

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**



Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación:	11001-33-35-013-2022-00465
Proceso:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	MARISOL VILLALBA LEÓN
Demandada:	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA -
Asunto:	SENTENCIA ANTICIPADA-SUST PENSIONAL - COMPARTIBILIDAD

*Procede el Despacho, una vez agotadas las etapas procesales pertinentes, a emitir sentencia anticipada dentro del proceso de la referencia, adelantado por la señora **MARISOL VILLALBA LEÓN**, a través de apoderado, contra el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE** (en adelante **SENA**), en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con fundamento en lo siguiente:*

ANTECEDENTES

1. DECLARACIONES Y CONDENAS.

“(…)

1.- Que se declare la Nulidad de la resoluciones administrativas Nos. 01808 del 15 de junio de 2010, y 02157 de 2010 proferidas por la **Secretaría General del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA -**.

2.- Declarar que a título de restablecimiento del Derecho se ordene al **Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA -**. (sic) Que de conformidad a los resultados de la investigación administrativa adelantada por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, la cual es expuesta mediante resolución 2019 13169240 SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019, y en aplicación al Derecho Fundamental **de Igualdad ante la ley**, se continúe pagando a la Sra **MARISOL VILLABA LEON**, la parte de la diferencia pensional- pensión compartida **SENA – ISS** según resolución adtiva SENA 01065 de 2010, Y que dejó de pagar según resolución administrativa 010808 del 15 de junio de 2010, de la cual se peticiona su Nulidad en el numeral anterior.

3.- Declarar que a título de restablecimiento del derecho se ordene al **Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA -**. (sic) Que al igual que lo reconocido por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, mediante resolución 2019-13169240 SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019, y en aplicación al Derecho

Fundamental **de Igualdad ante la ley**, se realice el pago retroactivo de las mesadas pensionales de conformidad al termino previsto en el artículo 488 del C.S.T., reconocidas inicialmente mediante resolución activa SENA No. 01065 de 2010, y en favor de la Sra **MARISOL VILLABA LEON**, la parte de la pensión compartida que le correspondía junto con el ISS, Y que dejó de pagar según resolución administrativa 010808 del 15 de junio de 2010, de la cual se peticiona su Nulidad en el numeral anterior.

(...)"

2. Hechos.

Los relatos en la demanda se resumen así:

- *Que el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ estuvo vinculado al SENA durante el tiempo necesario para que esa entidad le reconociera la pensión de jubilación, a través de la Resolución N° 000123 del 1° de febrero de 2007. Que esa prestación era compartida por el extinto ISS, que, mediante Resolución N° 57701 del 27 de noviembre de 2008, le reconoció pensión de vejez al señor RODRÍGUEZ.*
- *Que el 6 de diciembre de 2008 falleció el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ.*
- *Que con Resolución N° 01065 del 23 de marzo de 2010 el SENA ordenó reliquidar la pensión que en vida percibía el señor RODRÍGUEZ, disponiendo, además, reconocerle el 100% del valor de la diferencia de la mesada entre la pensión pagada por esa entidad y la reconocida por el ISS, a la señora MARISOL VILLALBA LEÓN, en su calidad de compañera permanente supérstite de aquel, a partir del 6 de diciembre de 2008.*
- *Que a través de la Resolución N° 01808 del 15 de junio de 2010 el SENA revocó la anterior resolución, negando la sustitución pensional deprecada.*
- *Que COLPENSIONES, mediante la Resolución SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019, reconoció a la señora VILLALBA LEÓN la sustitución de la pensión que en vida percibía el señor RODRÍGUEZ, en su calidad de compañera permanente supérstite, con base en la investigación administrativa que adelantó esa entidad, en la cual se concluyó que el causante y la aquí demandante convivieron por siete años, desde el 2001 hasta el 6 de diciembre de 2008.*

3. Normas violadas y concepto.

En el libelo se señalan como vulneradas las siguientes:

De rango Constitucional: artículo 48 de la Constitución Política.

De rango legal y reglamentario: artículo 260 del C.S.T. y artículo 47 de la Ley 100 de 1993;

De forma lacónica, el apoderado de la demandante adujo que el SENA violó los derechos adquiridos de su prohijada al denegar el pago de la proporción de la sustitución de la pensión compartida con el ISS que le correspondía como cónyuge del señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ.

4. TRAMITE PROCESAL

4.1. *Mediante providencia del 26 de mayo de 2023 el Despacho admitió la presente demanda formulada por la señora **MARISOL VILLALBA LEÓN** contra el **SENA**. Este proveído fue notificada personalmente a través de correo electrónico a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica. La entidad demandada, a través de apoderado especial, se opuso a las pretensiones de la demanda.*

4.2. Contestaciones de la demanda:

Aduce el apoderado del SENA que los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a derecho por cuanto en el procedimiento administrativo que dio lugar a ellos no se logró demostrar, con pruebas fehacientes, que la demandante hubiese cumplido con los requisitos establecidos en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, para acceder a la sustitución de la pensión causada por el señor RODRÍGUEZ, pues en aquel procedimiento, ni la demandante ni la señora Carmen Cecilia Contreras, ex esposa del de cujus, probaron tener el derecho para acceder a esa prestación, sobre todo porque esta última tenía una sentencia que había declarado la disolución de los efectos civiles del matrimonio contraído con el causante.

Formuló las excepciones denominadas **“legalidad del acto demandado”**; **“prescripción de las mesadas dejadas de percibir”** y **“genérica”**.

4.3. Mediante proveído del 17 de noviembre de 2023 se tuvo por contestada en tiempo la demanda por la entidad demandada; se difirió la resolución de la excepción denominada **“prescripción”** al momento de proferir sentencia y se indicó que las demás excepciones propuestas, al ser de mérito, se entenderían resueltas con la correspondiente motivación del fallo; y en aplicación del artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por la Ley 2080 de 202 se prescindió de la audiencia inicial; se decretaron e incorporaron las pruebas solicitadas y aportadas por las partes, absteniéndose se citar a la audiencia para su práctica; se fijó el litigio; asimismo, se corrió traslado para alegar de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esa providencia, con el fin de dictar **sentencia anticipada**, conforme a la norma en cita.

La **parte demandante** presentó sus alegatos de conclusión de forma extemporánea¹.

La **entidad demandada**, mediante memorial remitido oportunamente el 4 de diciembre de 2023, presentó sus alegatos de conclusión reiterando, en síntesis, lo expuesto en la contestación de la demanda. Asimismo, mencionó que el SENA revocó el acto administrativo que en un primer momento le reconoció la sustitución pensional a la demandante por cuanto se encontraron inconsistencias y contradicciones en las pruebas que en su momento se allegaron, las que indujeron al error a esa entidad al reconocerle primigeniamente dicho derecho a la señora VILLALBA.

El Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no intervinieron en esta etapa procesal.

¹ El auto que corrió traslado para alegar de conclusión se notificó por estado electrónico el 20 de noviembre de 2023, por lo que el término de diez (10) días para alegar de conclusión empezaba a correr el 21 de noviembre siguiente, conforme a lo previsto en el artículo 118 del CGP. Dicho término venció el 4 de diciembre de 2023, por lo que los alegatos radicados por la parte actora el 7 de diciembre fueron extemporáneos.

CONSIDERACIONES

Surtido el trámite correspondiente a la instancia y no observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, se procede a adoptar la decisión que en derecho corresponda.

*Conforme al litigio fijado en el auto del 17 de noviembre de 2023, se estableció que el debate que se suscita en este asunto consiste en establecer si es procedente o no la declaratoria de **nulidad** de los actos administrativos **contenidos en las Resoluciones No 01808 del 15 de junio de 2010 y 02157 del 16 de julio 2010**, con el objeto de que, como restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada, a reconocer y pagar a la demandante la parte de la diferencia pensional que en vida se le pagaba al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en su calidad de compañera permanente supérstite, con el pago del retroactivo correspondiente, desde que se dejó de pagar dicha diferencia hasta que se retome el pago, con los valores debidamente indexados y con los intereses moratorios a que haya lugar.*

1. Situación fáctica y hechos probados.

Dentro de las pruebas válidamente decretadas e incorporadas en el presente proceso se destacan las siguientes:

- Se extrae de la Resolución N° 01065 del 23 de marzo de 2010, que el SENA, mediante la Resolución N° 000123 del 1° de febrero de 2007, le reconoció pensión de jubilación al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en cuantía de \$1.932.601, a partir del 28 de febrero de 2007, señalando, como condición resolutoria, que el valor total de la mesada se pagaría hasta tanto el ISS le reconociera la pensión de vejez, momento a partir del cual el SENA estaría a cargo únicamente del mayor valor que resultara, eventualmente, de esas dos pensiones.

- Copia de la Resolución N° 57701 del 27 de noviembre de 2008, con la cual el extinto ISS le reconoció pensión de vejez al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en cuantía de \$1.413.112, a partir del 8 de diciembre de 2007.

- *Copia del registro civil de defunción con serial N° 066770199, donde consta que el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ falleció el 6 de diciembre de 2008.*

- *Copia de la mencionada Resolución N° 01065 del 23 de marzo de 2010, a través de la cual el SENA, por una parte, ordenó continuar pagando la pensión que le había sido reconocida al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ teniendo en cuenta la diferencia que se presentaba entre esa prestación y la reconocida por el ISS, y por otra, reconoció la sustitución de dicha pensión en su totalidad a la señora MARISOL VILLALBA LEÓN, como compañera permanente superviviente del causante, con convivencia permanente desde el 10 de septiembre 2001 hasta la fecha de fallecimiento de aquel, y negó dicha prestación a la ex esposa del de cujus, CARMEN CECILIA CONTRERIAS, teniendo en cuenta que su vínculo matrimonial con el señor RODRÍGUEZ se había disuelto con la sentencia dictada el 2 de diciembre de 2005 por el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá.*

- *Copia de la Resolución N° 01808 del 15 de junio de 2010, con la cual el SENA, en virtud del recurso de reposición impetrado contra la Resolución N° 01065 del 23 de marzo de 2010, la revocó en su totalidad, y, en su lugar, negó el derecho a la sustitución de la pensión que en vida percibía el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ tanto a la señora MARISOL VILLALBA LEÓN, quien aducía tener la calidad de compañera permanente del causante, como a la señora CARMEN CECILIA CONTRERAS, ex esposa del de cujus.*

- *Se extrae de la Resolución N° 02157 del 16 de julio de 2010, que la señora MARISOL VILLALBA LEÓN impetró recurso de reposición contra la anterior resolución del 15 de junio de 2010.*

- *Copia de la referida Resolución N° 02157 del 16 de julio de 2010, con la cual el SENA resolvió negativamente el anterior recurso de reposición, confirmando la N° 01808 del 15 de junio de 2010.*

- *Copia de la Resolución SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019, con la cual COLPENSIONES reconoció a la señora MARISOL VILLALBA LEÓN la sustitución de la pensión que en vida devengaba el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ*

HERNÁNDEZ, en su calidad de compañera permanente sobreviviente, a partir del 6 de diciembre de 2008, pero con efectos fiscales desde el 11 de junio de 2016, por prescripción trienal.

2. Problema jurídico.

Consiste en determinar si la demandante tiene derecho a que le sea sustituida la diferencia pensional que en vida percibía el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, por parte del SENA, correspondiente al mayor valor entre la pensión que otrora pagaba esa entidad y la que posteriormente le fue reconocida al causante por parte del extinto ISS (hoy COLPENSIONES), en su calidad de compañera permanente del de cujus.

3. Marco normativo.

Para claridad expositiva, en el presente apartado se abordarán tres temas: (i) la compartibilidad pensional; (ii) la finalidad de las pensiones de sobrevivientes y sustituciones pensionales, y el criterio para reconocerlas a cónyuges y compañeros (as) permanentes, y (iii) las disposiciones legales que establecen las pensiones de sobrevivientes en el Sistema General de Pensiones.

3.1. De la compartibilidad pensional.

*La figura de la compartibilidad pensional fue establecida por primera vez en el artículo 60 del Decreto 3041 del 19 de diciembre de 1966, el cual consagraba que “(...) Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte, lleven 15 años o más de servicios continuos o discontinuos en una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$800.000) moneda corriente o superior, ingresarán al Seguro Social obligatorio como afiliados para el riesgo de invalidez, vejez y muerte. **Al cumplirse el tiempo de servicios y la edad exigidos por el Código Sustantivo del Trabajo podrán exigir la jubilación a cargo del patrono y este estará obligado a pagar dicha jubilación, pero continuarán cotizando en este seguro hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por el instituto para otorgar la pensión de vejez, y en este momento el instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo***

hubiere, entre la pensión otorgada por el instituto y la que le venía siendo pagada por el patrono (...)"².

Esta figura, inicialmente, sólo se aplicaba para las pensiones reguladas por el Código Sustantivo del Trabajo. Sin embargo, el Acuerdo 29 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de ese mismo año ³, hizo extensiva la compartibilidad a las pensiones reconocidas por los empleadores con base en convenciones colectivas, laudos arbitrales o de forma voluntaria. Asimismo, la comparabilidad no era un fenómeno único del sector privado, pues como lo ha puesto de presente el Consejo de Estado, la "(...) pensión compartida se ha dado también de manera excepcional en el régimen de los empleados públicos, cuando la entidad ha afiliado a sus servidores al Instituto de Seguros Sociales, como ha sucedido en el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA (...)"⁴.

El referido Decreto 2879 de 1985 fue modificado por el Decreto 758 de 1990, mediante el cual se aprobó el Acuerdo 49 de ese mismo año. En el artículo 18 de este último decreto se estableció lo siguiente respecto a la compartibilidad pensional:

"(...)

ARTÍCULO 18. COMPARTIBILIDAD DE LAS PENSIONES EXTRALEGALES. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, **que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación** reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, **continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.**

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.(...)” – *Negrilla fuera de texto* -

Frente a la compartibilidad pensional, la Corte Constitucional ha señalado⁵:

² Negrillas fuera de texto.

³ Decreto 2879 de 1985, artículo 5.º. «Los patronos inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este Acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de Invalidez, Vejez y Muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de Vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono. La obligación de seguir cotizando al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, de que trata este artículo, sólo rige para el patrono inscrito en el Instituto de Seguros Sociales.

PARÁGRAFO 1o. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales».

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, auto del 24 de octubre de 2018, rad. 54001-23-33-000-2015-00026-01(0716-16), Cp. William Hernández Gómez.

⁵ Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, sentencia T-385 del 22 de julio de 2016, Mp. Gloria Stella Ortiz Delgado.

“(…)

La norma citada regula la situación en la cual a un trabajador que recibe una pensión extralegal (concedida con posterioridad al 17 de octubre de 1985 como en el presente caso), le es reconocida una legal por parte del Instituto de Seguros Sociales (hoy COLPENSIONES). La consecuencia que la norma le asigna a esta situación, es que **desde el momento en que COLPENSIONES reconoce una pensión legal, como lo es la de jubilación o de vejez, el empleador se subroga en su obligación de pagar la extralegal. Es decir, solo queda a su cargo únicamente la diferencia entre la extralegal y la legal, cuando la primera es de mayor valor. En el caso en que la legal sea mayor a la extralegal, el empleador quedará relevado totalmente de su obligación por lo que no quedaría a su cargo ningún valor.**

Como lo recordó la **sentencia T-042 de 2016⁶**, se trata de una subrogación en la que el empleador, como deudor de la pensión de jubilación, es reemplazado en su obligación de pagar las mesadas por COLPENSIONES, **quien será el nuevo deudor, pero solo de los valores reconocidos por concepto de la de vejez con arreglo a la Ley.** Se habla entonces de *compatibilidad* porque entre el empleador y la administradora de pensiones, comparten el pago de la pensión del trabajador; lo que se diferencia de la figura de la *compatibilidad pensional*, incorporada también por el Decreto en mención, donde un trabajador está legitimado a recibir dos mesadas pensionales de distinta fuente. (...)” – *Negrillas y subrayas fuera de texto* -

De acuerdo con la anterior reseña normativa y jurisprudencial, se puede colegir lo siguiente respecto a la compatibilidad pensional:

*Su finalidad era que el empleador que reconociera a un trabajador una **pensión de jubilación**, ora de origen convencional, de un pacto colectivo o voluntaria, como sucedía en el sector privado, ora porque cumplía los requisitos establecidos en la ley para acceder a dicha prestación y no se le había afiliado a fondo pensional alguno, como ocurría en el sector público, debía continuar realizando cotizaciones al ISS para los seguros de vejez, invalidez y muerte, a nombre de este, hasta que cumpliera los requisitos legales para acceder a la **pensión de vejez**, para así garantizar el pago de la prestación pensional de su empleado.*

*Una vez reconocida la **pensión de vejez** por parte del I.S.S. (hoy COLPENSIONES), la cual se estructuraba con los aportes realizados por el empleador en nombre del empleado pensionado, ese empleador quedaba subrogado en su obligación pensional por el I.S.S., a menos de que **la pensión de jubilación** pagada por el empleador fuese superior a la **pensión de vejez**. En ese caso, el mayor valor resultante entre la pensión de **jubilación** y la de **vejez**, sería reconocido por el empleador, es decir, que “(…) el empleador sólo deberá concurrir al mayor valor, si a ello hubiere lugar (...)”⁷.*

Resulta importante mencionar que cuando el artículo 18 del Acuerdo 49 de 1990 establece que el mayor valor deberá ser subvencionado por el empleador, se refiere

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-042 de 2016. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.

⁷ Consejo de Estado, auto del 24 de octubre de 2018, Op. Cit.

a la diferencia resultante entre la cuantía de la pensión de jubilación pagada por el empleador en relación con el monto de la pensión de vejez reconocida por el I.S.S., y no al revés, pues mientras que aquella fue reconocida por el empleador cuando se presentaron ciertas circunstancias (supra), esta última está constituida únicamente por los aportes que se realizaron por parte del empleador pensionante al I.S.S.; de ahí que su cuantía se establezca de acuerdo a lo preceptuado en las normas que rigen el sistema general de seguridad social en pensión, sin ninguna otra condición especial. De hecho, si la pensión de vejez es superior a la de jubilación, no se habla de la existencia de un mayor valor sino de la subrogación total de la obligación pensional por parte del empleador.

3.2. De la finalidad de las pensiones de sobrevivientes y sustituciones pensionales, y el criterio para reconocerlas a cónyuges y compañeros (as) permanentes.

Tal como se ha establecido jurisprudencial⁸ y doctrinariamente⁹, la finalidad de la pensión de sobrevivientes es la protección de la familia como núcleo esencial de la sociedad, proporcionando a las personas que dependían económicamente del causante las posibilidades de seguir atendiendo sus necesidades básicas, sin que la muerte del de cujus altere su situación socio-económica. Con esta prestación se garantiza el acceso al derecho a la seguridad social de los beneficiarios del causante, cubriendo las contingencias que se pudiesen presentar debido a la muerte de aquel. Ergo, la pensión de sobrevivientes hace parte del derecho a la seguridad social¹⁰.

En el plano nacional, la seguridad social se encuentra consagrada el artículo 48 de la Constitución Política, el cual le otorga una doble connotación, a saber (i) como un derecho irrenunciable¹¹, y, (ii) como un servicio público obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado¹².

⁸ Ver, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional C-1094 de 2003, T 396 de 2009 y C-066 de 2016

⁹ Vázquez Vialard, Antonio. Tratado de derecho del trabajo. 5. Primera edición. 1993. Editorial Astrea.

¹⁰ Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, sentencia T-396 del 2 de junio de 2009, Mp. Humberto Sierra Porto.

¹¹ (...)

En este orden de ideas, la pensión de sobrevivientes también hace parte del derecho a la seguridad social¹⁰ pues busca proteger a las personas que, a causa de la muerte de aquella de la cual dependían, se ven en dificultades para acceder a las condiciones materiales necesarias para subsistir, brindándoles, al menos, el mismo grado de seguridad social y económica con que contaban antes del deceso del pensionado o afiliado¹⁰. En otras palabras, "propende porque la muerte del afiliado [o pensionado] no trastoque las condiciones de quienes de él dependían"(...)"

¹¹ **Artículo 48.** Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. (...)"

¹² Artículo 48. (...)

La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley (...)"

*A su turno, a nivel internacional, la seguridad social como derecho se encuentra consagrada en el artículo 16 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹³, que la define como una garantía contra “(...) las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia (...)”. Igualmente, el artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”¹⁴, establece que “(...) Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. **En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes (...)**”.*

Según lo ha establecido la Corte Constitucional, el derecho a la seguridad social, materializado en la pensión de sobrevivientes, posee una íntima relación con los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital, salud, educación, vivienda digna y alimentación adecuada, pues con esta prestación se busca “(...) proteger a quienes han perdido a la persona que les brindaba el sustento económico de una previsible privación o disminución significativa de los recursos destinados a las necesidades básicas (...)”¹⁵.

Por lo tanto, el criterio que se debe tener en cuenta para efectos de la sustitución pensional es netamente material, es decir, la convivencia efectiva del (la) cónyuge o compañero (a) permanente al momento de la muerte del (la) causante, y no un criterio formal, relacionado con el tipo de vínculo que dio origen a la familia¹⁶.

3.3. De las disposiciones legales que establecen las pensiones de sobrevivientes en el Sistema General de Pensiones

¹³ Artículo 16 - Derecho a la seguridad social Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

¹⁴ Artículo 9. Derecho a la Seguridad Social

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-396 de 2009. Op. Cit.

¹⁶ Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, sentencia T-566 del 7 de octubre de 1998, magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

En el año 1993, el Legislador expidió la Ley 100, cuya finalidad era la creación de un sistema de seguridad social integral que permitiera “garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten”¹⁷. Dicho sistema pretendía ampliar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, salud y servicios complementarios.

Asimismo, esa ley englobó en el Sistema de Seguridad Social Integral tres “subsistemas”, denominados: (i) Sistema General de Pensiones¹⁸, (ii) Sistema General de Seguridad Social en Salud¹⁹, y, (iii) Sistema General de Riesgos Profesionales²⁰.

En lo que respecta al Sistema General de Pensiones, que es el que interesa al caso sub lite, el Congreso, para asegurar una mayor cobertura y universalidad en el mismo, estableció dos regímenes. El primero lo denominó Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RPM), mientras que el segundo se llamó Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS). Igualmente, determinó que ese sistema general se aplicaría a “todos los habitantes del territorio nacional”²¹, y su afiliación a cualquiera de los regímenes sería obligatoria, pero la selección de estos sería libre y voluntaria²². Por ende, con la expedición de la referida Ley 100, quedaron derogadas las normas pensionales existentes a su vigencia, salvo las de los regímenes exceptuados, en los términos del artículo 279 ibídem²³, dentro de los que se encontraban los miembros de la Fuerza Pública²⁴.

Ahora en lo relativo a la pensión de sobrevivientes en este sistema general, los artículos 46 a 48 de la Ley 100 de 1993, establecían lo siguiente:

“(…)

ARTICULO. 46.- 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.
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

¹⁷ Parágrafo 1º, artículo 1º, Ley 100 de 1993.

¹⁸ Libro primero, ibídem.

¹⁹ Libro segundo, ibídem.

²⁰ Libro tercero, ibídem.

²¹ Artículo 11, ibídem.

²² Artículo 13, ibídem.

²³ **ARTÍCULO 279. EXCEPCIONES.** El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

²⁴ Fuerza Pública en los términos del Capítulo 7º de la Constitución Política, la cual engloba tanto a los miembros de las Fuerzas Militares como a los de la Policía Nacional.

a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, y

b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

PARAGRAFO. -Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los parágrafos del artículo 33 de la presente ley.

ARTICULO. 47.- Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

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 **por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez** hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;

(El texto en negrilla fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-1176 de 2001).

b) 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; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez;

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

d) 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.

ARTICULO. 48.-Monto de la pensión de sobrevivientes. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquél disfrutaba.

El monto mensual de la pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente ley.

No obstante lo previsto en este artículo, los afiliados podrán optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del ISS, vigente con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente ley equivalente al 65% del ingreso base de liquidación, siempre que se cumplan las mismas condiciones establecidas por dicho instituto.

(...)"

Posteriormente, mediante la Ley 797 de 2003, el legislador modificó los mencionados artículos 46 a 47 de la Ley 100 de 1993, los cuales quedaron en el siguiente tenor literal:

"(...)"

Artículo 46. 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:

a) Muerte causada por enfermedad: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinticinco por ciento (25%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento;

b) Muerte causada por accidente: si es mayor de 20 años de edad, haya cotizado el veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento.

Los literales a) y b) fueron declarados INEXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-556 de 2009.

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. Declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.

Artículo 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así:

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

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

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

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

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

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

NOTA: Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.

NOTA: El texto entre comillas fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-066 de 2016.

d) A falta de cónyuge, **compañero o compañera permanente** e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta de este; **Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-111 de 2006**

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

NOTA: La expresión en negrilla "Compañero o compañera permanente", fue declarada EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-336 de 2008, en el entendido que también son beneficiarias de la pensión de sobreviviente, las parejas permanentes del mismo sexo cuya condición sea acreditada en los términos señalados en la Sentencia C-521 de 2007, para las parejas heterosexuales.

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.

(...)"

Como se puede apreciar, la Ley 797 de 2003 establece dos formas para que los miembros del grupo familiar del causante accedan a la pensión, a saber: (i) cuando este último esté pensionado por vejez o invalidez por riesgo común al momento de su deceso; o (ii) cuando el afiliado que falleciera acreditara, por lo menos, 50 semanas de cotización dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento²⁵. A la primera se le denomina sustitución pensional, mientras que a la segunda pensión de sobrevivientes.

*Asimismo, los beneficiarios de dicha prestación tendrían el siguiente orden: (i) en forma vitalicia el (la) cónyuge o compañero (a) permanente, siempre y **cuando tuviese más de 30 años y acredite haber hecho vida marital con el de cujus por lo menos por 5 años antes de su muerte**; o en forma temporal, cuando tengan menos de 30 años y no hubiesen procreado hijos con el causante; si existen hijos, la pensión se reconoce de forma vitalicia, con los condicionamientos previamente*

²⁵ Es importante precisar que si bien los requisitos de fidelidad establecidos en los literales a y b del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 fueron declarados inexequibles hasta el 20 de agosto de 2009 (sentencia C-556-09), es decir, cuando el causante de los demandantes ya habían fallecido, lo cierto es que tales artículos no pueden ser aplicados en el caso de marras, por cuanto al momento de proferirse esta sentencia, ya se conoce su inconstitucionalidad. Aceptar una tesis diferente, basada en que al momento en que falleció el *de cujus*, dichos preceptos se encontraban vigentes y por ende, deben aplicarse al *sub lite*, implicaría avalar un tratamiento inconstitucional a los demandantes.

reseñados²⁶. (ii) Los hijos de causante menores de 18 años y hasta los 25 años, siempre que se encuentren incapacitados para trabajar por razón de sus estudios, o de forma vitalicia, a los hijos inválidos. (iii) Si no existe cónyuge o compañero (a) permanente ni hijos, los beneficiarios serán los padres del causante, siempre que demuestren dependencia económica de este. (iv) en caso de no existir ninguno de los órdenes de beneficiarios relacionados, la prestación puede ser reconocida a los hermanos inválidos del causante, que acrediten dependencia económica.

4. Caso Concreto.

En el presente caso, procede el despacho a analizar si la demandante tiene derecho a que el SENA le pague la diferencia pensional que en vida percibía el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, derivada del mayor valor entre la pensión de vejez reconocida por esa entidad, y la posteriormente concedida por el ISS, en virtud de la figura de la compartibilidad pensional.

De acuerdo con las pruebas recaudadas en el plenario, se tiene que el SENA, mediante la Resolución N° 000123 del 1° de febrero de 2007, le reconoció pensión de jubilación al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en cuantía de \$1.932.601, a partir del 28 de febrero de 2007, estableciendo, como condición resolutoria, que el valor total de la mesada se pagaría hasta tanto el ISS le reconociera la pensión de vejez, momento a partir del cual el SENA estaría a cargo únicamente del mayor valor que resultara, eventualmente, de esas dos pensiones.

Se probó que el ISS (hoy COLPENSIONES), a través de la Resolución N° 57701 del 27 de noviembre de 2008, le reconoció pensión de vejez al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en cuantía de \$1.413.112, a partir del 8 de diciembre de 2007.

Está acreditado que el señor RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ falleció el 6 de diciembre de 2008.

Se halló probado que, posteriormente, el SENA, con Resolución N° 01065 del 23 de marzo de 2010, por una parte, ordenó continuar pagando la pensión que le había

²⁶ El mencionado artículo 13 prevé una forma de reconocer la pensión de sobrevivientes cuando existe cónyuge y compañero permanente del causante y en los casos de convivencia simultánea entre estos.

sido reconocida al señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ teniendo en cuenta la diferencia que se presentaba entre esa prestación y la reconocida por el ISS, y por otra, reconoció la sustitución de dicha pensión en su totalidad a la señora MARISOL VILLALBA LEÓN, como compañera permanente supérstite del causante, con convivencia permanente desde el 10 de septiembre 2001 hasta la fecha de fallecimiento de aquel, y negó dicha prestación a la ex esposa del de cujus, CARMEN CECILIA CONTRERAS, teniendo en cuenta que su vínculo matrimonial con el señor RODRÍGUEZ se había disuelto con la sentencia dictada el 2 de diciembre de 2005 por el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá. Las pruebas en virtud de las cuales se ordenó reconocer prestación a la señora VILLALBA fueron tres declaraciones extraproceso, una rendida por ella misma, y las otras dos por María Teresa Hoyos Jaramillo y Luis Alberto Camacho Bolaños.

Se encuentra demostrado que, con ocasión del recurso de reposición que la señora CARMEN CECILIA CONTRERAS interpuso contra la anterior resolución, el SENA, con Resolución N° 01808 del 15 de junio de 2010, revocó la Resolución N° 01065 del 23 de marzo de 2010, disponiendo, en su lugar, negar la sustitución de la pensión que en vida percibía el señor RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ tanto a la demandante como a la señora CARMEN CECILIA CONTRERAS.

La señora VILLALBA LEÓN interpuso recurso de reposición contra la anterior resolución, el cual se desató de forma negativa por el SENA mediante la Resolución N° 02157 del 16 de julio de 2010.

Finalmente, se encuentra demostrado que COLPENSIONES, con Resolución SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019, reconoció a la señora MARISOL VILLALBA LEÓN la sustitución de la pensión que en vida devengaba el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en su calidad de compañera permanente sobreviviente, a partir del 6 de diciembre de 2008, pero con efectos fiscales desde el 11 de junio de 2016, por prescripción trienal.

Pues bien, precisada la anterior reseña fáctica, corresponde analizar si los actos administrativos demandados, al negar a la demandante el reconocimiento de la diferencia pensional que se le pagaba al señor RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en virtud de la compartibilidad pensional, están viciados de nulidad.

El único argumento expuesto en el libelo de la demanda para aseverar que a la señora VILLALBA LEÓN le asistía el derecho a percibir dicha diferencia pensional, fue que se debía tener en cuenta la investigación administrativa recabada por COLPENSIONES, previo al reconocimiento de la sustitución pensional ordenado en favor de la demandante en la Resolución SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019. La parte demandante no aportó dicha investigación ni solicitó se decretara como prueba, por lo que el único conocimiento que se tiene de ella es lo transcrito en dicha resolución, en la cual se indicó lo siguiente:

“(…)

Que teniendo en cuenta que el caso en concreto se encuentra dentro de una de las causales señaladas para efectuar la investigación administrativa se procedió a solicitar la elaboración del informe investigativo a fin de determinar si existió convivencia entre el causante y la solicitante, el cual culminó el 26 de noviembre de 2019 con el siguiente resultado:

“SI SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por Marisol Villalba León, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa.

Ya que se corroboró que el señor Ramón Francisco Rodríguez Hernández y la señora Marisol Villalba León, convivieron por 7 años desde el año 2001 según información de la solicitante hasta el día 6 de diciembre del 2008 fecha en la que muere el causante.

Se resalta que en declaración extra juicio de la solicitante señalan convivencia desde el 10 de septiembre de 2002 por error de digitación de la notaría.

Por medio de entrevistas en labores de campo de manea incógnita y aleatoria en el sector donde se desarrolla la convivencia se verificó que la convivencia sí existió por espacio de 5 a 6 años donde los implicados convivieron de manera permanente sin separaciones hasta el día que falleció el causante.

Al dialogar con el señor Marco Aurelio Rodríguez Hernández (hermano causante), no presentó argumentos de validez para poder desacreditar la convivencia de los implicados por lo contrario al momento de ser entrevistado presentó dudas y contradicciones en la información aportada.

(…)”

Nótese que si bien, en efecto, en dicha investigación administrativa se concluyó que la señora VILLALBA LEÓN había convivido con el causante por espacio de 5 a 6 años, lo cierto es que, para llegar a esa conclusión, se practicaron “(…) de entrevistas en labores de campo de manea incógnita y aleatoria en el sector donde se desarrolla la convivencia (…)”, de las cuales no se tiene conocimiento, pues, se reitera, la parte actora no aportó esa investigación ni la solicitó como prueba.

Aunado a ello, el hecho de que en dicha investigación se hubiese concluido que la señora VILLALBA LEÓN convivió con el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ el tiempo suficiente para acceder a la sustitución de la pensión que este percibía en vida, por sí mismo, no desvirtúa las razones expuestas por el SENA para revocar el derecho pensional inicialmente reconocido en sede administrativa a la demandante.

Dicha revocatoria se basó en las entrevistas que el SENA le realizó, principalmente, a los señores Marco Aurelio Rodríguez Hernández (hermano del causante) y Carlos Armando Pinzón, y a la señora Maritza Rojas Castillo, cuya transcripción se halla en los antecedentes administrativos. En la primera, realizada al señor Rodríguez Hernández, se anotó “(...) Manifieste a este despacho, qué tipo de relación conocía usted que existía entre su hermano y la señora Marisol Villalba. CONTESTO: Pues conocer conocer (sic) de fondo no. Yo conocía que ella iba de vez en cuando, es decir, casi todos los finales de semana a tomar trago con él al apartamento, creo que no vivía ahí. Mientras él vivió con nosotros jamás le escuché mencionar a la señora Marisol. Los primeros años durante los cual es él vivió en el apartamento de la Javeriana yo lo visitaba. Lo visite (sic) hasta aproximadamente un año antes de su fallecimiento es decir en el año 2007. Durante las veces que lo visité no observe (sic) que él viviera con nadie. Es más en el apartamento solo había una cama y jamás vi a la señora Marisol en ese apartamento (...) Insisto en que mi hermano vivía solo en ese apartamento de la Javeriana. A mí me informó en una ocasión la señora Maritza Rojas Castillo, que vivió 2 meses en el apartamento de mi hermano mientras hacía un curso de postrado (sic) en la javeriana, que la señora Marisol, se aparecía por allá los fines de semana tomar trago (...)”.

En la realizada al señor Carlos Armando Pinzón se consignó lo siguiente: “(...) Manifiéstele al Despacho si con ocasión de su amistad con el señor Ramón conoció a la señora Marisol Villalba; qué tipo de relación tiene usted conocimiento que existía entre ellos. CONTESTO: Entre el (sic) 1997 y 2000 Ramón se separó de la esposa. Él vivía en la casa del hermano, el presbítero Marcos. Allí él vivió permanentemente hasta el año 2006 más o menos cuando se pasó a vivir de tiempo completo a un apartamento que adquirió en los Altos de la Javeriana (...) En ese paso del tiempo entre el 2001 y 2002 él conoció a una persona que se llama Marisol, persona que con (sic) quien se veía esporádicamente, salían esporádicamente. También Ramón en ese entonces tenía otra amiga que se llamaba Olga Cabrera (...) La señora

Marisol, era contratista en el área de confecciones en el centro de Santafé (sic) de Bogotá. Hasta donde tengo entendido coma por cuestiones de trabajo ella salía con Ramón, algo característico de esa relación era el consumo permanente de alcohol. En el año 2006 cuando él ya vivía en el apartamento, yo lo visité unas 8 veces. Quiero aclarar que cuando yo salí pensionado estudié farmacia y como el centro me quedaba pegado al apartamento de Ramón, yo fui a visitarlo unas 6 u 8 veces y en ningún momento noté que la señora vivía ahí (...) Aun más as (sic) la señora vivía en el barrio de san Mateo iba todos los días a trabajar a fusa (sic). Si (sic) El apartamento lo compró ramos en el año 2003 y 2004 y me consta que vivía solo, como iba a vivir junto (sic) en el año 2001 o 2002, incluso él compró el apartamento y sigue viviendo donde el hermano porque el apartamento estaba en obra negra (...).".

Por su parte, de la entrevista practicada a la señora Maritza Rojas Castillo se consignó lo siguiente "(...) Yo en el año 2005 viví en la casa de Ramón Rodríguez, en su apartamento, durante dos meses, mientras inicia un (sic) especialización en la universidad Javeriana, aprovechando que Ramón vivía a una cuadra de mi papá habló con él y le pidió el favor para que yo viviera ahí, y él obviamente aceptó y ni me cobró y tuve la oportunidad de compartir momentos con él, porque durante el momento que yo llegué a vivir ahí él me presentó a Marisol Villalba, el primer fin de semana que yo llegué. La primera vez que conocí a Marisol fue un fin de semana a las dos de la mañana, ellos llegaron de un bar y venían ebrios, estaban borrachos 2 y el me la presentó y me ofrecieron licor pero no quise porque tenía que levantarme temprano el otro día para hacer un trabajo de la universidad; yo llevaba una semana viviendo ahí, y prácticamente yo vivía solo en el apartamento porque Ramón casi no la pasaba ahí, el (sic) se quedaba en donde el padre Marcos, su hermano, y lo que puede observar era que Ramón y Marisol eran amigos de parranda, de salir a beber, no había demostración de cariño como para que yo dijera que eran novios, no se besaban, o que ya lo atendiera o le hiciera desayuno o almuerzo, más bien era como una amiga que salía con él a tomar, y todos los fines de semana llegaban borrachos los dos, esto es contando desde el jueves, viernes, sábado y domingo (...) No convivía con Ramón, ni residía en el apartamento, pues no tenía ropa pertenencias en el apartamento, además yo permanecía todo el día en el apartamento y ella nunca estuvo viviendo ahí, solo venían al fin de semana, y la relación de ellos era seca, y más parecía una amistad de parranda, porque en estado sobrio no tenían demostraciones de afecto o que hubiera relación de pareja,

ni tampoco, cuando uno quiere a alguien lo ayuda y quiere lo mejor para esa persona, y Ramón estaba enfermo y el (sic) fumaba y tomaba mucho y ella en lugar de ayudarlo, a dejar de fumar o tomar, y ya era en la que lo impulsaba a salir por las noches a tomar y fumar (...).”

Como se puede apreciar, contrario a la escueta citación de la investigación administrativa que dio lugar a la expedición Resolución SUB 348439 del 19 de diciembre de 2019, que la demandante considera prueba suficiente para demostrar su derecho pensional, las mencionadas declaraciones, que fueron recabadas por el SENA en sede administrativa y aportadas al plenario, dan cuenta de que la señora VILLALBA LEÓN no convivía con el señor RAMÓN FRANCISCO RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ como compañera permanente, pues, según esos declarantes, no evidenciaron que entre ellos existiera una relación afectiva con una efectiva convivencia, sino sencillamente una amistad, con esporádicos encuentros.

Debe señalarse que, contrario a lo aseverado por el apoderado de la demandante en el libelo de la demanda, en el presente proceso no se suscita un problema que, eventualmente, implicara una vulneración del derecho a la igualdad de la señora VILLALBA, pues la negativa del derecho pensional que reclama del SENA se debió a que no acreditó haber convivido con el causante de dicha prestación, al menos, cinco años antes de su deceso, conforme a lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 (supra, numeral 3.3.).

Esa misma falencia se presenta en este medio de control, pues aunque la parte actora es a quien incumbe probar el supuesto de hecho de las disposiciones normativas que consagran el efecto jurídico que de ellas persigue, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del CGP²⁷, el abogado de la señora MARISOL VILLALBA LEÓN no realizó el más mínimo esfuerzo probatorio encaminado a demostrar que su representada convivió con el causante por el tiempo necesario para acceder a la prestación que aquí reclama, sin que, por otro lado, corresponda al juez remediar esa desidia probatoria de las partes.

En este orden de ideas, comoquiera que la parte demandante no demostró, ni siquiera sumariamente, que hubiese convivido con el causante de la pensión el

²⁷ **ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA.** Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

tiempo necesario para acceder a su sustitución, se concluye que la presunción de legalidad de los actos administrativos se mantiene incólume, razón suficiente para negar las pretensiones de la demanda.

5. Costas y agencias de derecho.

Sobre la condena en costas y agencias de derecho, el Despacho considera que, de acuerdo a la evaluación realizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, en el presente caso resulta improcedente, en razón a que no se evidenció su causación ni comprobación dentro la actuación surtida en este proceso que amerite la imposición de la misma.

*En mérito de lo expuesto, **JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,*

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas y agencias de derecho a la parte demandante.

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia, conforme a lo expuesto en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en concordancia con el artículo 205 ibidem, modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría del Juzgado, procédase a **DEVOLVER** a la parte demandante el remanente de la suma consignada para gastos ordinarios del proceso si lo hubiese; **EXPEDIR** las copias respectivas, de conformidad con lo establecido en el artículo 114 Código General del Proceso; **DEJAR** las constancias de rigor y; **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA

Firmado Por:
Yanira Perdomo Osuna
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
013
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **81167582cae8039289f6e9102d5dca4b1ea87fcd40edd28214dbf1ce6a2cc871**
Documento generado en 30/04/2024 11:25:58 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>