**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**Sentencia No.\_\_\_**

Bogotá D.C.,

Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 110013335-017-**2015-00932**-00

Glenys Cecilia Mendivil Guevara Vs. Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR

**Tercero Interviniente:** Orfelina Cárdenas Guerrero

**Tema:** Sustitución Asignación de Retiro

Agotadas las etapas previstas dentro de la presente actuación procede el despacho a dictar **sentencia de primera instancia** dentro del medio de control de la referencia, teniendo en cuenta las siguientes:

**Consideraciones**

 **Pretensiones**

1.- Que se declare la nulidad de la Resolución No. 1387 de 09 de marzo de 2015 y, la Resolución No. 4677 de 25 de junio de 2015

2.- Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho se ordene a la Caja de Sueldos De Retiro de la Policía Nacional, reconozca y pague la pensión de sobrevivientes a favor de la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara , el pago de las mesadas atrasadas desde la fecha del fallecimiento de su cónyuge Álvaro Muñoz Peña (Q.E.P.D).

3.- De igual forma se ordene la indexación de las sumas debidas y el pago de intereses moratorios.

**Hechos de la demanda.**

**1.-** El 7 de noviembre de 1987, la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara y el señor Álvaro Muñoz Peña contrajeron matrimonio; convivieron desde dicha fecha hasta el año 2014, de esta unión nacen tres hijos: Luis Alejandro Muñoz Mendivil el 06/05/1988, Andrea Paola Muñoz Mendivil el 03/02/1990 y, Álvaro de Jesús Muñoz Mendivil el 13/08/1993.

**2.-** El señor Álvaro Muñoz Peña desde el 3 de julio de 2006, devenga una asignación de retiro reconocida por la CASUR y fallece 9 de diciembre de 2014

**3.-** El 8 de enero de 2015 la demandante solicita el reconocimiento de la sustitución de la asignación de retiro, el cual es negado por la entidad a través de los actos demandados.

 **Argumentos jurídicos de la demanda:** Los actos demandados se encuentran viciados dado que no se tuvo en cuenta que la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara convivió por más de cinco años con el pensionado a pesar de que se encuentren separados de hechos. La entidad no tuvo en cuenta las declaraciones extraprocesales que demuestran el periodo de convivencia y la partida de matrimonio

**Contestación de la demanda por parte de CASUR:**

Considera que la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara, no acredita los requisitos mínimos para acceder al reconocimiento pensional por cuanto se encuentra demostrada su convivencia con el señor Álvaro Peña hasta el año 2008. (fls.80-92).

**Contestación de la demanda por parte de la tercera vinculada Orfelina Cárdenas Guerrero:**

Con base en lo establecido en el Decreto 4433 de 2004, Ley 1212 de 1990, a la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara, no le asiste el derecho reclamado ya que no convivio con el fallecido no menos de 5 años anteriores a su fallecimiento. Señala que los últimos años de vida los compartió con la señora Orfelina Cárdenas Guerrero, y su hija menor, María Paula Muñoz a quienes prohijaba ayuda económica (fls.109-237).

**Problema jurídico:** El problema jurídico consiste en establecer si la demandante en calidad de cónyuge con separación de hecho por más de 5 años tiene derecho al reconocimiento y pago de la sustitución de la asignación de retiro en los términos de los artículos 11 y 12 del Decreto 4433 de 2004.

**Solución al problema jurídico**: Tiene derecho tanto la señora Glenys como la señora Orfelina a la sustitucion del señor Alvaro muñoz, por demostrar que convivieron con señor Alvaro Muñoz mas de 5 años. Como quiera que la conviviencia no fue simultanea sino sucesiva en este caso se aplica el articulo 11 del decreto 4433 de 2004 por lo que la AR se ditribuye en la proporción correspondiente al tiempo de convivencia, entre las dos beneficiarias

**Normatividad aplicable**

El **Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004** “por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública” en razón a que el articulo 279 de la ley 100 de 1993 contempló la inaplicabilidad del Sistema Integral de Seguridad Social allí previsto respecto de los miembros de la Fuerza Pública y de la Policía Nacional.

La Caja de sueldos de la Policia Nacionl reconocio al al agente retirado Alvaro Muñoz Peña asignacion mensual de retiro a partir del 3 de julio de 2006, en cuantia equivalente al 70% del sueldo básico y partidas legalmente computables.

El artículo 40 del decreto 4433 de 2004 señala el derecho a la sustitución pensional en los siguientes términos:

«[...] A la muerte de un oficial, suboficial, alumno de la escuela de formación o soldado de las Fuerzas Militares, oficial, suboficial, miembro del nivel ejecutivo, agente o alumno de la escuela de formación de la Policía Nacional, en goce de asignación de retiro o pensión, sus beneficiarios en el orden y proporción establecidos en el artículo 11 del presente decreto, tendrán derecho a una pensión mensual que será pagada por la entidad correspondiente, equivalente a la totalidad de la asignación o pensión que venía disfrutando el causante. [...]».

Beneficiarios. De conformidad con el articulo 11 del decreto 4433 de 2004 tienen derecho a la sustitucion pensional los miembros del grupo familiar del oficial, suboficial, agente o miembro del nivel ejecutivo que fallezca en servicio activo o en goce de asignacion de retiro o pension por vejez en el siguiente orden:

11.1 La mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente y la otra mitad a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos si dependían económicamente del causante.

11.2 Si no hubiere cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos, si dependían económicamente del causante.

11.3 Si no hubiere hijos, la pensión corresponderá la mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, y la otra mitad en partes iguales, para los padres que dependían económicamente del causante.

11.4 Si no hubiere cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, ni hijos, la prestación se dividirá entre los padres, siempre y cuando dependieran económicamente del causante.

11.5 Si no hubiere cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, ni hijos, ni padres, la pensión le corresponderá previa comprobación de que el causante era su único sostén, a los hermanos menores de dieciocho (18) años o inválidos.

La porción del cónyuge acrecerá a la de los hijos y la de estos entre sí y a la del cónyuge, y la de los padres entre sí y a la del cónyuge. En los demás casos no habrá lugar a acrecimiento.

**PARÁGRAFO 1**°. Para efectos de este artículo el vínculo entre padres, hijos y hermanos será el establecido en el Código Civil, y la calificación de la invalidez de los beneficiarios, será acreditada con fundamento en las normas del Sistema de Seguridad Social Integral que regulan lo concerniente a la determinación de dicho estado.

**PARÁGRAFO 2**°. Para efectos de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez, cuando exista cónyuge y compañero o compañera permanente, se aplicarán las siguientes reglas:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite. En caso de que la sustitución de la asignación de retiro o pensión de invalidez se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, **deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos inmediatamente anteriores a su muerte**;

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 treinta (30) años de edad, y no haya procreado hijos con este. La sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez 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 sustitución. Si tiene hijos con el causante se aplicará el literal anterior.

Si respecto de un titular de asignación de retiro o pensionado por invalidez **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 parágrafo, 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 o compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la sustitución de la asignación de retiro o de la pensión de invalidez o 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.**

En caso de controversia entre el cónyuge y el compañero (a) permanente, se debe determinar: (i) si hubo una vida marital y si esta perduró durante los 5 años anteriores al fallecimiento del pensionado, (ii) si existe sociedad conyugal y si la misma se encuentra o no disuelta, (iii) si hubo o no separación de hecho y (iv) el tiempo de convivencia y (v) si esta fue simultánea o sucesiva durante los 5 años anteriores a la muerte.

Frente al requisito de convivencia debe acreditarse la vocación de estabilidad y permanencia, por lo tanto, no se tienen en cuenta aquellas relaciones casuales, circunstanciales, incidentales, ocasionales, esporádicas o accidentales que haya podido tener en vida el fallecido pensionado; así mismo, frente a la separación de hecho, esta hace referencia a aquella separación de cuerpos o suspensión de la vida en común entre los cónyuges, la cual no fue declarada judicialmente

**Hechos probados**

**Convivencia con la señora Glenys Cecilia Mendivil (conyuge )**

1.- El señor Álvaro Muñoz contrajo matrimonio con la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara el 7 de noviembre de 1987 en la Parroquia Nuestra Señora del Carmen de Santa Marta, según partida de matrimonio registrada el 02/03/1988 (fl.23)

2.- no existe evidencia de que la sociedad conyugal haya sido disuelta y sobre este punto no existe controversia con la entidad y con la 3era interviniente.

3.- según declaración juramentada presentada por el señor Álvaro Muñoz Peña ante la Notaría Cuarta de Bogotá de fecha 23 de septiembre de 2008, indica que para esa fecha se encontraba casado con la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara quien dependía económicamente de él para todos sus gastos ya que se dedica a las labores del hogar, por lo que no recibe ningún tipo de ingreso por parte de entidad del estado o entidad privada sin estar filiada a alguna eps o sisben (imagen 28 de expediente administrativo en CD fl.86)

3.- según la declaraciones extrajudiciales de Israel Antonio Macana Acero, Luis Enrique Obando Mateus y de la misma demandante Glenys Cecilia Mendivil Guevara, hubo convivencia en forma permanente con el señor Álvaro Muñoz Peña hasta el mes de enero del año 2008 compartiendo lecho, techo y mesa Folio 124 a 126

4.- Que el señor Alvaro Muñoz realizó a la señora Glenys Cecilia Mendivil giros por Efectivo LTDA. en los meses de julio, septiembre, octubre y noviembre de 2014 (fls.35-37)

5.- En la audiencia de pruebas del 4 de marzo de 2019, la señora Lilia Ayde Barreto Ortega, quien declara ser vecina de la demandante desde hace 17 años, señala que pese a no convivir más con la señora Glenys el señor Álvaro Muñoz seguía pendiente de ella suministrándole lo necesario para sus gastos, aclarando que la señora se dedica al hogar y, por su enfermedad la visitaba todas las semanas pues pasaba por la casa de la declarante para llegar y para irse,.

6.- El testimonio de la señora María Mery Muñoz Lancheros, que vivía en la casa de al lado de la accionante, da cuenta que en el mes de diciembre antes de morir el señor Álvaro Muñoz estuvo lavando la casa arreglando la fachada y colocando bombillos acompañado de los hijos que tenía en común con la demandante.

Conclusión: Se evidencia que al momento del fallecimiento del señor Álvaro Muñoz Peña, además de la sociedad conyugal vigente, existía auxilio económico y también lazos de solidaridad, socorro y apoyo entre la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara y el causante, en la medida que el señor Álvaro Muñoz Peña le procuraba recursos para sufragar sus gastos, y le realizaba visitas periódicas.

**Convivencia con la señora Orfelina Cárdenas Guerrero**,

1.- Declaración juramentada de la señora Orfelina en donde pone de presente que convivio con el señor Álvaro Muñoz desde el mes de enero de 2006 hasta el 9 de diciembre de 2014 y procrearon una niña María Paula Muñoz Peña nacida el 13 de marzo de 2007. Folio 121

2.- Declaración extrajudicial de Ana Elisa Aguilar Pinilla y Eugenia Abril de Rodríguez , poniendo de presente que la señora Orfelina Cárdenas Guerrero convivió con el señor Álvaro Muñoz desde enero de 2006 hasta el 9 de diciembre de 2014 cuando fallece folio 122

3.- Declaración judicial realizada por la señora Ana Elisa Aguilar Pinilla es vecina desde el 2005 de la señora Orfelina señala que desde el año 2006 convivió con el señor Álvaro Muñoz, los visitó en varias oportunidades en su casa folio 266

4.- Con la declaración de la señora Luciny Arévalo, se tiene que la señora Orfelina convivió con el señor Álvaro Muñoz desde del año 2006

5.- Declaración de Marina Manrique Viuda de Alvarado fue arrendadora de la señora Orfelina en el año 2010 hasta el año 2013 en ciudad Roma manifiesta que era el señor Álvaro Muñoz quien le cancelaba el canon de arrendamiento.

**Valoracion probatoria**

1.- Se encuentra demostrado que el señor Alvaro Muñoz y la señora Glenys Cecilia Mendivil conformaron una sociedad conyugal desde el 7 de noviembre de 1987 hasta el 9 de diciembre de 2014 cuando fallece el señor Alvaro Muñoz

2.- Los señores Alvaro Muñoz y Glenys Cecilia Mendivil se separaron de hecho en enero del año 2006, razon por la que convivieron 18 años. Conforme con las declaraciones extrajudiciales y judiciales recibidas la fecha mas probable de separacion fue en enero del año 2006.

3.- Posteriormente no existió una convivencia entre los conyuges, mantieniendose a cargo del señor Muñoz el apoyo economico y auxilio para la subsistencia de la señora Glenys.

4.- De otra parte desde enero de 2006 el señor Alvaro Muñoz y la señora Orfelina Cardenas vivieron como compañerpos permanentes hasta el 9 de diciembre de 2014, fecha en la se fallecio el señor Muñoz. Según las declaraciones extrajudiciales y judiciales convivieron bajo el mismo techo con vocacion de vida en comun.

**Conclusion**. Tiene derecho tanto la señora Glenys como la señora Orfelina a la sustitucion del señor Alvaro muñoz, por demostrar que convivieron con seño señor Alvaro Muñoz mas de 5 años. Como quiera que la conviviencia no fue simultanea sino sucesiva en este caso se aplica el articulo 11 del decreto 4433 de 2004.

## **Aplicación de las reglas de sustitución de la asignación de retiro**[[1]](#footnote-1)

En este punto, no es aplicable el ordinal 12.5 del artículo 12 de la norma en cita, que hace referencia a la pérdida de la condición de beneficiario de la sustitución pensional al cónyuge que lleve 5 o más años de separación de hecho, por lo siguiente:

• Su aplicación literal es contraria a las reglas de reconocimiento de la sustitución pensional previstas en el parágrafo 2º del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, que regula la forma de distribución de la asignación de retiro o pensión a sustituir, en caso de coexistir sociedad conyugal no disuelta con separación de hecho y compañero (a) permanente, sin que haya convivencia simultánea.

• En efecto, esta última norma prevé el supuesto de una separación de hecho, pero la exigencia de convivencia por un término superior a cinco años no puede entenderse como los últimos cinco años de vida del causante.

Así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación laboral, al interpretar la misma regla consagrada en los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 (modificada por la Ley 797 de 2003) para el régimen general de pensiones;[[2]](#footnote-2) también lo ha corroborado la Corte Constitucional en la Sentencia T-128/16[[3]](#footnote-3)y lo ha ratificado el mismo Consejo de Estado en decisión del 23 de septiembre de 2015[[4]](#footnote-4)

• Así las cosas, aplicar la regla del artículo 12 numeral 4º, haría perder efecto útil a la prevista en el inciso final del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004.

• Por último, tenemos que la Ley 923 de 2004 no consagró dicha exclusión, por lo tanto, el presidente de la república no estaba facultado para cambiar los beneficiarios de la sustitución de la asignación de retiro regulados en el ordinal 3.7 del artículo 3º de la Ley 923 de 2004.

En consideracion a la convivencia simultanea, es dale referirnos a la sentencia 12 de febrero de 2015,[[5]](#footnote-5) mediante la cual decidió el medio de control de nulidad contra el inciso 3º del literal b) del parágrafo 2º del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, providencia que precisó lo siguiente:

»*[...] En este orden de ideas, considera la Sala que igualmente la segunda parte del inciso 3º del literal b) del parágrafo 2º del artículo 11 del Decreto 4433 de 2004, no prevé un trato discriminatorio injustificado para la compañera permanente, pues la Corte Constitucional al analizar una norma de idéntico contenido material en la Ley 100 de 1993, definió que el otorgamiento de una cuota parte de la mesada pensional para la cónyuge separada de hecho, obedece a los efectos de la sociedad conyugal vigente, de modo que en este caso, no es necesario acreditar la convivencia al momento de la muerte del causante. [...]*».

**Caso concreto**

La cónyuge con más de 5 años de separación de hecho, no perdió su condición de beneficiaria de la sustitución pensional, dado que no fue disuelta la sociedad conyugal, es decir, existió un vínculo jurídico que solo fue disuelto con la muerte del señor Alvaro Muñoz razon por la que la señora Glendys recibía una cuota mensual de su conyuge hasta la fecha de su fallecimiento, es decir, dependía económicamente de el.

De esta manera se declarara la nulidad parcial de los actos demandado para efectos de que la prestación debe reconocerse en forma proporcional al tiempo de convivencia demostrado, precisando el despacho que, cuando se cumplan los supuestos para que la mesada pensional acrezca, a raíz de la pérdida del derecho de la hijo beneficiaria del 50% restante de la prestación, esta deberá ser distribuida en la proporción correspondiente al tiempo de convivencia, entre las dos beneficiarias ya citadas, esto es 18 años para Glenys Medivil y 8 años para la señora Orfelina Cardenas, para un total de 26 años de convivencia lo que le otorga a la señora Glenys, el 70% y, para la señora Orfelina el 30%

En conclusión, de acuerdo con la normatividad citada y la reseña jurisprudencial, este Despacho considera que se debe declarar la nulidad de los actos administrativos demandados y acceder parcialmente a las súplicas de la demanda, por cuanto, tanto la cónyuge como la compañera permanente tienen derecho a percibir la sustitución de la asignación de retiro.

La Asignación de Retiro deberá ser reconocida en un 70% del actual 50%, esto es, el 35% de la AR a la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara y un 30% de ese 50%, a la señora Orfelina Cárdenas Guerrero, esto es, el 15%de la AR por cuanto el otro 50% es dado a su hija María Paula Muñoz Cárdenas, hasta cuando incurra en una causal de extinción de la prestación, momento en el se acrecentara a las demandantes en sus calidades de beneficiarias en un 70% y 30%, respectivamente del 100% de la asignación de retiro reconocida al causante.

**Prescripción** **de derechos**

Para la prescripción de las mesadas pensionales, se debe tener en cuenta que si bien el derecho de la sustitución pensional se causó en vigencia del Decreto 4433 de 2004, no se puede aplicar el artículo 43 del mismo, toda vez que el presidente de la república excedió las facultades otorgadas en la Ley 923 de 2004, pues allí no se hizo referencia alguna frente al cambio del término de prescripción,[[6]](#footnote-6) razón por la cual, se debe aplicar el artículo 113 del Decreto Ley 1213 de 1990, que señala:

«[...] Los derechos consagrados en este Estatuto, prescriben en cuatro (4) años que se contarán desde la fecha en que se hicieren exigibles.

El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho o prestación determinada interrumpe la prescripción pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasaría a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional. [...]».

La sustitución de la asignación de retiro se hizo exigible el 9 de diciembre de 2014. La petición de reconocimiento de la sustitución pensional por parte de la cónyuge, el 8 de enero de 2015 y de la señora **Orfelina Cárdenas Guerrero** el 16 de enero de 2015, por lo que no opera el fenómeno jurídico de la prescripción.

**Indexación.**

Las sumas que resulten a favor de la demandante se actualizarán en la forma como se indica en esta providencia y se aplicará para ello la siguiente fórmula:

 Índice final

**R= Rh x ------------------------**

 Índice inicial

En la que el valor presente (R) se determina al multiplicar el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la demandante y por la tercera interviniente, por concepto de mesada pensional con inclusión de los reajustes de ley, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada pensional, y se debe tener en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

**Intereses:** A partir de la fecha en que quede ejecutoriada esta providencia las sumas adeudadas causarán intereses moratorios según lo señalado en el inciso 3º del artículo 192 del CPACA; a menos que se dé el supuesto de hecho contemplado en el inciso 5º del mismo artículo, caso en el cual deberá estarse a lo dispuesto en dicha norma.

**Cumplimiento de la sentencia:** El cumplimiento de la sentencia será motivado conforme con los artículos 192, 193, 194 y 195 del CPACA; se notificará a la parte interesada y tendrá recursos para que se resuelvan los posibles conflictos que puedan surgir y evitar hasta donde sea posible, nuevas controversias judiciales.

**Costas:** *En el caso concreto* el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada, en razón a que en el expediente no hay prueba sobre el valor de las agencias en derecho en esta instancia además de no evidenciar temeridad o mala fe en la actuación desplegada por la entidad ,

En mérito de lo anteriormente expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVA ORAL DE BOGOTÁ,** Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

1.- Declarar la nulidad parcial de las resoluciones 1387 y 4677del 9 de marzo y 25 de junio del año 2015

2.- Declarar no probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas por lo considerado en esta providencia.

3.- Ordenar a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, reconocer y pagar la sustitución pensional de la asignación de retiro que percibió el extinto agente ® alvaro muñoz Peña, en cuantía del 35%, a favor de la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara, a partir del 9 de diciembre de 2014 y, en un 15% a favor de la señora Orfelina Cárdenas Guerrero . A partir de la extinsión legal del derecho de sustitución pensional de Maria Paula Muñoz Cardenas se le deberá reconocer y pagar la sustitución en cuantía del 70% a la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara y del 30 % a la señora Orfelina Cardenas Guerrero

4.- Ordenar a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a actualizar las sumas que resulten a favor de la señora Glenys Cecilia Mendivil Guevara , con base en la fórmula que se indica en esta providencia.

5.- No condear en costas a la parte demandada

6.- Negar las demás pretensiones presentadas y por el tercero interviniente Ofelina Cardenas Guerrero

7.- La entidad demandada dará cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. *. El acto* será motivado, se notificará a la parte interesada y tendrá recursos para que se resuelvan los posibles conflictos que puedan surgir y evitar hasta donde sea posible, nuevas controversias judiciales.

8.- En firme esta sentencia, por la Secretaría del Juzgado comunicar el contenido de esta decisión a la entidad demandada devolver a la demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere efectuar las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI”, ordenar la expedicion de copias de este fallo en los términos del C.G.P a costa de quien lo solicite

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ MATILDE ADAIME CABRERA**

**Juez**

1. Sentencia 2013-823 del 24 de agosto de 2017 Sección Segunda Subsección A Consejero Ponente Dr. William Hernández Gómez rad 2500023420002013-823-01 [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ SL, sentencia del 29 nov. 2008, rad. 32393, rad. 40055 “[...] Para la Corte no tendría ningún sentido y, por el contrario, seria carente de toda lógica, que al tiempo que el legislador consagra un derecho para quien “mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho”, se le exigiera a esa misma persona la convivencia en los últimos cinco (5) años de vida del causante; porque es apenas obvio que, cuando se alude a la separación de hecho, sin lugar a hesitación se parte del supuesto de que no hay convivencia, ya que en eso consiste la separación de hecho: en la ruptura de la convivencia, de la vida en común entre los cónyuges. Sin embargo, debe la Corte precisar que, siendo la convivencia el fundamento esencial del derecho a la prestación, el cónyuge separado de hecho debe demostrar que hizo vida en común con el causante por lo menos durante cinco (5) años, en cualquier tiempo, pues de no entenderse así la norma, se restaría importancia al cimiento del derecho que, se insiste, es la comunidad de vida [...]”. Interpretación reiterada en CSJ SL 24 ene. 2012, rad. 41637 y CSJ SL, 13 de mar. 2012, rad. 45038. Negrillas fuera de texto [↑](#footnote-ref-2)
3. indicó esta sentencia que “[...] Las disputas que puedan presentarse entre el cónyuge y el compañero o la compañera permanente supérstite en torno al derecho a la sustitución pensional 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[...]”.Negrillas fuera de texto [↑](#footnote-ref-3)
4. Consejo De Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez (E), veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015), Rad. 250002325000200800580 01, Nº interno: 3789-2013, Actor: Ana Márquez de Riaño. Demandada: Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (Foncep) y Ana Mercedes Carrascal Flórez. “[...] En este orden de ideas, es diáfano que al estar probado que la demandante, como cónyuge separada de hecho pero cuya unión no fue disuelta, convivió en cualquier tiempo con el causante más de 5 años, daba lugar a aplicar la segunda parte del inciso 3º del literal b del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, [...]. Razón suficiente para confirmar en este aspecto la decisión apelada, y desestimar el propósito de la recurrente para que se variasen los porcentajes [...] conforme el marco legal y jurisprudencial anotado en precedente acápite, la señora Ana Márquez, en su condición de cónyuge separada de hecho pero con dicha unión vigente, para acceder a dicho reconocimiento no tenía que probar convivencia con el causante durante los últimos cinco años anteriores a su muerte, como lo dijo la demandada para negarle el derecho. [...]”. Negrillas fuera de texto. [↑](#footnote-ref-4)
5. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, providencia del 12 de febrero de 2015, Exp. 11001-03-25-000-2010-00236-00(1974-10), demandante: Fernando Antonio Chacón Lebrun, Demandado: Gobierno Nacional. [↑](#footnote-ref-5)
6. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, sentencia de 4 de septiembre de 2008, Rad. 25000-23-25-000-2007-00107-01(0628-08), demandante: Carlos Humberto Ronderos Izquierdo, demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional. [↑](#footnote-ref-6)