

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

SENTENCIA

Santiago de Cali, veintidós (22) de septiembre dos mil veintiuno (2021)

Radicación: 76-001-33-31-003-2012-00079-00
Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL
Demandante: CONSUELO CIFUENTES DE NAVARRETE
Demandado: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

El Despacho procede a dictar una nueva sentencia en el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que a través de la providencia calendada 09 de octubre de 2020, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró fundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete contra la sentencia del 14 de julio de 2017, proferida por éste Juzgado, con fundamento en las causales contenidas en los numerales 1º y 7º del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011, resolviendo, en consecuencia, infirmar la citada providencia.

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento el derecho de que trata el artículo 85 del C.C.A., la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, quien actúa a través de apoderado judicial; instaura demanda en contra del Departamento del Valle del Cauca, teniendo como litisconsorte necesaria a la señora Hilda Gómez de Sánchez, con el fin que se hagan las siguientes declaraciones:

1. Las Pretensiones.

- Que se declare la nulidad de la Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011, por medio de la cual el Secretario de Desarrollo Institucional del Departamento del Valle del Cauca denegó a la actora la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del señor José Luis Sánchez Cárdenas, y la nulidad de la Resolución No. 019 del 19 de enero de 2012, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación, confirmándola íntegramente.
- Que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor de la demandante en cuantía del 100%.
- Que se ordene a la entidad accionada dar cumplimiento a la sentencia en los términos previstos por los artículos 176 y 177 del C.C.A.

2. Los Hechos que fundamentan la presente acción se sintetizan en la siguiente forma:

2.1. La señora Cifuentes de Navarrete fue compañera permanente del señor José Luis Sánchez Cárdenas por más de 35 años, hasta el día de su fallecimiento.

2.2. La demandante presentó solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes a la entidad demandada, la cual fue denegada a través de los actos demandados, bajo el argumento de no acreditar la convivencia con el causante por espacio de 5 años anteriores a su deceso.

2.3. El extinto José Luis Sánchez Cárdenas devengaba una mesada pensional de \$776.837 pesos.

3. Las normas invocadas y su concepto de violación.

La parte actora considera vulnerados los artículos 1, 8, 13, 46 y 53 de la Constitución Política; los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993; el artículo 85 del C.C.A.; y los artículos 4, 5 y 8 de la Ley 153 de 1887.

Como concepto de violación, argumenta que conforme a los artículos 47 y 48 de la Ley 100 de 1993, la demandante se hace beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el pensionado fallecido, teniendo en cuenta que la norma no exige que la compañera permanente deba ostentar el estado civil de soltera ni condiciona la prueba de la separación de hecho entre los cónyuges.

4. La contestación de la demanda.

El **Departamento del Valle del Cauca** no se pronunció en esta etapa procesal.

La señora **Hilda Gómez de Sánchez**, quien fue vinculada al proceso en calidad de litisconsorte necesario en los términos indicados en el auto del 6 de diciembre de 2016¹, por intermedio de apoderado², manifestó que se opone a las pretensiones de la demanda, advirtiendo que existe un acto administrativo que le reconoce su derecho pensional como cónyuge supérstite del señor José Luis Sánchez Cárdenas, prerrogativa incorporada en la Resolución No. 1601 de septiembre 21 de 2015 y posterior a los actos enjuiciados dentro de la presente acción, por lo tanto, considera que las pretensiones incoadas vulneran su derecho ya reconocido.

En igual orden de ideas, manifiesta que la Resolución No. 1601 goza de presunción de legalidad, la cual no ha sido cuestionada dentro de la presente acción, aunado a la existencia de un vínculo matrimonial entre la señora Gómez de Sánchez y el causante, para la fecha de su fallecimiento, situación que impide reconocer los derechos pretendidos por la demandante, a costa del derecho de un tercero.

Solicita entonces que se declare el Despacho inhibido para tomar una decisión de fondo, pues no existe una alternativa diversa que permita adoptar una decisión de fondo, pues aquello implica desconocer y afectar los derechos de un tercero, reconocidos mediante un acto en firme.

¹ Fls. 203-204

² Fls. 225-248

5. Los alegatos de conclusión.

La **parte demandante** a través de su mandatario judicial³, reiteró lo manifestado en el escrito de la demanda, destacando que el causante se había separado de hecho de su primera esposa muchos años antes de convivir con la ahora demandante, y durante ese interregno procrearon un hijo nacido el 4 de mayo de 1984; además, que si bien la actora figura como casada, su primer esposo falleció, siendo entonces una mujer viuda al momento de iniciar su convivencia con el extinto Sánchez Cárdenas, la cual se desarrolló de manera continua por más de 34 años hasta la fecha de su fallecimiento.

El **Departamento del Valle del Cauca** guardó silencio frente al particular.⁴

Por su parte, la señora **Hilda Gómez de Sánchez** no se pronunció durante el término especial⁵ para alegar de conclusión.

6. El Concepto del Ministerio Público.

El señor Procurador Judicial No. 58 Delegado para los Juzgados Administrativos⁶, rindió concepto por medio del cual solicitó denegar las pretensiones incoadas, toda vez que en su sentir, no acreditó la convivencia de la actora con el causante durante los últimos 5 años anteriores a su deceso.

7. El recurso extraordinario de revisión propuesto por la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete.

La señora Consuelo Cifuentes de Navarrete interpuso recurso extraordinario de revisión contra la sentencia del 14 de julio de 2017, proferida dentro del presente proceso por este Despacho, a través de la cual resolvió:

"...PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de los siguientes actos administrativos: Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011, "Por medio de la cual se resuelve petición sustitución pensional"; Resolución No. 019 del 19 de enero de 2012, "Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación" y Resolución No. 2249 del 27 de noviembre de 2015, "Por medio de la cual se suspende el pago del retroactivo de una sustitución pensional".

SEGUNDO.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015, "Por medio de la cual se resuelve petición de sustitución pensional", en los términos arriba indicados.

En consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho:

TERCERO- ORDENAR al Departamento del Valle del Cauca que reconozca pensión de sobrevivientes del extinto José Luis Sánchez Cárdenas a partir del 25 de junio de 2011, en una cuota parte equivalente al setenta y seis por ciento (76%) a favor de la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, en calidad de compañera permanente; y en la cuota parte restante, en el equivalente al veinticuatro por ciento (24%) a favor de la señora Hilda Gómez de Sánchez, en calidad de cónyuge supérstite, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO.- ORDENAR al Departamento del Valle del Cauca, pagar a favor de Consuelo Cifuentes de Navarrete, beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del

³ Fls. 105-107 Constancia Secretarial.

⁴ Fl. 113 Constancia Secretarial.

⁵ Fl. 250 y 261 Constancia Secretarial.

⁶ Fl. 109-111.

extinto José Luis Sánchez Cárdenas, las mesadas pensionales causadas y no pagadas a partir del 25 de junio de 2011, hasta la fecha del pago efectivo, en el equivalente al 76% del valor total de la liquidación, sin que haya lugar a aplicarse la prescripción trienal de las mesadas pensionales. A las sumas reconocidas se les aplicará los descuentos de ley en la proporción citada.

Los valores anteriores deberán ser liquidados, de conformidad con las normas vigentes al momento de su causación, y serán reajustados de acuerdo con la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- ORDENAR al Departamento del Valle del Cauca, pagar a favor de Hilda Gómez de Sánchez, beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del extinto José Luis Sánchez Cárdenas, por concepto del retroactivo pensional, el equivalente al 24% del valor total liquidado por la entidad departamental en el numeral segundo de la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015. Ello previamente se haya efectuado los descuentos legales, los cuales se harán en la misma proporción.

En relación con las mesadas pensionales percibidas por la cónyuge supérstite con anterioridad al presente fallo, no hay lugar a ordenarse el reintegro de tales valores, acorde con lo explicado en precedencia.

SEXTO. Esta sentencia, se cumplirá en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A...”.

Las causales del recurso extraordinario de revisión invocadas por la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete fueron las previstas en los numerales 1º y 7º del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011, como quiera que al mes de haber quedado ejecutoriada la providencia citada, encontró la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Cali dentro del proceso de separación de bienes y liquidación de la sociedad conyugal adelantado por la señora Hilda Gómez de Sánchez, cónyuge del causante José Luis Sánchez Cárdenas, con constancia de notificación y ejecutoria del 14 de octubre de 1974, respecto de la cual no tenía conocimiento previo.

En consecuencia, la señora Consuelo Cifuentes alegó que la señora Hilda Gómez obró de manera fraudulenta e ilegal al acceder a la sustitución personal del causante a sabiendas de que tenía conocimiento de la separación de bienes y liquidación de la sociedad conyugal, con el objeto de que se le reconozca la pensión de sobreviviente bajo la condición de única beneficiaria.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca a través de la providencia fechada 09 de octubre de 2020, declaró fundado el recurso extraordinario de revisión, infirmó la sentencia del 14 de julio de 2017 proferida por el Despacho, ordenándole dictar la providencia de reemplazo, luego de encontrar que:

i.- La prueba recobrada constituye un documento público que demuestra la ocurrencia de hechos relativos y relevantes al proceso, relacionados con la separación definitiva de bienes y liquidación de la sociedad conyugal conformada por los entonces esposos Hilda Gómez de Sánchez y José Luis Sánchez Cárdenas, siendo un elemento de juicio de tal entidad que puede sustentar una decisión diferente a la impugnada.

ii.- La prueba documental anterior se recobró después de la sentencia objeto de revisión y no pudo ser aportada oportunamente por circunstancias ajenas a la voluntad de la recurrente, toda vez que la encontró en una caja de archivo que iba a botar, con posterioridad a la fecha en que cobró ejecutoria la providencia recurrida, sin que existe prueba que acredite que la separación de bienes y

liquidación de la sociedad conyugal del causante era conocida previamente por la misma, tanto es así que este hecho nunca fue puesto de presente durante el trámite administrativo y judicial adelantado con el objeto de obtener el reconocimiento de la prestación reclamada.

Cumplidas las distintas etapas procesales sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, de conformidad con lo establecido en el Art. 170 del C.C.A., se formulan:

8. Las consideraciones.

8.1. La Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 134B, 134D y 134E del Decreto 01 de 1984 – C.C.A.-, el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Cali, es competente para conocer la presente acción.

8.2. El marco Normativo.

El artículo 85 del C.C.A., dispone que toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La misma acción tendrá quien pretenda que le modifiquen una obligación fiscal, o de otra clase, o la devolución de lo que pagó indebidamente.

Como presupuestos de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, se tienen los siguientes: 1) La existencia de un derecho; 2) La expedición de un acto administrativo y 3) La violación del derecho a causa de la actuación administrativa.

8.3. Cuestión Previa.

El Despacho considera indispensable realizar unas precisiones en el asunto bajo estudio, las que se relacionan con la información allegada con posterioridad a la expedición del fallo de primera instancia⁷ del 30 de agosto de 2013, que resultara nulitudo⁸ en el año de 2016 por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en aras de integrar el litisconsorcio necesario con la señora Hilda Gómez de Sánchez.

En el sub-lite está acreditado, que el Departamento del Valle del Cauca expidió la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015⁹, por la cual reconoce a la litisconsorte Hilda Gómez de Sánchez el 100% de la sustitución pensional del extinto José Luis Sánchez Cárdenas en su calidad de cónyuge supérstite, así como el pago de la retroactividad de las mesadas ocasionadas desde mayo de 2012 hasta septiembre de 2015, aplicando los descuentos de ley.

⁷ Fl. 114-119.

⁸ Fl. 187-197.

⁹ Fl. 218-223.

Así mismo se demostró, que mediante Resolución No. 2249 del 27 de noviembre de 2015¹⁰, la entidad territorial demandada resolvió suspender el pago del retroactivo reconocido en el artículo segundo de la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015 a la señora Hilda Gómez de Sánchez, ello habida consideración de la existencia del presente asunto judicial, en el cual finalmente se va a dirimir el conflicto del reconocimiento pensional.

En este entendido, toda vez que los actos administrativos que le reconocen pensión de sobreviviente a la señora Hilda Gómez, así como el que suspendió el pago del retroactivo no fueron demandados, teniendo estos como directamente relacionados con las pretensiones del asunto de la referencia, es dable concluir que aquellos pronunciamientos no quedarían por fuera del mundo jurídico ante una eventual prosperidad de las pretensiones como se han expuesto en la demanda.

Sin embargo, se evidencia que aquellas decisiones administrativas, son sobrevinientes tanto a la interposición de la demanda por la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete como al fallo de primera instancia que fuese declarado nulo, según se anotó, es decir, tal circunstancia resultó irresistible, impidiendo a la parte actora si quiera incluir dentro de sus pretensiones la solicitud de nulidad de dichos pronunciamientos de la administración local.

Así las cosas, a pesar de advertir que la accionante cuenta con la posibilidad de interponer una nueva demanda en contra del Departamento del Valle del Cauca por la expedición de tales actos administrativos sobrevinientes del año 2015 que atentarían contra sus intereses, este Operador Judicial considera que en este caso particular y concreto se presenta una situación *sui generis* que obliga a garantizar el principio del acceso eficaz a la administración de justicia y a la prevalencia de la sustancia sobre las formas¹¹, lo que conlleva a determinar que el hecho de someter a la demandante a los lapsos prolongados para la definición judicial de su derecho a través de un nuevo proceso ordinario, equivaldría sin duda alguna a desconocer los principios constitucionales susodichos y atentar contra las prerrogativas propias de un Estado Social de Derecho.

Adicionalmente, conviene destacar que la accionante Consuelo Cifuentes en la actualidad cuenta con 68 años de edad¹², es decir, es considerada por nuestra legislación colombiana como un adulto mayor¹³, y en tal sentido, se le impone como obligaciones legales¹⁴ al Estado, entre otros, las de hacer efectivas las

¹⁰ Fl. 258-260.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 1 de septiembre de 2014. Radicado: 2998-13. Actor: Oswaldo Winston Vega Malagón. Demandado: Instituto de Seguros Sociales. Consejero Ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

¹² Fls. 19, 22.

¹³ Ley 1251 del 27 de noviembre de 2008 "*Por la cual se dictan normas tendientes a procurar la protección, promoción y defensa de los derechos de los adultos mayores*". La cual en su art. 3 dispone:

"ARTÍCULO 3o. DEFINICIONES. Para la interpretación y aplicación de la presente ley, téngase en cuenta las siguientes definiciones:

...

Adulto mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. (...)"

¹⁴ Ley 1251 del 27 de noviembre de 2008. La cual en su art. 6 dispone:

"ARTÍCULO 6o. DEBERES. El Estado, la sociedad civil, la familia, el adulto mayor y los medios de comunicación, deberán para con los adultos mayores:

1. Del Estado

a) Garantizar y hacer efectivos los derechos del adulto mayor;

b) Proteger y restablecer los derechos de los adultos mayores cuando estos han sido vulnerados o menguados;

..."

prerrogativas de este sector poblacional, así como proteger y restablecer sus derechos cuando estos han sido vulnerados o menguados.

En consecuencia, dando aplicación al artículo 2º del C.C.A. en búsqueda de la efectividad de los derechos de los administrados, se considera necesario integrar a la demanda los actos administrativos posteriores no demandados, Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015 y Resolución No. 2249 del 27 de noviembre de 2015, teniendo en cuenta que aquellos son de conocimiento de las partes, y que lo pretendido en últimas por la parte actora es que la entidad acusada se pronuncie nuevamente modificando su decisión respecto de la forma en que debió reconocer su pensión de sobrevivientes, advirtiendo que se encuentran vinculados al proceso todas aquellas personas que pudiesen resultar interesadas o afectadas con la decisión de fondo que para el efecto se adopte y que cada una de estas ha ejercido su derecho de defensa y contradicción, garantizándose con ello el derecho fundamental al debido proceso.

Igualmente se advierte, que, revisados los factores de competencia, cuantía y caducidad en relación con los actos integrados, se tiene que frente aquellos no proceden los recursos de la vía gubernativa, no ha operado el fenómeno de la caducidad por tratarse de prestaciones periódicas y fueron expedidos por la misma entidad demandada dentro de la presente acción, no siendo contraria a la ley la integración anotada.

8.4. Los Actos Administrativos Demandados e Integrados.

- Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011, "*Por medio de la cual se resuelve petición sustitución pensional*" expedido por el Secretario de Desarrollo Institucional Área Prestaciones Sociales del Departamento del Valle del Cauca, quien denegó a la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del señor José Luis Sánchez Cárdenas.¹⁵
- Resolución No. 019 del 19 de enero de 2012, "*Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación*" proferido por la Secretaria Jurídica del Departamento del Valle del Cauca, quien confirmó en su totalidad la Resolución No. 1523.¹⁶
- Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015, "*Por medio de la cual se resuelve petición de sustitución pensional*", en la cual se reconoce a la señora Hilda Gómez de Sanchez el 100% de la sustitución pensional del extinto José Luis Sánchez Cárdenas, en su calidad de cónyuge supérstite y el pago de la retroactividad de las mesadas ocasionadas desde mayo de 2012 hasta septiembre de 2015, aplicando los descuentos de ley.¹⁷
- Resolución No. 2249 del 27 de noviembre de 2015, "*Por medio de la cual se suspende el pago del retroactivo de una sustitución pensional*", a través del cual la entidad territorial demandada resolvió suspender el pago del

¹⁵ FIs. 2-4.

¹⁶ FIs. 5-12.

¹⁷ FIs. 218-223; 258-260.

retroactivo reconocido en el artículo segundo de la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015 a la señora Hilda Gómez de Sánchez.¹⁸

7.5. El Problema Jurídico.

En este punto de la controversia, corresponde al Despacho dilucidar el siguiente interrogante:

¿Determinar en el caso sub-lite, quién de las reclamantes, la compañera permanente Consuelo Cifuentes de Navarrete o la cónyuge supérstite Hilda Gómez de Sánchez, reúne los requisitos legales y jurisprudenciales para adquirir la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes devengada por el fallecido José Luis Sanchez Cardenas?

Para arribar a la decisión, se abordará el estudio de los siguientes puntos: **7.6.** Régimen pensional y jurisprudencia aplicable en el presente asunto, **7.7.** Análisis del caso concreto estudiando la validez de los medios probatorios allegados al proceso; **7.8.** Si hay lugar a ello, se estudiará la procedencia del restablecimiento del derecho y/o las costas.

7.6. Régimen pensional y jurisprudencia aplicable en el presente asunto.

Para dar respuesta al problema jurídico que aquí se plantea, es necesario hacer alusión a lo establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, que reza de la siguiente manera:

"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

¹⁸ Fls. 258-260.

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) <Aparte tachado INEXEQUIBLE> 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 cuándo 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) 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." (Negrilla y subraya por el Despacho)

Conforme con lo anterior, queda claro que, para establecer el derecho a la pensión de sobrevivientes, bien sea a favor de la cónyuge supérstite o de la compañera permanente del causante, este debe indudablemente acreditar dos situaciones a saber: i) la vida marital con el causante hasta la fecha de su muerte y ii) un tiempo de convivencia con el causante no inferior a 5 años continuos con anterioridad a su muerte.¹⁹

Por su parte, el H. Consejo de Estado, ha considerado el derecho a la sustitución pensional en los siguientes términos:

"(...) resalta la Sala el hecho de que en vigencia del Decreto 1213 de 1990, sólo se refirió como beneficiario de la sustitución prestacional al cónyuge sobreviviente, situación esta última que no se puede constituir en el fundamento legal de una discriminación o desconocimiento de la existencia de relaciones unidas por un vínculo natural²⁰.

¹⁹ Para la Corte Constitucional, la convivencia efectiva al momento de la muerte del causante es el elemento central para determinar quién es el beneficiario de la pensión de jubilación o invalidez, tal como se expresó en la sentencia C-389 de 1996: "5- Esta conclusión no sólo deriva del precedente estudio literal e histórico del literal parcialmente acusado sino también de un análisis del sentido mismo de la figura de la pensión de sobrevivientes. Así, esta Corporación ya había señalado, en anteriores ocasiones, que el derecho a la sustitución pensional busca impedir que sobrevinida la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales, por lo cual "el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes¹⁹". Esto significa entonces que la legislación colombiana acoge un criterio material - esto es la convivencia efectiva al momento de la muerte - como elemento central para determinar quien es el beneficiario de la sustitución pensional, por lo cual no resulta congruente con esa institución que quien haya procreado uno o más hijos con el pensionado pueda desplazar en el derecho a la sustitución pensional a quien efectivamente convivía con el fallecido." (sentencia C-389 de 1996). Citada en la Sentencia T-813-02.

²⁰ Sobre este aspecto cabe resaltar que dentro del régimen pensional ordinario dicha discriminación, en contra de la compañera permanente, fue superada progresivamente mediante las Leyes 12 de 1975 y 71 de 1988 y finalmente, con la Ley 100 de 1993. Al respecto, se sostuvo en Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, del 31 de enero de 2008, radicado interno No. 437-00, C.P. doctor Alfonso Vargas

Con el objeto de precisar este último aspecto, es necesario remontarse a la naturaleza de la sustitución pensional, dentro de cuyo concepto cabe la sustitución de la asignación de retiro.

Así, la prestación objeto de estudio tiene como finalidad amparar económicamente al grupo familiar más cercano que resulta despojado material y moralmente de uno de sus integrantes.

En este sentido, el derecho a acceder a esta prestación, entendido como la garantía de sustituir al causante en su calidad de beneficiario de un derecho pensional, toca con importantes derechos de índole constitucional, tales como la vida, el mínimo vital y la dignidad humana de personas que se encuentran en estado de indefensión ante la ausencia de quien probablemente provea de todo lo necesario para su subsistencia. En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-002 de 1999²¹ reiterada por la sentencia C-1035 de 2008²², sostuvo:

"De esta manera, con la pensión de sobrevivientes se pretende garantizar a la familia del causante el acceso a los recursos necesarios para garantizarse una existencia digna y continuar con un nivel de vida similar al que poseían antes de su muerte. Esta Corporación, específicamente refiriéndose a esta figura ha sostenido que su propósito:

"(...) es el de ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece, frente a las contingencias económicas derivadas de su muerte. (...) Concretamente, la pensión busca [evitar] que ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte, "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria (...)" [Énfasis fuera de texto].

En similares términos, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, ha considerado el derecho a la sustitución pensional en los siguientes términos:

"La Jurisprudencia de Colombia ha reiterado que el derecho a la sustitución pensional está instituido como un mecanismo de protección a los familiares del trabajador pensionado, ante el posible desamparo en que puedan quedar por razón de la muerte de éste pues al ser beneficiarios del producto de su actividad laboral, traducido en la mesada pensional, dependen económicamente de la misma para su subsistencia. (...)"²³.

Entendida así la sustitución de una pensión o de una asignación de retiro, ha de concluirse que la protección se dirige a la familia, núcleo fundamental de la sociedad, sea cual sea la forma en que ella se haya constituido, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Constitución Política, el vínculo tanto jurídico como natural es protegido por el ordenamiento jurídico.

Rincón, que: "La ley 33 de 1973 previó el derecho a la sustitución pensional a favor de la viuda. Por su parte, la Ley 12 de 1975 preceptuó en su artículo 1º que el cónyuge supérstite **o la compañera permanente** de un trabajador particular o de un empleado o trabajador del sector público, tendrían derecho a la pensión de jubilación si este falleciere.

Posteriormente, la Ley 71 de 1988 determinó que se extendían las previsiones de la sustitución pensional en forma vitalicia al cónyuge **o a la compañera (o) permanente** que dependiera económicamente del pensionado y finalmente la Ley 100 de 1993 previó como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia al cónyuge **o a la compañera permanente**."

²¹ M.P. Antonio María Carbonell.

²² M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²³ Sentencia de 20 de septiembre de 2007, C.P. Jesús María Lemos Bustamante, radicado interno No. 2410-2004, actor: Maria Lilia Alvear Castillo.

Así entonces, sin desconocer las diferencias que se generan por la naturaleza del vínculo, para efectos prestacionales, a la luz de la Constitución Política, la viabilidad del reconocimiento a la sustitución pensional debe predicarse no sólo respecto de la (el) cónyuge supérstite sino también respecto de la (el) compañera (o) permanente.

Atendiendo a este hecho social, incluso, debe resaltarse que el legislador actualmente, v. gr. en el régimen ordinario²⁴, acepta la posibilidad de que en este tipo de reclamaciones pensionales se presenten, ante la convivencia simultánea, reclamaciones no excluyentes de compañera y cónyuge, permitiendo que el derecho sea, en virtud de la equidad, asignado a las dos proporcionalmente.

Ahora, si ello es así, esto es, si la finalidad de la sustitución pensional es proteger económicamente al grupo familiar más cercano, debe anotarse que para la determinación de su beneficiario juega un papel importante un principio al que la Corte Constitucional le ha dado el nombre de "Principio material para la definición del beneficiario", al cual le ha dado el siguiente alcance:

"3. Principio material para la definición del beneficiario: En la sentencia C-389 de 1996 esta Corporación concluyó que:

"(...) la legislación colombiana acoge un criterio material -esto es la convivencia efectiva al momento de la muerte- como elemento central para determinar quién es el beneficiario de la sustitución pensional, por lo cual no resulta congruente con esa institución que quien haya procreado uno o más hijos con el pensionado pueda desplazar en el derecho a la sustitución pensional a quien efectivamente convivía con el fallecido"²⁵

Criterios de convivencia, apoyo y socorro mutuo durante la última etapa de vida del causante son, entonces, los elementos a ser analizados en cada caso concreto, con el objeto de determinar si dentro del primer orden de asignación la (el) cónyuge o la (el) compañera (o) permanente tienen derecho a percibir el beneficio al que se ha venido haciendo referencia.

Ahora bien, legalmente la condición de compañero (a) de hecho permanente fue definida en la Ley 54 de 1990, en los siguientes términos:

"Artículo 1o. A partir de la vigencia de la presente Ley y para todos los efectos civiles, se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho"²⁶.

Artículo 2o. Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

*a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio;
(...)"*

A la luz de las normas referidas, en Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, de 31 de enero de 2008, C.P. doctor Alfonso Vargas Rincón, radicado interno No. 0437-00, se sostuvo:

²⁴ Artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

²⁵ C-1035 de 2008.

²⁶ Sobre la constitucionalidad condicionada de esta norma ver la Sentencia C-075 de 2007.

"En este orden de ideas, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del titular de la pensión, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y que, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por la cónyuge como por la compañera permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevinida la muerte del pensionado, la sustituta obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Demostrada por parte de la señora Bertilda Peña Bermúdez la calidad de compañera permanente del causante hasta el momento de su muerte y por lapso superior a dos años después de que el causante adquirió el status de pensionado, no estaba obligada a probar nada más para acceder al derecho reclamado. Se repite, unos son los efectos civiles del matrimonio y otros los efectos propios de la seguridad social frente a los derechos pensionales". (...)"²⁷

De conformidad con precedente jurisprudencial en cita, podemos dilucidar que nuestro ordenamiento jurídico frente al tema de la sustitución pensional o de las asignaciones de retiro, ha adoptado un criterio material para el reconocimiento de esta prestación, es decir, que el factor determinante para su procedencia es la convivencia efectiva de la pareja, por la cual se vislumbren los lazos de ayuda y socorro mutuos durante la última etapa de vida del causante.

Es decir, que se encuentra materializada la solidaridad de la pareja, con el fin de establecer si en el primer orden de beneficiarios tiene derecho a percibir el beneficio prestacional la cónyuge o la compañera permanente; dicho criterio conlleva a que se proteja el fin mismo de la pensión de sobrevivientes, es decir, que se garantice la ayuda económica a la familia que efectivamente queda "desamparada" ante la ausencia de la persona que proveía por el bienestar de su hogar.

Adicional a lo anterior, debe precisar este Juzgador de primera instancia, que en caso de presentarse la situación de la convivencia simultánea al momento del fallecimiento del causante entre la cónyuge y la compañera permanente, el Consejo de Estado, amparado en los principios de favorabilidad, justicia y equidad material, y teniendo en cuenta que la finalidad de la sustitución pensional es la de evitar que los dependientes del causante queden desamparados, ha reconocido el dicha prestación en proporciones iguales; sobre el particular precisó:

*"(...) el Consejo de Estado ha referido que en casos de convivencia simultánea entre la cónyuge y la compañera permanente con el causante de la sustitución pensional, es procedente ordenar el reconocimiento prestacional **en porcentajes iguales, atendiendo a criterios de justicia e igualdad material.** Así las cosas, habida cuenta de que la finalidad de la sustitución pensional es la protección de la familia, aplicando criterios de igualdad y justicia, la Sala concederá el derecho a sustituir la pensión a la demandante y la demandada en partes iguales, por lo cual en este aspecto la decisión del A-quo será modificada para ordenar el derecho prestacional en un porcentaje del cincuenta por ciento (50%) a la señora María Ofelia Arandia de Ortegón, en calidad de cónyuge supérstite, y el otro cincuenta por ciento (50%) a la señora Luz Marina*

²⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 27 de mayo de 2010, Exp. Rad. 1659-09, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

*Calle Hernández, en condición de compañera permanente del causante (...)*²⁸. (Negrillas fuera del texto original).

De lo expuesto, podemos decir que la convivencia simultánea del cónyuge y la compañera permanente con el causante al momento de su muerte, resulta ser un factor determinante para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en partes iguales, connotado como una ratificación legal de la protección constitucional a la familia que constituye una garantía de legitimidad y justicia en el otorgamiento de dicha prestación en porcentajes análogos en términos de justicia e igualdad material, además con tal exigencia se busca proteger a aquellos matrimonios o uniones permanentes que han demostrado una vocación de continuidad o permanencia y también se pretende amparar el patrimonio del pensionado.

Por otra parte, y no menos importante, de conformidad con el inciso 3 del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, citado, se concluye que en los eventos en que no se compruebe la convivencia simultánea, sino la separación de hecho y exista sociedad conyugal vigente, la compañera permanente podrá reclamar la cuota parte de lo correspondiente por la pensión de sobrevivientes en un porcentaje proporcional al tiempo de convivencia con el causante, siempre y cuando dicha temporalidad supere los 5 años previos al fallecimiento de aquél, advirtiendo que la cónyuge con sociedad conyugal vigente tendrá derecho a la otra cuota parte.

Sobre este tópico el Supremo Tribunal de la Jurisdicción Contencioso Administrativa discurrió bajo el siguiente temperamento:

"(...) El artículo 47²⁹ de la Ley 100 de 1993 en el inciso 3 del literal b), igualmente reguló en la segunda parte, quién es el beneficiario de la pensión de sobrevivientes cuando en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante "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".

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad de esta norma en la sentencia C-33643 de 2014, en donde se determinó que el precepto en comento no viola el derecho a la igualdad de la compañera permanente que debe compartir la pensión de sobrevivientes con la cónyuge separada de hecho, pues no se está frente a idénticos supuestos fácticos, pues la cónyuge con sociedad conyugal vigente y que no convivía al momento de la muerte con el causante, y la última compañera permanente, pertenecen a grupos diferentes. A este respecto se retomó la jurisprudencia constitucional que indica la diferenciación existente entre el matrimonio y la unión marital de hecho.

Se explicó que la separación de hecho, aunque suspenda la convivencia y el apoyo mutuo, no limita los efectos de la sociedad patrimonial conformada en razón del matrimonio, de ahí que no nazca a la vida jurídica la sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes. Así, se expone en la providencia que el legislador en la norma demandada

²⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", Sentencia del veinticinco (25) de julio de dos mil trece (2013), C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez (E).

²⁹ Modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 ⁴³ M.P. Mauricio González Cuervo.

"ponderó los criterios de la sociedad patrimonial existente entre los consortes y la convivencia efectiva consolidada (sic) con antelación al inicio de la unión marital de hecho, mediante la asignación de una cuota parte de la pensión"³⁰.

Resaltó la Corte que es constitucionalmente justificada la medida adoptada "en tanto que ambos beneficiarios –compañero permanente y cónyuge con separación de hecho- cumplen con el requisito de convivencia, el cual se armoniza con los efectos patrimoniales de cada institución, pues los haberes del matrimonio siguen produciendo efectos jurídicos ya que la separación de hecho no resta efectos a la sociedad patrimonial existente entre el causante y su cónyuge sobreviviente. Es decir, que pese a que el de cujus conviviera por el término mínimo de cinco años con un compañero permanente, la sociedad de hecho entre estos dos no se conformó al estar vigente la del matrimonio. (...).³¹"

7.7. Análisis del caso concreto estudiando la validez de los medios probatorios allegados al proceso.

La señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, acude a la Jurisdicción Contencioso Administrativa con el fin de que se declare la nulidad de la Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011 por la cual el Departamento del Valle del Cauca denegó la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de José Luis Sánchez Cárdenas (QEPD) y de la Resolución No. 019 del 19 de enero de 2012 por la cual se confirmó la decisión inicial.

Dentro del trámite procesal, se destaca la vinculación de la señora Hilda Gómez de Sánchez, quien figura como cónyuge supérstite del señor José Luis Sánchez Cárdenas (QEPD) y beneficiaria del 100% de la prestación reclamada, calidad reconocida mediante la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015 expedida por la entidad territorial, quien posteriormente expidió la Resolución No. 2249 del 27 de noviembre de 2015, suspendiendo el pago del retroactivo pensional reconocido a la cónyuge, pronunciamientos que serán objeto de control judicial por lo ya anotado, situación que deberá tenerse en cuenta para absolver el caso en cuestión; así mismo, obra en el plenario material probatorio que deberá analizarse para determinar el cumplimiento o no de los requisitos legales y jurisprudenciales que permitan establecer si le asiste el derecho alegado por la actora sobre la mentada pensión de sobrevivientes.

Para los efectos descritos, se precisa de los documentos aportados junto con la demanda, lo siguiente:

- Mediante Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011 y No. 019 del 19 de enero de 2012, se resolvió negativamente la solicitud de sustitución pensional incoada por la señora Cifuentes de Navarrete con ocasión del fallecimiento del señor José Luis Sánchez Cárdenas, quien disfrutaba de la pensión vitalicia de jubilación reconocida por el Departamento del Valle del Cauca a través de la Resolución No. 4190 de 1984.

El acto que desestima la solicitud, se fundamenta en la ausencia de pruebas que comprobaran que la peticionaria convivió con el causante por lo menos 5 años

³⁰ Ídem.

³¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", Sentencia del 15 de septiembre de 2016, 1076-2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

con anterioridad a su fallecimiento, así como su apellido de casada y el vínculo matrimonial vigente del causante.

- Por medio de la Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015, se reconoce en favor de la señora Hilda Gómez de Sánchez aquella prestación en el equivalente al 100%, y ordena el pago del retroactivo a partir de mayo de 2012 hasta septiembre de 2015. El pronunciamiento se funda en el vínculo matrimonial vigente entre el causante y la peticionaria.

- El señor José Luis Sánchez Cárdenas, según se desprende del registro civil de defunción³², falleció el 24 de junio de 2011.

- Obra copia de la factura de venta expedida³³ por "Casa de Funerales Santa Cruz" fechada 5 de julio de 2011, por valor de \$2.678.000 a nombre de Consuelo Cifuentes de Navarrete, con ocasión de la cancelación de gastos funerarios para el sepelio del señor José Luis Sánchez Cárdenas para el 24 de julio de 2011 y demás servicios.

- Se adjunta una declaración ante notario rendida por la señora Martha Lucía Cárdenas Rendón³⁴, Martha Cecilia Arbelaez Betancourt y Argemiro Gómez Suárez³⁵, testimonios que coinciden en afirmar el hecho de que la señora Cifuentes de Navarrete convivió en unión libre con el señor Sánchez Cárdenas durante 34 años, hasta el 24 de junio de 2011, fecha de fallecimiento de aquel.

Por otro lado, y teniendo en cuenta que el criterio predominante en estos casos, es el de la convivencia efectiva al momento de la muerte, el Despacho entrará a valorar el elemento material de convivencia como factor determinante para la legitimación del derecho que reclama la demandante.

Ahora bien, dentro de las pruebas decretadas y recaudadas dentro del presente trámite procesal, encontramos los testimonios de la señora Luz Marina Arbelaez³⁶, Martha Isabel Bravo Luna³⁷ y María Martha Ramírez de Alzate³⁸, de los cuales se puede establecer con claridad que la demandante convivió por aproximadamente 34 años³⁹ con el señor José Luis Sánchez Cárdenas, hasta el momento de su deceso.

Relación dentro de la cual tuvieron un hijo, y se apreciaba la dependencia económica, resaltando que a pesar de que el señor Sánchez Cárdenas tenía un matrimonio vigente, se había separado de su cónyuge para convivir con la señora Consuelo Cifuentes, quien para el momento de su unión marital era viuda, así, se corrobora los lazos de afecto, convivencia y permanencia entre la demandante y el causante.

³² Fl. 18.

³³ Fl. 21.

³⁴ Fl. 31.

³⁵ Fl. 78 y 79 Aportados por el Departamento del Valle del Cauca en copia auténtica mediante escrito visible a folio 66.

³⁶ Fl. 62.

³⁷ Fl. 101.

³⁸ Fl. 102.

³⁹ Respecto al tiempo de convivencia de aproximadamente 34 años, diremos que luego de revisar el material probatorio, se encuentra que tanto en declaraciones extrajudiciales como en declaraciones judiciales, y algunos actos administrativos se aluden a tiempos de convivencia de 34 años (fls. 2, 31, 78,79 y 102), otros a 31 años (fl. 62), otros refieren 37 años (fl. 101) hasta 40 años (fl. 103). Para dirimir tal situación, se optó por tomar el año con mayor número de elementos de prueba.

En ese orden de ideas, de lo manifestado por estos, se observa la efectiva existencia de una relación conyugal anterior, sostenida entre el causante con la señora Hilda Gómez de Sánchez; al respecto, es imprescindible destacar las consideraciones contenidas en la Resolución No. 1601 de 2015⁴⁰, las cuales dan cuenta que ésta última convivió con el señor Sánchez Cárdenas durante un periodo de 11 años posteriores a su matrimonio en 1963, dentro del cual procrearon cuatro hijos, y que se separaron en 1974 a pesar de lo cual tal circunstancia no se hizo legal, pues no se divorciaron ni liquidaron la sociedad conyugal.

Para el Despacho, las declaraciones extraproceso aportadas junto con la demanda y allegadas en curso del proceso en copia auténtica por el Departamento del Valle del Cauca, merecen credibilidad y serán objeto de valoración toda vez que fueron conocidas por la contraparte, desde el momento mismo del inicio del procedimiento administrativo adelantado por el ente demandado, pues estas fueron evaluadas al momento de expedir los actos administrativos de sustitución pensional enjuiciados, respetándose con esto el derecho de defensa y contradicción, según el artículo 187 del C.G.P.

Cabe anotar que el Despacho otorga credibilidad a las anteriores pruebas, con excepción de las declaraciones rendidas sobre el punto relacionado con la separación de bienes del señor Sánchez Cárdenas y la señora Hilda Gómez de Sánchez.

La sentencia del 02 de septiembre de 1974, proferida por el Juzgado Noveno del Circuito de Cali, que cobró ejecutoria el 14 de octubre de 1974, desmiente tal hecho, puesto que por intermedio de esta providencia se decretó la separación definitiva de bienes y la liquidación de la sociedad conyugal formada por los esposos citados⁴¹.

Por tanto, a las declaraciones juramentadas de los señores José Jesús Agudelo López y Olga Cardona Guzmán de que trata la Resolución No. 1601 de 2015 debe restárseles valor probatorio, puesto que en su conjunto coinciden en que la señora Gómez de Sánchez y el señor Sánchez Cárdenas nunca adelantaron la separación de bienes, con el fin de señalar que el matrimonio se mantuvo vigente hasta el fallecimiento del señor Sánchez Cárdenas, cuando lo cierto es que así no ocurrieron los sucesos narrados, de acuerdo con la providencia atrás citada.

Siendo así, de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso, y a la luz del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, este Operador Judicial concluye que:

Existió una unión marital de hecho entre la demandante y el señor José Luis Sánchez Cárdenas, con quien convivió por aproximadamente treinta y cuatro (34) años y hasta el día de su fallecimiento, máxime cuando no hay elemento probatorio alguno que permita desvirtuar esta subsunción.

De esta manera, se logra determinar que la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, cumple con el requisito de convivencia establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003 y en consecuencia

⁴⁰ Fl. 157.

⁴¹ Fl. 3 Archivo No. 01 Escrito Solicitud de Revisión – Cdo.RecursoExtraordinarioRevisión

tiene derecho acceder a la sustitución pensional del causante, igualmente, los testimonios permiten dilucidar con certidumbre que existía una ayuda mutua y dependencia económica, situación que refuerza el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes deprecada.

A su turno, en relación con la señora Hilda Gómez de Sánchez, el Despacho considera que no puede ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, de conformidad con lo previsto en el inciso 3º del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, al haber cesado los efectos patrimoniales de la sociedad conyugal sostenida con el señor Sánchez Cárdenas, por cuanto los haberes del pensionado ya dejaron de ser parte de la masa patrimonial que una vez conformaron con el causante.

El sustento de esta conclusión no sólo se encuentra en la prueba documental recuperada por la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, por cuanto revela que, en el año 1974, el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Cali declaró la separación definitiva de bienes y la liquidación la sociedad conyugal conformada entre la señora Hilda Gómez de Sánchez y el señor Sánchez Cárdenas; sino también en el siguiente aparte jurisprudencial:

"...Así pues, ha entendido esta Corporación que el hecho de que las personas que conforman un matrimonio se separen y además liquiden su sociedad conyugal, a pesar de que no terminen los demás efectos civiles del matrimonio católico como lo es el estado civil de la persona, son causales suficientes para perder aquél derecho que le otorga la Ley 100 de 1993 en cuanto al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se refiere, toda vez que los haberes del pensionado o del afiliado dejan de ser parte de la masa patrimonial que alguna vez conformaron⁴²...".

Luego entonces, es cierto que la señora Hilda Gómez de Sánchez se separó de hecho del pensionado, y que, por tal motivo, no han cesado los efectos civiles del matrimonio católico que tuvo lugar el 26 de diciembre de 1963, pero también lo es que la vigencia de tales efectos no le permite acceder a la sustitución pensional, puesto que lo relevante es que la sociedad conyugal se encuentre vigente, requisito que no se presenta en el sub lite, por cuanto resultó liquidada como consecuencia de la sentencia de separación de bienes.

Sin embargo, como quiera que el Consejo de Estado a través de su jurisprudencia ha precisado que en algunos casos no resulta determinante la demostración de la ausencia de convivencia efectiva, para efectos de definir si el cónyuge tiene derecho o no a la pensión de sobrevivientes, por cuanto debe analizarse *"...las razones por las que no vivieron en el mismo techo, así como los demás factores determinantes de la convivencia, como lo son el auxilio o apoyo mutuo, la comprensión y la vida en común, que en últimas son los que legitiman el derecho reclamado⁴³..."⁴⁴*, es del caso precisar que aun considerando tales circunstancias no es posible una conclusión diferente a la aquí desarrollada.

⁴² Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 21 de marzo de 2019, C.P. William Hernández Gómez, Rad, No. 25000-23-42-000-2012-00813-01 (4683-15), Actor: Ruby Silva Parodi, Demandado: UGPP

⁴³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 21 de junio de 2018. consejero ponente: William Hernández Gómez. Radicación: 76001-23-33-000-2015-00240-01, número interno: 3909-2016.

⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 21 de marzo de 2019, C.P. William Hernández Gómez, Rad, No. 25000-23-42-000-2012-00813-01 (4683-15), Actor: Ruby Silva Parodi, Demandado: UGPP

Al revisar la parte considerativa de la sentencia del el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Cali se encuentra que la determinación de declarar la separación definitiva de bienes y la liquidación de la sociedad conyugal fue tomada porque se advirtieron improprios recíprocos entre el señor Sánchez Cárdenas y la señora Hilda Gómez de Sánchez, la falta de respeto entre uno y otro, y su participación en el quebrantamiento del sosiego y la paz hogareña.

Adicional a lo anterior, de las declaraciones arrojadas al expediente se desprende que una vez el señor Sánchez se separó de hecho de la señora Hilda Gómez vivió de manera exclusiva con la señora Cifuentes.

Siendo así, la señora Hilda Gómez de Sánchez no logró demostrar que con posterioridad a la fecha de disolución de la sociedad conyugal sostuvo una vida en común, de apoyo mutuo con el señor Sánchez Cárdenas, con la intención de sostener una familia. Las pruebas aportadas demuestran todo lo contrario, es decir, que luego de la disolución de la sociedad conyugal, la pareja se distanció ante el deterioro de su relación, sin que hubiere logrado restablecerse el vínculo sostenido en el futuro.

Por las razones anotadas, el derecho a la sustitución de la pensión que en vida devengada el señor Sánchez Cárdenas debe ser reconocida en un 100% a la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, bajo la calidad de compañera permanente del causante. La señora Hilda Gómez de Sánchez no puede ser beneficiaria de la sustitución de la pensión, al haberse demostrado que la sociedad conyugal producto del matrimonio con el señor Sánchez Cárdenas ha perdido efectos patrimoniales, y en la medida en que no acreditó que con posterioridad a la separación de hecho y a la liquidación de la sociedad conyugal sostuvo con el señor Sánchez Cárdenas una relación de auxilio y vida en común.

Luego entonces, el Despacho accederá a las pretensiones únicamente en favor de la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete. Ello por cuanto se demostró la existencia de una convivencia con la señora Cifuentes de Navarrete durante un espacio de 34 años antes del fallecimiento del causante, encontrando que los actos administrativos expedidos por la entidad territorial realizan una interpretación inadecuada de la norma aplicable al caso concreto, pues el derecho de la reclamante no se afecta con el hecho de registrar el apellido de casada de su vínculo matrimonial anterior a la unión con el señor Sánchez Cárdenas, como erradamente lo justifica el contenido de la Resolución 1523 del 16 de noviembre de 2011 y No. 019 del 19 de enero de 2012.

Pronunciamientos que adolecen de vicios de nulidad por desconocimiento en las normas que debería fundarse, según se refirió, pues tal negativa de reconocimiento de los derechos de la ahora demandante bajo la exigencia de requisitos no contemplados por el ordenamiento jurídico, soslayando de esta forma, la finalidad de previsión establecida por el legislador para dicha prestación.

Teniendo en cuenta lo anterior, se declarará la nulidad de la Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011 y No. 019 del 19 de enero de 2012 que denegaron la pensión de sobrevivientes a la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete; así

como la nulidad de la Resolución No. 1601 de 2015 que reconoció la sustitución pensional a la señora Hilda Gómez de Sánchez.

7.8. Restablecimiento del Derecho.

A título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la parte demandada reconocer y pagar el 100% de la sustitución pensional a la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete.

Ahora bien, en relación con la fecha del inicio del pago de las mesadas dejadas de percibir a partir del fallecimiento del causante (24 de junio de 2011, fl. 18), se tiene que ésta solicitó su derecho a sustituir la pensión del señor Sánchez Cárdenas mediante petición del **28 de julio de 2011**⁴⁵, por lo que no hay lugar a aplicar el fenómeno extintivo de la prescripción trienal⁴⁶ para los montos a reconocer, máxime que la demanda se presentó dentro de los tres años subsiguientes.

Sobre las sumas que se reconozca y pague a favor de la beneficiaria se realizarán los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor, tal como lo autoriza el artículo 178 del C.C.A. dando aplicación a la siguiente fórmula:

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

En la que el valor presente ® se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la parte actora, 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 al momento en que se causó cada mesada.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada correspondiente a la pensión de sobrevivientes que dejó de devengar desde el momento del fallecimiento del causante, 24 de junio de 2011, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada una de ellas.

De otro lado, en relación con los montos recibidos por la señora Hilda Gómez de Sánchez luego de la orden contenida en la Resolución No. 1601 de 2015, se dará aplicación al numeral 2º del artículo 136º del C.C.A., por tanto, no hay lugar a ordenarle el reintegro de las mesadas recibidas de buena fe, pues si bien es cierto en sede administrativa y judicial omitió aportar la providencia que declaró la separación definitiva de bienes y la liquidación de la sociedad conyugal, no existe pruebas que demuestren que se está en presencia una acción temeraria o de mala fe de su parte, en virtud de la cual se pretendió lograr el reconocimiento pensional.

⁴⁵ Fl. 5.

⁴⁶ Prevista por el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del primero.

Conforme con lo expuesto, el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de los siguientes actos administrativos: Resolución No. 1523 del 16 de noviembre de 2011, "*Por medio de la cual se resuelve petición sustitución pensional*"; Resolución No. 019 del 19 de enero de 2012, "*Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación*"; Resolución No. 1601 del 21 de septiembre de 2015, "*Por medio de la cual se resuelve petición de sustitución pensional*", en los términos arriba indicados.

En consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho:

SEGUNDO. - ORDENAR al Departamento del Valle del Cauca que reconozca pensión de sobrevivientes del extinto José Luis Sánchez Cárdenas a partir del 25 de junio de 2011, en un cien por ciento (100%) a favor de la señora Consuelo Cifuentes de Navarrete, en calidad de compañera permanente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO.- ORDENAR al Departamento del Valle del Cauca, pagar a favor de Consuelo Cifuentes de Navarrete, beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del extinto José Luis Sánchez Cárdenas, las mesadas pensionales causadas y no pagadas a partir del 25 de junio de 2011, hasta la fecha del pago efectivo, en el equivalente al 100% del valor total de la liquidación, sin que haya lugar a aplicarse la prescripción trienal de las mesadas pensionales. A las sumas reconocidas se les aplicará los descuentos de ley en la proporción citada.

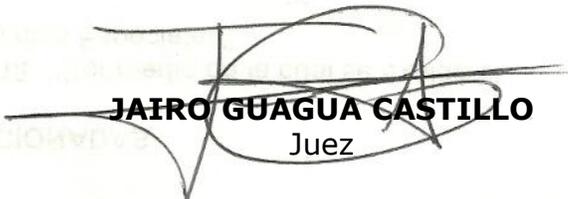
Los valores anteriores deberán ser liquidados, de conformidad con las normas vigentes al momento de su causación, y serán reajustados de acuerdo con la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. - Esta sentencia, se cumplirá en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

QUINTO. - La Secretaría devolverá al interesado los remanentes de los gastos ordinarios del proceso si los hubiere, dejándose constancia de dicha entrega.

SEXTO. - En firme la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


JAIRO GUAGUA CASTILLO
Juez