancourt, Héctor Lasso Méndez, Nubia Esperanza Oviedo y María Mercedes López, en el sentido de que veían al causante todos los días en el hogar y que se brindaban auxilio mutuo, apoyo y ayuda a la familia, en donde la hija menor, Katherine, se encontraba adelantando estudios superiores en la ciudad de Ibagué.”

Señala que, también obra registro civil de matrimonio católico celebrado el día 08 de julio de 1974, el cual se encontraba vigente al momento del fallecimiento de señor Leyton Campos, refiriendo que no obstante, éste no fue tenido en cuenta por la entidad demandada al negar el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes a la parte actora.

Aunado a lo anterior, refiere *“el requisito exigible sine qua non, (...) no es otro que, tener vigente, al momento del fallecimiento el vínculo matrimonial y demostrar la convivencia por lo menos durante 5 años en cualquier tiempo, hecho que en nuestro caso está más que demostrado y no admite dubitación alguna”* por lo que la UGPP *“desconoció el ordenamiento jurídico, en el sentido de no aplicar lo dispuesto por el legislador en el literal b) del artículo 47 de la ley 100 de 1993, adicionado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003”*.

5.2. Parte demandada - UGPP:

Por su parte el apoderado judicial de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL – UGPP, manifiesta, *“(...) es claro que la demandante, no logró acreditar que el requisito de la convivencia se haya cumplido. Lo anterior, sin olvidar que la carga probatoria de la convivencia le corresponde a quien pretende merecer la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, siendo del caso señalar que con las pruebas allegadas en el desarrollo de la actuación administrativa y las adjuntas con la demanda, la accionante no logra acreditar la continuidad y permanencia requerida para determinar la existencia de una convivencia efectiva con el causante, durante el tiempo establecido por la ley, que dé lugar al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes. (...)”*, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Éste Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por su naturaleza, por tratarse de una controversia laboral que comporta la sustitución de la pensión que recibía un empleado público, y por el órgano que profirió los actos administrativos que se demandan, de conformidad con lo previsto en la cláusula

general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º, modificado por el artículo 30 de la Ley 2080 de 2021 y 156 numeral 3º *ibídem*, modificado por el artículo 31 de la Ley 2080 de 2021.

2. PROBLEMA JURÍDICO

En armonía con la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, debe el Despacho determinar, *“si, la señora Alba Nelly Soto de Leyton tiene o no derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada con ocasión de la muerte del señor Fernando Leyton Campos (Q.E.P.D), prestación que reclama en calidad de cónyuge supérstite del referido causante, y en caso de acceder a las pretensiones de la demanda, se deberá establecer si aquella tiene derecho al pago del retroactivo pensional reclamado..”*

3. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Se invoca como actos administrativos demandados, los contenidos en:

- La **Resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019**, por medio de la cual, se niega una pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) a la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON en calidad de cónyuge o compañera sobreviviente y a la joven LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, en calidad de hija menor de edad.
- La **Resolución No. RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019**, por medio de la cual, se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 26401 del 04 de septiembre de 2019 y se ordena el pago de una pensión de sobrevivientes de carácter temporal con ocasión al fallecimiento del señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.), a partir del 20 de abril de 2019, en la misma cuantía devengada por el causante y en un porcentaje del 100%, a la joven LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, en calidad de hija menor de edad.
- La **Resolución No. RDP 032767 del 31 de octubre de 2019**, por medio de la cual, se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 26401 del 04 de septiembre de 2019 y confirma en todas y cada una de sus partes la resolución precitada.

4. TESIS DE LAS PARTES.

4.1. TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE

Sostiene que es la Señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON, la persona que se encuentra legitimada para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en un porcentaje del 50% y su posterior acrecimiento legal en calidad de cónyuge supérstite del señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.), puesto que

es ella quien cumple con los requisitos exigidos por la Ley, teniendo en cuenta que para el momento del fallecimiento del causante existía una sociedad conyugal vigente con ocasión al matrimonio que fue celebrado el día 08 de julio de 1974, existiendo entre los contrayentes apoyo moral, espiritual y económico, siendo además la accionante quien veló por la salud del causante durante su enfermedad y hasta la fecha de su fallecimiento.

4.2. TESIS DE LA PARTE DEMANDADA

Sostuvo que el reconocimiento en un porcentaje del 100% de la pensión que gozaba el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.), lo tiene la joven LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ, teniendo en cuenta que ella fue la persona que acreditó los requisitos para acceder al derecho pensional, por tanto, comoquiera que la demandante no acreditó el requisito de tiempo mínimo de convivencia con el causante (no menos de cinco años continuos con anterioridad a su fallecimiento), se debe mantener incólume la presunción de legalidad de los actos demandados, que negaron el reconocimiento solicitado por la accionante.

4.3. TESIS DEL DESPACHO

El Despacho considera que en el presente caso se encontró demostrado que el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) contrajo matrimonio por el rito católico con la demandante, señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON, que dicha sociedad conyugal estuvo vigente hasta el día del fallecimiento del causante, que hubo convivencia entre los contrayentes por un término mayor a 5 años y además, que entre ellos perduraron lazos afectivos de apoyo y asistencia mutua hasta el momento de la muerte del causante, por lo que en el presente caso se ordenará a favor de la demandante, el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de la que era beneficiario el extinto señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) en la porción legal correspondiente.

5. FUNDAMENTO DE LA TESIS DEL DESPACHO

5.1. El concepto de familia.

En primer lugar, es necesario precisar el concepto de familia que rige actualmente nuestro ordenamiento jurídico. El artículo 42 de nuestra Carta Política señala:

***“ARTICULO 42.** La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.”*

A partir de la Constitución Política de 1991, se produce en nuestra sociedad un cambio significativo respecto a la concepción de familia como núcleo fundamental de la sociedad, pues no sólo contempla el concepto de familia como aquél que se conforma por vínculo matrimonial, como tradicionalmente se venía aplicando, sino que extiende

dicho concepto a aquellas personas hombre-mujer, que por su querer manifiestan la voluntad de conformarla, disposición esta que puso en igualdad de derechos y condiciones a las familias conformadas de hecho.

Desde la concepción constitucional de este nuevo concepto de familia, en múltiples oportunidades se ha venido pronunciando la H. Corte Constitucional, así:

“El esposo o esposa en el caso del matrimonio y el compañero o compañera permanente, si se trata de unión de hecho, gozan de la misma importancia y de iguales derechos, por lo cual están excluidos los privilegios y las discriminaciones que se originen en el tipo de vínculo contractual. 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 dicho vínculo formal.

De lo contrario, al generar distinciones que la preceptiva constitucional no justifica, se desconoce la norma que equipara las dos formas de unión y se quebranta el principio de igualdad ante la ley que prescribe el mismo trato a situaciones idénticas.”¹.

En el mismo sentido, la Corte en sentencia T-326 de 1993 señaló:

“La Corte Constitucional ha sostenido que, de acuerdo a los artículos 5 y 42 de la Constitución, la igualdad que propugna la Carta entre las uniones familiares surgidas de vínculos naturales y la conformada por vínculos jurídicos, abarca no sólo al núcleo familiar como tal, sino también a cada uno de los miembros que lo componen, puesto que estas disposiciones guardan estrecha relación con el artículo 13 superior”.

5.2. De la sustitución pensional, su fundamento legal y jurisprudencial.

El derecho a la sustitución pensional tiene como finalidad impedir que una vez se produzca la muerte de uno cualesquiera de los miembros que conforman la pareja, llámese cónyuge o compañero permanente, el otro tenga que soportar no solo la carga sentimental ante la ausencia de su compañero, sino además asumir de manera individual todas aquellas obligaciones materiales para el sostenimiento propio y el de la familia, en efecto lo que se pretende con este derecho prestacional, no es otra cosa que evitar la desprotección de un miembro de la sociedad, que en vida de su compañero le brindó compañía, auxilio, comprensión y en fin todas aquellas obligaciones que han de derivarse de la unión bien sea marital o conyugal.

Pero esta prerrogativa no se limita exclusivamente a los cónyuges o compañeros permanentes, sino que también abarca a la totalidad del grupo familiar, padres, hijos y hermanos, siempre y cuando se demuestre la dependencia económica de estos con la causante, en el caso de los hermanos debe comprobarse no solo su dependencia

¹ Ver sentencia T-553 de 1994.

económica, sino que sufran de alguna condición especial que no les permita velar por su sostenimiento.

Sustitución de la pensión gracia

La normatividad especial que regula la pensión gracia (leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933) no contempló específicamente la sustitución de la misma a favor de los beneficiarios del docente luego de su deceso, sin embargo, tampoco la prohibió, ni señaló -para quienes lograron obtenerla o gozan de una expectativa válida frente a la misma por virtud del régimen de transición de la Ley 91 de 1989- causal alguna de extinción del derecho, mucho menos su cese o pérdida con ocasión del fallecimiento del pensionado o docente con derecho.

Bajo la motivación precedente corresponde establecer en este caso la existencia del derecho a la sustitución de la pensión gracia en cabeza de la demandante, de conformidad con la normatividad aplicable, que corresponde a la la vigente al momento del deceso del causante.

Para la fecha de fallecimiento del docente pensionado, el 19 de abril de 2019, se encontraba vigente la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, la cual, respecto de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes estableció lo siguiente:

- **Ley 100 de 1993:**

“ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> 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:

a) <Literal INEXEQUIBLE>

b) <Literal INEXEQUIBLE>

PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de

esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo INEXEQUIBLE>”.

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.
<Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica **CONDICIONALMENTE** exequibles>

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

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

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

*<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre*

y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. **La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;**

c) <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

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

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

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil”.

Sobre este derecho prestacional la Honorable Corte Constitucional ha señalado:

“La sustitución pensional, de otra parte, es un derecho que permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. Los beneficiarios de la sustitución de las pensiones de jubilación, invalidez y de vejez, una vez haya fallecido el trabajador pensionado o con derecho a la pensión, son el cónyuge supérstite o compañero (a) permanente, los hijos menores o inválidos y los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado (Ley 12 de 1975, art. 1º y Ley 113 de 1985, art. 1º, parágrafo 1º). La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido’.

De esta manera, la familia, núcleo e institución básica de la sociedad de conformidad con los artículos 5o. y 42 superiores, constituye el bien jurídico tutelable en el derecho prestacional a una sustitución pensional, debiendo ser amparada integralmente y sin discriminación alguna. Por ello, la protección que se deriva de ese derecho abarca sus distintas formas de configuración, es decir la que se forma a través del vínculo del matrimonio o mediante el vínculo emanado de la voluntad de establecer una unión marital de hecho, (...)”²

De lo anterior se colige, que el derecho a la sustitución pensional debe garantizarse de manera integral, sin discriminación alguna respecto del tipo o conformación familiar habida, pues como de manera reiterada nuestros órganos jurisdiccionales lo han manifestado, el derecho a la sustitución pensional se hace extensible no solo a quien reúne el carácter de cónyuge derivado del vínculo matrimonial, sino también a quien por su expresa manifestación de voluntad, decide compartir de hecho una vida en común y aún a los padres y familiares cercanos en condición de discapacidad y que claro está, se haya demostrado que dependían económicamente del titular de la pensión.

Sobre la sustitución pensional, sus beneficiarios y efectos, el Honorable Consejo de Estado en sentencia del 10 de octubre del 2013³, señaló lo siguiente:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana ha establecido la siguiente línea en relación con el derecho a la sustitución pensional⁴:

- *El derecho a la sustitución pensional goza de una naturaleza fundamental, en la medida en que configura un medio de garantía de otros derechos con claro reconocimiento constitucional, pues está contenido dentro de valores tutelables como el derecho a la vida, a la seguridad social, a la salud y al trabajo⁵.*
- *La sustitución pensional tiene como finalidad evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden en el desamparo o la desprotección por el simple hecho de su fallecimiento⁶. Se trata de un mecanismo de protección de los familiares del pensionado ante el posible desamparo en que pueden quedar por razón de su muerte, pues al ser beneficiarios de su mesada pensional, dependen económicamente de la misma para su subsistencia.*
- *El bien jurídico tutelable en el derecho prestacional a una sustitución pensional lo constituye la familia, como núcleo e institución básica de la sociedad (artículo 5º y 42 superiores), 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 –*

² Corte Constitucional, sentencia T-190 de 1993

³ Consejo de Estado. Sección Segunda Subsección A. sentencia del 10 de octubre del 2013. M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, radicación N° 25000-23-25-000-1997-03631-01(1199-12)

⁴ Los argumentos que a continuación se resumen fueron tomados íntegramente de la sentencia T-1103 de 23 de agosto de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁵ Sentencia T-173 de 1994.

⁶ Sentencia T-190 de 1993.

es indiferente para efectos del reconocimiento de este derecho⁷.

- 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 formal⁸. Así, los derechos a la seguridad social, dentro de los cuales está la pensión de sobrevivientes, comprenden a cónyuges y compañeros permanentes de la misma manera.
- Cuando se presentan conflictos entre los potenciales titulares del derecho a la pensión de sobrevivientes, **se ha establecido legalmente que el factor determinante para dirimir la controversia está dado por el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte del trabajador pensionado.**
- La ley acoge un criterio material - 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 fallecido⁹. **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.** (Negrilla y subraya del Juzgado).

Ahora, en lo que atañe a la interpretación del precepto en cuestión (artículo 47 de la Ley 100 de 1993), es especialmente dicente la posición asumida por la H. Corte Constitucional, que ha referido lo siguiente en la **sentencia SU453 de 2019**:

“5.3.10. En cuanto a la convivencia, la Corte Constitucional ha tenido el mismo entendimiento que la Corte Suprema de Justicia, es decir, que es posible reconocer la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional a quienes, al momento del fallecimiento del causante, **mantenían vigente su sociedad conyugal con este durante al menos cinco años en cualquier tiempo**¹⁰.

En la sentencia C-336 de 2014, la Corte Constitucional reiteró dicho criterio cuando declaró exequible la expresión “la otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente” consagrada en el inciso final del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003. En dicha providencia se aclaró que “**permitir que el cónyuge separado de hecho obtenga una cuota de la mesada pensional aunque no haya convivido durante los últimos años de su vida con el causante** no equivale a discriminar al compañero permanente supérstite. Tal posibilidad, por el contrario, **busca equilibrar la tensión surgida entre el último compañero permanente del causante y su cónyuge, con quien subsisten los vínculos jurídicos, aunque no la convivencia** (énfasis fuera de texto)”¹¹.

⁷ *Ibíd.*

⁸ Sentencia T-553 de 1994.

⁹ Sentencia T-566 de 1998.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-015 de 2017 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo). Posición ya establecida en sentencias T-217 de 2012 (MP Nilson Pinilla Pinilla); T-278 de 2013 (MP Mauricio González Cuervo); T-641 de 2014 (MP Martha Victoria Sáchica Méndez) y T-090 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-015 de 2017 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

Lo cual ya había sido analizado, por ejemplo, en la sentencia T-278 de 2013 en donde se indicó que ya la Corte Suprema de Justicia¹² había reconocido que la Ley 797 de 2003 introdujo una modificación a la Ley 100 de 1993 la cual pretendía corregir la situación descrita en el inciso 3º del artículo 13 de la referida ley así:

*“se corrige la situación descrita, porque se mantiene el derecho a la prestación de quien estaba haciendo vida en común con el causante para cuando falleció, dando con ello realce a la efectiva y real vida de pareja -anclada en vínculos de amor y cariño y forjada en la solidaridad, la colaboración y el apoyo mutuos- constituyéndola en el fundamento esencial del derecho a la prestación por muerte. **Pero, al mismo tiempo, se reconoce que, quien en otra época de la vida del causante convivió realmente con él, en desarrollo de una relación matrimonial formal, que sigue siendo eficaz, tenga derecho, por razón de la subsistencia jurídica de ese lazo, a obtener una prestación”** (Negrillas fuera de texto)*

Es teniendo en cuenta lo anterior que la Corte Constitucional ha concluido que las disputas entre cónyuge y compañero (a) permanente supérstite respecto de la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes pueden plantearse **cuando hay convivencia simultánea o cuando, al momento del fallecimiento, tenía un compañero (a) permanente y una unión conyugal vigente con separación de hecho, teniendo en cuenta que en este último evento, no es necesario demostrar, por parte del cónyuge supérstite, una convivencia con el causante de cinco años inmediatamente anteriores a la muerte, sino que dicho término de convivencia pudo haberse dado en cualquier tiempo**¹³”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Bajo el anterior derrotero, el despacho entrará a analizar el caso concreto.

6. LO PROBADADO EN EL PROCESO

Al expediente fue allegado el siguiente material probatorio relevante:

¹² Corte Suprema de Justicia, sentencia 40055 M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza, 29 de noviembre de 2012.

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-015 de 2017 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) “las disputas que puedan presentarse entre el cónyuge y el compañero o la compañera permanente supérstite en torno al derecho a la sustitución pensional o a la pensión de sobrevivientes pueden ocurrir, o bien porque este convivió simultáneamente con su cónyuge y su compañera o compañero permanente, o bien porque, **al momento de su muerte, tenía un compañero permanente y una sociedad conyugal anterior que no fue disuelta, o un compañero o compañera permanente y una unión conyugal vigente, con separación de hecho**. En este último evento, **no hace falta que el cónyuge supérstite demuestre que convivió con el causante durante los últimos cinco años de su vida, sino, solamente, que convivió con él o ella más de cinco años en cualquier tiempo** (resaltado fuera de texto).”

6.1. PRUEBA DOCUMENTAL

- Parte demandante:

Pruebas contenidas en el documento 003 – cuaderno principal del expediente electrónico:

1. Poder otorgado por la demandante. (Fls. 1 y 2).
2. Copia de la resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019 (Fls. 3 a 6).
3. Copia de la resolución No. RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019 (Fls. 7 a 10).
4. Copia de la resolución No. RDP 032767 del 31 de octubre de 2019 (Fls. 11 a 13).
5. Copia de declaración extra proceso No. 395 -2019 rendida por Alba Nelly Soto de Leyton ante la notaria séptima del circulo de Ibagué (Fls. 14 a 16).
6. Copia de registro civil de defunción del señor Fernando Leyton Campos (Fol. 17).
7. Copia de registro civil de matrimonio católico, entre el señor Fernando Leyton Campos y la señora Alba Nelly Soto de Leyton (Fol. 18).
8. Copia de Imágenes familiares con el señor Fernando Leyton Campos (Fls. 19 a 28).
9. Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Edna Rocío Leyton Soto (Fol. 29).
10. Copia de la cédula de ciudadanía del causante (Fol. 30).

- Parte demandada - UGPP.

Pruebas contenidas en el documento 011 – cuaderno principal del expediente electrónico:

1. Copia de la escritura pública No. 0160 del 26 de enero del 2021 (Fls. 12 a 17).
2. Copia de certificado No. 44213 (Fl. 11).
3. Copia de la escritura pública No. 0514 del 09 de marzo de 2017 (Fls. 18 a 22).
4. Copia del decreto No. 0575 del 22 de marzo de 2013 (Fls. 23 a 45).
5. Copia de constancia de la diligencia de reparto notarial (Fls. 46 a 48).
6. Copia de resolución No. 018 del 12 de enero de 2021 (Fls. 53 a 61).
7. Copia de acta de posesión No. 42 del 30 de julio de 2020 (Fl. 62).
8. Copia de resolución No. 681 del 29 de julio de 2020 (Fls. 63 a 64).
9. Copia de resolución No. 688 del 04 de agosto de 2020 (Fls. 65 a 66).
10. Copia de constancia de la diligencia de reparto notarial (Fls. 47 a 48).

Las siguientes pruebas se encuentran contenidas en el documento 001 – cuaderno pruebas parte demandada del expediente electrónico:

1. Copia del expediente administrativo No. 2021111000183481 del señor Fernando Leyton Campos.

Las siguientes pruebas se encuentran contenidas en el documento 002 – cuaderno pruebas parte demandada del expediente electrónico:

1. Copia de formulario único de solicitudes prestacionales (Fol. 1).
2. Copia de Solicitud de afiliación al plan exequial Los Olivos (Fol.2).
3. Copia registro civil de matrimonio del señor Fernando Leyton Campos y la señora Alba Nelly Soto (Fol.3).
4. Copia de registro civil de nacimiento de la señora Alba Nelly Soto (Fol. 4 y 5).
5. Copia de recurso de apelación contra la Resolución RDP 026401 (Fol. 6).

Las siguientes pruebas se encuentran contenidas en el documento 003 – cuaderno pruebas parte demandada del expediente electrónico:

1. Copia de informe técnico de investigación validación documental y de contenido No. 269835 (Fol. 1).
2. Copia de informe técnico de investigación administrativa No. 195925 (Fol.2).
3. Copia de formulario único de solicitudes prestacionales diligenciado por la señora Alba Nelly Soto de Leyton y Laura Marcela Leyton Méndez con fecha del 31 de mayo del 2019 (Fol. 3).
4. Copia de registro civil de nacimiento del señor Fernando Leyton Campos (Fol. 4).

Las siguientes pruebas se encuentran contenidas en el documento 004 – cuaderno pruebas parte demandada del expediente electrónico:

1. Copia del registro civil de nacimiento del señor Fernando Leyton Campos (Fls. 1 y 46)
2. Copia de la resolución No. 3745 del 18 de febrero de 2004 por la cual se reconoce una pensión gracia (Fls. 2 y 47).
3. Copia de derecho de petición del 15 de noviembre del 2006 (Fls. 3 y 48).
4. Copia de fallo de tutela con numero de radicado 2007-0571 del Juzgado Catorce Penal del Circuito de Bogotá (Fol. 4).
5. Copia de la resolución No. 38153 del 21 de agosto de 2007, por la cual se reliquida una pensión gracia por nuevos factores salariales (Fls. 5 y 49).
6. Copia de poder conferido por parte del señor Fernando Leyton Campos (Fls. 6 y 50).
7. Copia de respuesta a derecho de petición con número de radicado 2120677 del 19 de marzo de 2010 (Fls. 7 y 51).
8. Copia de imagen de envío servicios postales 472 (Fls. 8 a 9; de 11 a 14 y 52).
9. Copia de constancia de notificación por correo electrónico a la señora Alba Nelly Soto de la resolución No. RDP028656 del 24 de septiembre del 2019 (Fol. 10).
10. Copia de acta de notificación personal a la señora Alba Yineth Méndez Rodríguez de la resolución No. RDP026401 del 04 de septiembre de 2019 (Fol. 15).
11. Copia del registro civil de defunción del señor Fernando Leyton Campos (Fls.16 y 21).
12. Copia de cédula de ciudadanía del señor Fernando Leyton Campos (Fls. 17 y 22).
13. Copia de cédula de ciudadanía de la señora Edna Rocío Leyton Soto (Fol. 18).

14. Copia de registro civil de nacimiento de la señora Edna Rocío Leyton Soto (Fol. 19).
15. Copia de certificado o constancia de afiliación exequial (Fol. 20).
16. Copia de registro civil de matrimonio del señor Fernando Leyton campos y la señora Alba Nelly Soto (Fls. 23 y 31).
17. Copia de declaración extra proceso No. 395 de la Notaría Séptima del Circulo de Ibagué, rendido por la señora Alba Nelly Soto (Fol. 24).
18. Copia de registro civil de nacimiento de Laura Marcela Leyton Méndez (Fls. 25 y 32).
19. Copia de la cédula de ciudadanía de Laura Marcela Leyton Méndez (Fls. 26 y 39).
20. Copia de cédula de ciudadanía de la señora Alba Nelly Soto (Fol. 27).
21. Copia de certificado de estudios de Laura Marcela Leyton Méndez (Fol.28).
22. Copia de requerimiento de documentos por parte de la UGPP (Fls. 29 y 30).
23. Copia de imagen de envío servicios postales Interrapidísimo (Fls. 33 y 35).
24. Copia de adición y complementación del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019 (Fol. 34).
25. Copia de la resolución RDP 032767 del 31 de octubre de 2019 (Fol. 36).
26. Copia de envío solicitud de trámite para el proceso pensional del 06 de mayo de 2020 (Fol. 37).
27. Copia de informe técnico de investigación validación documental y de contenido No. 269835 (Fol. 38).
28. Copia de formulario de actualización de datos (Fol. 40).
29. Copia de constancia estado 38 del Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué (Fol. 41).
30. Copia de auto de admisión de demanda del Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué (Fol. 42).
31. Copia de fijación de estado del Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué (Fol. 43).
32. Copia de la resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019 (Fls. 44 y 45).
33. Copia de certificado acuse de recibido (Fol. 53).

- **Parte demandada – LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ.** No aportó pruebas.

6.2. PRUEBA TESTIMONIAL

A instancia de la parte demandante se decretaron y recepcionaron los testimonios de **Dilia Raquel Lozano Betancourt, Héctor Lasso Méndez, Nubia Esperanza Oviedo Rodríguez y María Mercedes López Vera**; mientras que el apoderado judicial de la misma parte, desistió del testimonio de Edy Meneses Devia.

6.3. INTERROGATORIO DE PARTE

A instancia de la parte demandada se decretó y se recepcionó el interrogatorio de parte de la señora **Alba Nelly Soto de Leyton**.

7. HECHOS PROBADOS

Queda plenamente demostrado que el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) contrajo matrimonio por el rito católico con la señora ALBA NELLY SOTO, unión que perduró por 29 años hasta el año 2003, con sociedad conyugal vigente hasta el momento del fallecimiento del causante y de la cual procrearon cuatro hijos.

También quedó demostrado, que luego de abandonar su hogar, aquel sostuvo una relación con ALBA YINETH MÉNDEZ RODRÍGUEZ, producto de la cual, nació LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ.

Se tiene certidumbre de que el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) falleció el día 19 de abril de 2019 en la ciudad de Ibagué, tal como figura en el registro civil de defunción obrante a folio 17 del documento 003 del cuaderno principal del expediente digitalizado.

Que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Seguridad Social - UGPP, mediante **Resolución No. 3745 del 18 de febrero de 2004**, reconoció pensión al señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.), que la pensión reconocida fue reliquidada mediante **Resolución No. 38153 del 21 de agosto de 2007**, como se consignó en la Resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019, vista a folios 3 a 6 del documento 003 del cuaderno principal del expediente digitalizado.

Se tiene por cierto que la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON (17 de junio de 2019) y LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ por intermedio de su representante legal, por considerarse con derecho, acudieron ante la entidad demandada solicitando se reconociera la sustitución post-mortem de la pensión que en vida disfrutaba el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.).

Igualmente, que la entidad demandada mediante **Resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019**, negó pensión post-mortem a las dos solicitantes, a la señora Alba Nelly Soto, por no haberse demostrado el requisito de convivencia con el extinto señor Fernando Leyton y a Laura Marcela Leyton, por no haber aportado el original del registro civil de nacimiento, acto administrativo contra el cual, se interpuso recurso de reposición, que fue resuelto mediante la **Resolución No. RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019**, la cual ordena el pago de una pensión de sobrevivientes de carácter temporal en un porcentaje del 100% a la joven LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ en calidad de hija menor de edad. Asimismo, se demostró que la señora Alba Nelly Soto, interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por medio de la **Resolución No. RDP 032767 del 31 de octubre de 2019**, la cual, confirma en todas y cada una de sus partes la resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019.

Finalmente, que la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON interpone demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en aras de que por esta vía se le reconozca y pague la prestación económica perseguida.

Análisis del acervo probatorio

Valorados en su integridad los medios de prueba, oportuna y legalmente incorporados al proceso, el despacho advierte que obra dentro del plenario, el Registro Civil de Matrimonio celebrado entre el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) y la señora Alba Nelly Soto de Leyton, el cual obra a folio 18 del documento 003 del cuaderno principal del expediente electrónico y del expediente administrativo (Fls. 23 y 31 documento 004 cuaderno pruebas demandada) que se generó como consecuencia de la solicitud de sustitución pensional que realizó la señora Alba Nelly Soto de Leyton ante la entidad territorial demandada, el cual contiene los documentos con los que se soportó tal solicitud.

Respecto a esta documental, podemos constatar que es el medio conducente que permite probar de forma inequívoca que el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.), contrajo matrimonio por el rito católico con la señora Alba Nelly Soto de Leyton, y que a pesar del tiempo que duraron separados, este vínculo matrimonial se mantuvo vigente, debido a que en ningún momento realizaron liquidación de la sociedad conyugal.

Además de ello se probó que entre los contrayentes, subsistieron vínculos de apoyo, socorro y ayuda mutua a pesar de que no existía convivencia en los últimos años.

El Consejo de Estado ha indicado al respecto lo siguiente:

“El correcto entendimiento que debe darse al requisito de convivencia, según la cual, para el cónyuge supérstite, separado de hecho, los cinco años de convivencia, se pueden configurar en cualquier época, no sólo previos a la muerte del causante, esto a efectos de proteger a quien junto con el causante conformaron un común proyecto de vida, que inclusive coadyuvó con su compañía y su fortaleza a que el trabajador construyera la pensión y se ve desprovista del sostén que aquel le proporcionaba. Así las cosas, en casos de sociedad conyugal no disuelta, donde no se demuestre la convivencia durante los últimos años, también procede el reconocimiento a la sustitución pensional, pues la convivencia hace referencia a un concepto más amplio, que incluye el socorro y la ayuda mutuas.(...)”¹⁴

También respalda lo anterior, las declaraciones testimoniales de **Dilia Raquel Lozano Betancourt, Héctor Lasso Méndez, Nubia Esperanza Oviedo Rodríguez y María Mercedes López Vera**. Además, el interrogatorio de parte solicitado por la parte demandada y absuelto por la señora **Alba Nelly Soto de Leyton**.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, ocho (8) de abril de dos mil veintiuno (2021), radicación número: 47001-23-33-000-2017-00246-01(4147-19)

La primera de ellos, la señora **DILIA RAQUEL LOZANO BETANCOURT** cuya declaración se puede visualizar entre el minuto 7:45 y el 27:38 del video de la audiencia de pruebas celebrada el 10 de febrero de 2022 (Fol. 043 del cuaderno principal del expediente digitalizado), respecto a la **CONDICIÓN DE CONYUGES** de la demandante y el señor Fernando Leyton Campos, sostuvo que conoció a la señora Alba Nelly Soto hace aproximadamente 15 años porque trabajaban en la misma institución, refirió que su núcleo familiar estaba conformado por 4 hijos y que no le conoció relación alguna diferente a la de su esposo, a quien reconoció siempre como Fernando Leyton Soto, padre de los cuatro hijos en mención.

De igual forma, indicó, que fue la demandante quien cuidó de la salud del causante durante su enfermedad antes del fallecimiento *“los últimos días cuando él estuvo en urgencias Alba Nelly estuvo ahí al pendiente de él en el hospital de acá de Chaparral, ella iba y se estaba en el día allá con él acompañándolo y haciendo las diligencias en cuanto a conseguir las drogas, cosas así que a él le pedían, entonces ella estaba pendiente de eso. **PREGUNTADO:** ¿Y por qué sabe usted eso? **CONTESTÓ:** Porque yo la llamaba a ella a preguntarle que como seguía, entonces ella me decía, “no estoy acá en el hospital, los médicos han dicho que esta delicado”, cosas así”.*

En cuanto a la existencia de una relación extramatrimonial o hijos por fuera del matrimonio, señaló que no tenía seguridad de ello, *“se dice que tiene una hija, pero la verdad no la distingo”.*

En lo que se refiere a la **CONVIVENCIA** de don Fernando Leyton Campos y la Señora Alba Nelly Soto de Leyton, afirmó que, *“**PREGUNTADO:** Usted nos señala que todo el tiempo conoció a la señora Alba Nelly al lado del señor Fernando, que fue al único que conoció a su lado, ¿usted sabe el señor Fernando Leyton, todo el tiempo residió en Chaparral o él de pronto residió en algún momento en Ibagué y la señora Alba Nelly en Chaparral, usted sabe algo al respecto? **CONTESTO:** pues ella tenía casa acá en Chaparral en el barrio Castañal, ahí es donde ella siempre residía. **PREGUNTADO:** ¿Con el señor Leyton? **CONTESTO:** Si señora, en donde yo veía al señor Leyton en esa misma casa acá en Chaparral, pero no sé, no me consta si tenía otra casa, no sé. **PREGUNTADO:** ¿Usted sabe si ellos eran casados o tenían una relación de compañeros permanentes o a usted qué le consta en relación con eso? **CONTESTO:** Que sean casados sí señora, porque son casados, y mantenían una relación porque yo lo veía a él varias veces ahí en la casa de ella, así cuando yo iba a llevarle algún documento o alguna cosa, lo vi, hasta ahí sé. **PREGUNTADO:** Sírvase informarle al despacho si usted tiene conocimiento si el señor Fernando Leyton y Alba Nelly Soto, siempre convivieron juntos. **CONTESTO:** Pues ellos eran una pareja de matrimonio, varias veces cuando fui a la casa de ella lo vi a él ahí, pero hasta ahí le puedo decir, que fue el compañero de ella, el esposo de ella. **PREGUNTADO:** Por favor aclárele al despacho en esas oportunidades en la que usted ha dicho que visitó a la señora Alba Nelly por cuestiones relativas a su trabajo, ¿usted en alguna de esas oportunidades advirtió allí la presencia, en esa casa donde residía la señora Alba Nelly, del señor Fernando Leyton? **CONTESTO:** ¿Qué si yo lo vi a él? Si señora, varias veces yo lo vi a veces comiendo o sentado en la sala viendo televisión. **PREGUNTADO:** En eventos sociales, ¿usted también tuvo oportunidad de compartir con ellos? **CONTESTO:** Pues eventos sociales muy poco, como lo dije, una vez un cumpleaños, un día de la madre, pero así constante no señora”.*

Respecto a la **DEPENDENCIA ECONÓMICA** en el hogar conformado por el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) y la señora Alba Nelly Soto de Leyton, dijo la deponente, “**PREGUNTADO:** Dígame al despacho si usted tiene conocimiento si el señor Fernando Leyton le prestaba alguna ayuda a la señora Alba Nelly Soto. **CONTESTÓ:** Si señor, él vivía pendiente de ella y le colaboraba. **PREGUNTADO:** ¿Por qué sabe usted eso? **CONTESTÓ:** Porque a veces así hablando con ella, me decía que él le ayudaba para pagar algunas deudas que ella tenía, para colaborarle (...)”

De igual manera el señor **HÉCTOR LASSO MÉNDEZ** cuya declaración puede ser vista entre el minuto 27:55 al 47:53 de la grabación de la audiencia de pruebas, respecto a la **CONDICIÓN DE CONYUGES** de la señora Alba Nelly Soto y el causante, afirmó que hace más de 20 años conoce a la demandante, pues fue vecino durante el tiempo que ella vivió en Chaparral, ya que hace dos años se fue de ese municipio. Señaló que su núcleo familiar estaba conformado por cuatro hijos y su esposo Fernando Leyton. Conforme al tipo de relación que tenían, manifestó, “**PREGUNTADO:** ¿Y qué tipo de relación tenía él con la señora Alba Nelly, usted sabe? **CONTESTÓ:** Pues la relación es que son esposos. **PREGUNTADO:** ¿Era una relación digamos, propia de un lazo conyugal? **CONTESTÓ:** Sí señora. **PREGUNTA APODERADO PARTE DEMANDANTE:** Cuando el despacho le ha preguntado, que si ellos, el señor Fernando Leyton y la señora Alba Nelly, se comportaban como una pareja, ¿Cuáles son los argumentos para deducir esto? **CONTESTÓ:** Los argumentos es que desde que yo me pasé a vivir ahí a esa casa, donde yo vivo actualmente en la mazana 5 casa 2 barrio Castañal segunda etapa Chaparral, siempre lo distinguí a él ahí, permanentemente con la señora Alba Nelly y con su grupo familiar que es Gustavo Adolfo, Katherine, Luisa y Rocío”.

Asimismo, destacó respecto al estado de salud del causante, que fue la demandante quien le prestó auxilio durante su enfermedad y hasta el momento de su fallecimiento.

En cuanto a la existencia de una relación extramatrimonial del causante, atestiguó que “no tengo conocimiento, sólo le digo que escuché comentarios no más, que tenía un hijo, pero no sé con quién haya vivido o vivió, no sé”.

Cuando se le indagó respecto a la **CONVIVENCIA** de don Fernando Leyton Campos y la Señora Alba Nelly Soto, manifestó que, “**PREGUNTADO:** Entonces podría indicarle al despacho ¿por qué a usted le consta que el señor Fernando Leyton vivió con la señora Alba Nelly? **CONTESTÓ:** Porque él permanecía ahí, ahí esa puerta cuando uno pasaba siempre lo veía al señor Fernando ahí, incluso yo le decía porque a él le decían “Tomatico”, yo lo saludaba como “Tomatico”. **PREGUNTADO:** Entonces, ¿podría indicarle al despacho que a usted le consta que el señor Fernando pernoctaba o dormía en la casa de la señora Alba Nelly? **CONTESTÓ:** Si señora, él siempre estuvo ahí y pernoctó”.

Respecto a la **DEPENDENCIA ECONÓMICA**, dijo, “**PREGUNTADO:** Indíqueme al despacho si sabe usted si el señor Fernando Leyton, prestaba alguna ayuda en la casa a la señora Alba Nelly Soto. **CONTESTÓ:** Sí claro, el prestaba ayuda porque él estaba pendiente de ese hogar. (...)”

Asimismo, la señora **NUBIA ESPERANZA OVIEDO RODRÍGUEZ** cuya declaración puede ser vista entre el minuto 48:13 al 01:04:21 de la grabación de la audiencia de pruebas, respecto a la **CONDICIÓN DE CONYUGES** de la señora Alba Nelly Soto y el causante, afirmó que hace 20 años conoce a la demandante, pues fue vecina durante el tiempo que ella vivió en Chaparral, ya que hace tres años reside en Ibagué. Señaló que ella vivía con sus cuatro hijos y su esposo Fernando Leyton en Chaparral. Conforme al tipo de relación que tenían, manifestó, “**PREGUNTADO:** *Usted nos señala que hace 20 años reside en esta casa contigua a la de la señora Alba Nelly, ¿durante esos 20 años, ella digamos compartió con este mismo esposo, con el señor Fernando Leyton durante todo el tiempo?* **CONTESTÓ:** *Si señora, como yo estaba ahí enseguida, se veía cuando él llegaba y todo eso.* **PREGUNTADO:** *¿De qué situaciones deduce usted que había una relación conyugal entre el señor Fernando Leyton y la señora Alba Nelly, digamos, qué espacios los veía compartiendo o por qué usted deduce que tenían esa relación de pareja?* **CONTESTÓ:** *Porque siempre a la hora del almuerzo, cuando estaban en la comida, como ellos siempre abrían la puerta y uno pasaba y los veía ahí o sentados en la puerta tomando su tinto, inclusive hasta a veces yo iba a tomar tinto ahí con ellos y siempre que él llegaba ahí, ella de su trabajo y él también de su trabajo”.*

En este sentido, expuso respecto al estado de salud del causante, que fue la demandante quien le prestó auxilio durante su enfermedad hasta el momento de su fallecimiento.

En cuanto a la existencia de una relación extramatrimonial del causante, manifestó que no sabía nada al respecto.

Cuando se le indagó respecto a la **CONVIVENCIA** de don Fernando Leyton Campos y la Señora Alba Nelly Soto, manifestó que, “**PREGUNTADO:** *¿Tuvo usted conocimiento si en alguna oportunidad el señor Fernando Leyton Campos se separó de la señora Alba Nelly Soto, si se ausentó de la casa o tuvo algún conocimiento de eso?* **CONTESTÓ:** *No, no señor, no sé de separaciones ni nada porque yo siempre lo veía en la casa, no sé ni me importa nada de eso, yo siempre lo veía en la casa, sea de día o de noche, siempre lo veía ahí, pues porque es su casa.* **PREGUNTADO:** *Cuando decimos siempre lo veía en la casa, ¿Qué frecuencia era ese siempre, con qué frecuencia, si lo veía todos los días, cada ocho días, un mes, cuánto?* **CONTESTÓ:** *No, yo lo veía, él llegaba, a cualquier hora llegaba a la casa y todo eso, pues no le puedo decir a qué horas, pero él si iba constante allá a la casa, mantenía ahí.”*

Respecto a la **DEPENDENCIA ECONÓMICA**, dijo: “**PREGUNTADO:** *Sírvase indicarle al despacho si sabe usted si el señor Fernando Leyton le prestaba ayuda, apoyo moral, económico, ¿Qué tipo de ayuda le prestaba a la señora Alba Nelly Soto?* **CONTESTÓ:** *Pues él era el que colaboraba con los gastos de la luz, de los servicios porque igual como allá en Castañal los servicios son muy caros y siempre con el estudio de Katherine y todo eso, él siempre colaboraba allá en la casa.* **PREGUNTADO:** *Aclarémosle al despacho e informémosle, ¿por qué sabe usted lo que acaba de manifestar?* **CONTESTÓ:** *Porque uno siempre lo veía ahí en la casa y siempre íbamos ahí y lo veíamos y siempre los hombres son los de manejar los gastos de la casa y todo eso, él siempre le ayudaba a ella porque ella nos comentaba, “que a Fercho hay que decirle que llegó el recibo” y con todo eso se sabía.* **PREGUNTADO:** *¿Usted en algún momento presencié de manera directa, esa ayuda por parte del señor Fernando a la señora Alba Nelly?* **CONTESTÓ:**

Sí a veces decía el profe “no Nubia, me tocó vea, me toca pagar todos estos recibos” entonces él le colaboraba mucho a ella en todo lo de un hombre en el hogar(....)”.

De igual forma, la señora **MARÍA MERCEDES LÓPEZ VERA** cuya declaración puede ser vista entre el minuto 01:05:15 al 01:24:11 de la grabación de la audiencia de pruebas, respecto a la **CONDICIÓN DE CONYUGES** de la señora Alba Nelly Soto y el causante, afirmó que hace 20 años conoce a la demandante, pues fue vecina en un lapso de 12 años. Señaló que su núcleo familiar estaba conformado por sus cuatro hijos y su esposo Fernando Leyton. En lo que atañe al tipo de relación que tenían, manifestó, **“PREGUNTADO: ¿La relación de ellos cómo era, es decir, era una relación de índole conyugal o era de otro tipo, era una amistad, cómo era la relación de ellos? CONTESTÓ: Pues uno los veía siempre muy unidos, con los hijos y todo. PREGUNTADO: Cómo en una relación de pareja, ¿sí? CONTESTÓ: Si señora. PREGUNTADO: ¿Y digamos de dónde deduce que existía esa relación de pareja, pues ... aparte de convivir allí en esa misma casa? CONTESTÓ: Porque uno los veía siempre afuerita de la casa sentados ellos los dos, siempre anochecían ahí conversando ellos los dos, cuando estaban los hijos y así”.**

En este sentido expuso, respecto al estado de salud del causante, que fue la demandante quien le prestó auxilio durante su enfermedad hasta el momento de su fallecimiento.

En cuanto a la existencia de una relación extramatrimonial del causante, refirió que, *“Pues la señora Alba, ella nos contaba que él por ahí como que tenía otra persona, pero pues yo nunca lo vi a él con nadie, sino con la señora Alba”.* **“PREGUNTADO: Sírvase indicarle al despacho si supo usted o conoció usted que el señor Fernando Leyton haya tenido hijos fuera de los que acaba usted de mencionar, con la señora Alba Nelly. CONTESTÓ: Eso lo decían, pero pues eso no me consta”.**

Cuando se le indagó respecto a la **CONVIVENCIA** de don Fernando Leyton Campos y la Señora Alba Nelly Soto, manifestó que, **“PREGUNTADO: Durante esos doce años que usted los tuvo como vecinos, ¿todo el tiempo el señor Fernando Leyton, convivió allí en esa residencia con la señora Alba Nelly, o de pronto en algún momento o por algún espacio de tiempo, él digamos, se ausentó de esa vivienda? CONTESTÓ: Yo siempre veía a don Fernando ahí en esa casa, lo otro era que como yo hacía manicure o hago manicures entonces la amistad con la señora Alba Nelly, era porque ella se dio cuenta que yo hacía manicures, entonces yo le hacía cada ocho días, manicures a ella, a las hijas, lo veía mucho, a don Fernando lo veía todos los días ahí, ella me contaba porque había tenido un problema, pero uno lo veía todos los días ahí.**

Respecto a la **DEPENDENCIA ECONÓMICA**, dijo: **“PREGUNTADO: Sírvase indicarle usted al despacho si el señor Fernando Leyton, ¿le brindaba apoyo económico, moral, a la señora Alba Nelly Soto y a su familia? CONTESTÓ: Si señor. PREGUNTADO: ¿Por qué manifiesta que sí, qué le consta de eso? CONTESTÓ: Porque yo lo veía llegar a él con mercado, siempre compartían mucho ellos, fiestas especiales, uno lo veía con ellos compartiendo y económicamente les colaboraba hartito a ellos. PREGUNTA EL DESPACHO: ¿Usted nos puede señalar qué le contaba en relación con esa colaboración económica, qué proveía el señor**

*Fernando Leyton, qué le contaba la señora Alba Nelly? **CONTESTÓ:** Pues que él les colaboraba con mercados, con el estudio de las niñas.*

Por último, la señora **ALBA NELLY SOTO DE LEYTON** cuyo interrogatorio de parte puede ser visto entre el minuto 01:24:46 al 01:45:16 de la grabación de la audiencia de pruebas, respecto a la relación que como cónyuge sostuvo con el causante, afirmó que se casó el 08 de julio de 1974 con el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d), unión de la cual, se procrearon cuatro hijos. De igual modo, señaló, **“PREGUNTADO: ¿Ustedes en algún momento pusieron fin al vínculo matrimonial o no? CONTESTÓ: No señora, nunca. estuvo vigente hasta el último momento”.**

En este sentido, sostuvo, respecto al cuidado dispensado al extinto Leyton Campos, debido a su estado de salud, que fue ella quien le prestó auxilio durante su enfermedad y hasta el momento de su fallecimiento; enfermedad que por demás aclaró, duró un periodo de 15 días, aproximadamente.

En cuanto a la existencia de una relación extramatrimonial del causante, refirió, **“PREGUNTADO: Para la época que usted indica que el señor Fernando se fue del hogar, ¿él inicio otra relación sentimental? CONTESTÓ: Pues sí, si señora, él estuvo conviviendo con esa señora, pero ellos pronto se dejaron y él ya empezó a vivir solo. PREGUNTADO: ¿Podría indicarle al despacho hasta qué fecha el señor Fernando Leyton vivió solo? CONTESTÓ: Cuando él murió todavía estaba solo. PREGUNTADO: ¿Podría indicarle al despacho si el señor Fernando tiene hijos por fuera del matrimonio que el señor Fernando tuvo con usted? CONTESTÓ: Si señora, él tuvo una hija Laura Marcela Leyton Méndez”.**

Cuando se le indagó respecto a la **CONVIVENCIA** de don Fernando Leyton Campos y la Señora Alba Nelly Soto, manifestó que, **“PREGUNTADO: ¿En algún momento usted dejó de convivir con el señor Fernando? CONTESTÓ: Él se fue de la casa en el año 2003, pero él nunca dejó de asistirnos, él siempre dormía en su casa, tenía todo, y siempre era nuestra compañía y él nos colaboraba en los gastos, seguía como si nada. PREGUNTADO: Por favor ubiquémonos en el año 2017, usted para esa fecha, ¿en qué municipio residía? CONTESTÓ: Yo todavía residía en Chaparral. PREGUNTADO: ¿Y para esa época el señor Fernando dónde vivía? CONTESTÓ: Él también en Chaparral, él en ese entonces volvió a la casa, él estuvo conviviendo un tiempo con nosotros, pero volvió a irse. PREGUNTADO: ¿Y cuando él se iba, dónde se quedaba? CONTESTÓ: Pues él tenía un apartamentico, para los lados de la plaza de mercado. PREGUNTADO: ¿Dónde quedaba ubicada esa casa? CONTESTÓ: Era un apartamento que él tenía cerca a la plaza de mercado de Chaparral. PREGUNTADO: ¿Y usted visitaba ese apartamento? CONTESTÓ: Si, yo fui como en unas dos o tres ocasiones fui. PREGUNTADO: ¿Y usted en ese lugar donde indica que el señor Fernando vivía cerca a la plaza de Chaparral, usted pernoctaba con el señor Fernando? CONTESTÓ: Pues lo que pasa es que él iba a la casa, era muy constante en la casa donde vivíamos y había veces que en algunas ocasiones él se quedaba a compartir con nosotros. PREGUNTADO: Pero señora Alba Nelly, ¿Dónde, él tenía sus cosas personales, su trasteo, él dónde lo tenía, en qué lugar? CONTESTÓ: Lo tenía ahí en el apartamento que le digo. PREGUNTADO: En respuestas anteriores, usted nos señalaba que en el año 2017 usted todavía residía en Chaparral y el señor Fernando también y que el señor volvió a la casa por un breve periodo de tiempo, a la casa donde usted residía y**

volvió a irse, es decir, que ¿cuánto tiempo duró conviviendo con usted en ese año o luego de ese año? **CONTESTÓ:** No eso fue prácticamente un mes o dos meses que estuvo en la casa, no fue más. **PREGUNTADO:** Usted nos señalaba que vivió también solo en el municipio de Chaparral pero que también en otra época, también convivió con otra persona, ¿usted nos puede indicar más o menos en qué año y por cuánto tiempo vivió con esa otra persona? **CONTESTÓ:** Desde que se fue de la casa se fue a vivir con ella, pero al poco tiempo no sé, por ahí 2 – 3 años se dejaron. **PREGUNTADO:** Usted señala que muchas veces él se quedaba o varias veces él se quedaba en su casa porque compartían mucho, ¿él se quedaba en la misma habitación con usted o él se quedaba aparte? **CONTESTÓ:** Si señora, en la misma habitación, muchas veces compartíamos. **PREGUNTADO:** ¿O sea que usted se había trasladado a vivir acá a Ibagué desde febrero del 2019? **CONTESTÓ:** Si señora, desde febrero del 2019. **PREGUNTADO:** Un poco para que nos aclare la índole de la relación que usted tenía con el señor Fernando Leyton, bueno esa cercanía que usted indica tenían, esa relación con los hijos, esa colaboración que había, digamos, ¿se extendía a una relación de pareja, usted tenía una relación de pareja con todo lo que ello implica?, digamos, ¿compartir el lecho con él? **CONTESTÓ:** Si señora, de vez en cuando nosotros compartíamos el lecho. **PREGUNTADO:** ¿Durante todo el tiempo que usted residió en Chaparral vivió en la misma casa o usted vivió en diferentes casas? **CONTESTÓ:** No, en la misma casa. **PREGUNTADO:** Y nos indica que el señor Fernando vivía en un apartamento cerca de la plaza, fue lo que le entendimos, ¿sí? **CONTESTÓ:** Si señora.

Respecto a la **DEPENDENCIA ECONÓMICA**, dijo: “**PREGUNTADO:** ¿Podría indicarle al despacho, en qué manera colaboró el señor Fernando Leyton a su hogar o a la casa donde usted residía en Chaparral? **CONTESTÓ:** Él siempre nos apoyaba en todo, siempre para los gastos, para los gastos de la hija y el estudio de la menor y nos colaboraba en todo, el apoyo moral, el apoyo espiritual, el apoyo económico. **PREGUNTADO:** Podría indicarle al despacho de manera clara si, ¿esa colaboración económica era netamente por la relación con hijos o porque existía algún ánimo de pareja? **CONTESTÓ:** Pues él colaboraba, no sé la intensidad. **PREGUNTADO:** Atendiendo a la respuesta anterior, entonces, durante esos últimos años en los que usted trató con el señor Fernando, ¿había relación de pareja, había un trato de pareja? **CONTESTÓ:** Pues si señora, no era constante, pero sí había una relación de pareja, él en muchas oportunidades se quedaba en la casa, aquí ya en Ibagué, él venía cada ocho días y compartía con nosotros, conmigo”.

SINTESIS DE LA DECISIÓN

Valorados en su integridad los medios de prueba, oportuna y legalmente incorporados al proceso, el Despacho evidencia que se probó que el vínculo matrimonial surgido entre la demandante, señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON y el señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.), estuvo vigente hasta el día del fallecimiento de este, ocurrido el 19 de abril de 2019.

A su turno, si bien es cierto que no se demostró una convivencia bajo el mismo techo con el causante durante sus últimos años de vida, se acreditó que, hubo una convivencia efectiva hasta el año 2003, esto es, por más de 20 años.

Respaldan lo anterior, además del registro civil de matrimonio visto a folio 17 del documento 003 del cuaderno principal del expediente digitalizado; las declaraciones testimoniales de **Dilia Raquel Lozano Betancourt, Héctor Lasso Méndez, Nubia Esperanza Oviedo Rodríguez y María Mercedes López Vera.**; quienes bajo la gravedad del juramento manifestaron, que en un lapso de 15 a 20 años o más que conocieron a la señora Alba Nelly Soto en el municipio de Chaparral, siempre reconocieron al señor Fernando Leyton Campos como el esposo de la demandante y también lo identificaron dentro de su núcleo familiar como el padre de sus cuatro hijos. De igual manera, manifestaron que aquellos siempre convivieron en la casa ubicada en la manzana 5 casa 1 barrio Castañal del municipio de Chaparral, que la relación que tenían era de una unión conyugal, pues siempre los veían juntos compartiendo en ese lugar, que durante el tiempo en que conocieron a la pareja nunca observaron que se hubieran separado, o que tuvieran certeza de la existencia de una relación o hijo extramatrimonial; además afirmaron que el causante ayudaba económicamente a la señora Alba Nelly y que fue ésta quien prestó apoyo durante el tiempo que duró la enfermedad del causante y fue también la señora Alba Nelly quien le asistió hasta su fallecimiento.

Denota el Despacho que si bien desde el año 2003 no existió convivencia efectiva entre la pareja, sí se acreditó que subsistieron vínculos de apoyo, colaboración, socorro y sustento económico, sin que finalizara el vínculo sentimental entre la pareja, que continuó compartiendo en diferentes espacios, al punto que sus vecinos y allegados entendían que el vínculo conyugal se extendió hasta el momento de la muerte del causante.

Hasta aquí, el material probatorio que se ha citado sirve para que el Despacho llegue a la convicción de que fue la señora Alba Nelly Soto de Leyton quien tuvo sociedad conyugal vigente y estuvo conviviendo, por más de cinco años de la vida con el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.), sin que se pueda predicar cuestión contraria.

En este punto vale la pena referir que el Despacho, en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción y de acceso a la administración de justicia de todas las partes intervinientes en el proceso, al momento de admitir la demanda, vinculó a la joven Laura Marcela Leyton Méndez por considerar que debía concurrir al presente trámite procesal. Sin embargo, aquella, a pesar de notificarse en debida forma de la existencia del presente proceso, no realizó actuación alguna y no acudió a ninguna de las audiencias programadas.

Ahora bien, la entidad demandada – Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Seguridad Social – UGPP, aunque procedió a contestar la demanda, propuso excepciones, aportó y solicitó pruebas y su apoderada judicial acudió a todas las diligencias programadas por el despacho, no realizó mayor esfuerzo por probar sus argumentos defensivos; extraña el despacho que habiendo contratado la realización de un informe de investigación de campo que sirvió para negar la sustitución pensional reclamada a través de apoderado judicial por la señora Alba Nelly Soto de Leyton, esta no haya citado a rendir testimonios a las personas que aparecen en el mencionado informe (hermanos del señor Fernando Leyton y vecina de Alba Yineth Méndez Rodríguez), ni que haya aportado otra clase de prueba que

permitiera la desestimación de las pretensiones, como nítidamente lo establecen los parámetros de la carga de la prueba.

Con base en lo señalado, el despacho estima que, conforme se estableció en el marco jurídico de esta providencia, el caso particular de la pensión del señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) cumple con lo exigido para respaldar la sustitución pensional solicitada por la señora Alba Nelly Soto de Leyton.

En tal virtud, se declarará la nulidad de los actos administrativos contenidos en:

- La **Resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019**, por medio de la cual, se niega una pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del señor FERNANDO LEYTON CAMPOS (q.e.p.d.) a la señora ALBA NELLY SOTO DE LEYTON en calidad de cónyuge o compañera y a la joven LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ en calidad de hija menor de edad.
- La **Resolución No. RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019**, por medio de la cual, se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 26401 del 04 de septiembre de 2019 y se ordena el pago de una pensión de sobrevivientes de carácter temporal con ocasión al fallecimiento del señor FERNANDO LEYTON CAMPOS, a partir del 20 de abril de 2019 en la misma cuantía devengada por el causante y en un porcentaje del 100%, a la joven LAURA MARCELA LEYTON MENDEZ en calidad de hija menor de edad.
- La **Resolución No. RDP 032767 del 31 de octubre de 2019**, por medio de la cual, se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 26401 del 04 de septiembre de 2019 y confirma en todas y cada una de sus partes la resolución precitada.

A título de restablecimiento del derecho, se ordenará a Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Seguridad Social - UGPP, que proceda a expedir un nuevo acto administrativo reconociendo la sustitución de la pensión post mortem a la señora Alba Nelly Soto de Leyton, en calidad de cónyuge supérstite del señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) y a la joven Laura Marcela Leyton Méndez en calidad de hija, en cuantía del 50% respectivamente para cada una de ellas, con fundamento en los términos establecidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 del 2003.

Ahora bien, el reconocimiento pensional al que se accede se va reconocer desde el día siguiente al del fallecimiento del causante, esto es, desde el 20 de abril de 2019, toda vez que la solicitud de reconocimiento pensional se presentó el 17 de junio de 2019¹⁵, interrumpiendo con ello el fenómeno jurídico de la prescripción, como adelante se analizará.

¹⁵ Según se lee en el texto de la resolución 026401 de 2019

Se pone de presente que a luz del acto administrativo del cual se decretará la nulidad, la joven Laura Marcela Leyton Méndez está disfrutando desde el 20 de abril de 2019 del 100% del monto de la pensión sustituida, por lo que corresponderá decrecer el porcentaje de la prestación que hoy disfruta.

Así mismo, se previene a la entidad demandada que una vez se demuestre que la hija del señor Leyton Campos (q.e.p.d.), Laura Marcela Leyton Méndez, cumpla la edad de 25 años o cese en sus estudios, lo que primero acontezca, dejará de percibir el 50% de la pensión que le ha sido reconocido, el cual acrecentará la prestación de la demandante.

Las sumas de dinero que deberá cancelar la entidad demandada a la señora Alba Nelly Soto de Leyton, por concepto del reconocimiento ordenado, se actualizarán de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha en que debió hacerse el pago). La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

RECONOCIMIENTO INTERESES DE MORA PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993

Dispone el artículo 141 de la Ley 100 de 1993:

“ARTÍCULO 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago”.

Al respecto el despacho recurre al precedente fijado por el **H. Consejo de Estado** en pronunciamiento adiado 12 de febrero de 2014, proferido por la Sección Tercera de la Corporación, en el que se indicó lo que sigue:

“Ahora bien, teniendo en cuenta que el derecho al reconocimiento de la pensión a favor del actor sólo vino a ser plenamente establecido con la sentencia de 21 de enero de 1999, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado y que atrás fue referida, es a partir de este pronunciamiento que CAPRECOM incurrió en retardo en el pago de la pensión, puesto que a partir de esta fecha, debió acceder a la prestación solicitada por el hoy demandante como quiera que cualquier discusión jurídica al respecto ya se encontraba zanjada, como atrás se anotó”¹⁶.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION A. Consejero Ponente: HERNAN ANDRADE RINCON, doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014), radicación número: 25000-23-26-000-2002-02431-01(29802)

En criterio entonces del Despacho, al no haberse determinado la titularidad del derecho con anterioridad al presente pronunciamiento, no surge entonces la obligación al pago de los intereses solicitados sino con ocasión de la expedición de la presente decisión.

PRESCRIPCIÓN

El Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 estableció la regla general de los tres (3) años de prescripción frente a los derechos laborales. Posteriormente, dicha norma fue reglamentada por el Decreto 1848 de 1969 el cual en su artículo 102, estableció que los derechos laborales prescriben en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se hizo exigible.

En el presente asunto encontramos,

1. Que, el señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) falleció el 19 de abril de 2019.
2. Que, mediante petición del 17 de junio de 2019, la señora Alba Nelly Soto de Leyton solicitó ante la UGPP el reconocimiento y pago de la sustitución pensional en virtud al fallecimiento de su cónyuge.
3. Que la demanda fue presentada el día 1° de septiembre de 2020.

Así las cosas, como quiera que entre la fecha que de la muerte del señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) y la solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional presentada ante la UGPP por la señora Alba Nelly Soto de Leyton, no pasaron más de tres años, tiempo que tampoco transcurrió entre la presentación de la solicitud y la radicación de la demanda, para el Despacho es claro que dentro del presente caso no operó el fenómeno prescriptivo.

COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1° que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, se condenará en costas procesales de esta instancia a la entidad demandada – UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL - UGPP, siempre y cuando se hubieren causado y en la medida de su comprobación, incluyendo en la liquidación el equivalente a dos (02) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes por concepto de agencias en derecho, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. RDP 026401 del 04 de septiembre de 2019, Resolución No. RDP 028656 del 24 de septiembre de 2019 y la Resolución No. RDP 032767 del 31 de octubre de 2019, expedidos por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Seguridad Social - UGPP, conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL – UGPP-, reconocer y pagar la sustitución de la pensión de jubilación que en vida disfrutaba el causante, señor Fernando Leyton Campos (q.e.p.d.) a la señora Alba Nelly Soto de Leyton, en calidad de cónyuge supérstite y a la joven Laura Marcela Leyton Mendez en calidad de hija, respectivamente, en cuantía del 50% para cada una de ellas, en los términos establecidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 del 2003, en virtud de los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: El reconocimiento pensional que se ordena a favor de la señora Alba Nelly Soto de Leyton, se realizará desde el 20 de abril de 2019, conforme lo manifestado en precedencia.

CUARTO: Prevenir a la entidad demandada que una vez se demuestre que la hija del señor Leyton Campos (q.e.p.d.), Laura Marcela Leyton Méndez, cumpla la edad de 25 años o cese en sus estudios, lo que primero acontezca, dejará de percibir el 50% de la pensión que le ha sido reconocido, el cual acrecentará la prestación de la demandante.

QUINTO: Las sumas causadas a favor de la señora Alba Nelly Soto de Leyton deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A.C.A. y sobre ellas deberán reconocerse intereses en la forma prevista en el artículo 192 del mismo estatuto. De igual manera, sobre las diferencias liquidadas deberán efectuarse los descuentos legales en materia de salud y pensión y demás que sean procedentes.

SEXTO: DECLARAR que en el presente asunto no ha operado la prescripción.

SÉPTIMO: Condenar en costas a la parte demandada – UGPP-, por las razones expuestas con antelación, reconociéndose como agencias en derecho en favor de la

parte demandante, dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por Secretaría, liquídense.

OCTAVO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previas las anotaciones del caso y la comunicación de la presente a la entidad demandada para su ejecución y cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**