



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN A**

**CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

**Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2022)**

**Referencia:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Radicación:** 23001-23-33-000-2016-00136-01 (0315-2020)  
**Demandante:** ESTELLA ELENA CONTRERAS MACHADO  
**Demandada:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL<sup>1</sup>  
**Vinculados:** LUCINETH GALVÁN SEGURA Y OSWALDO LÓPEZ GÓMEZ  
**Temas:** Reconocimiento de sustitución pensional. Acreditación de la calidad de compañera permanente del causante. Tiempo demostrado de convivencia de la beneficiaria con el *de cuius* para efectos de determinar el derecho prestacional. No procede orden de descuento de mesadas causadas sobre el valor del retroactivo, por ser posterior a tales pagos la fecha de efectos fiscales del restablecimiento del derecho.

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

**Ley 1437 de 2011**

**O-079-2022**

**ASUNTO**

Decide la Subsección los recursos de apelación formulados por las partes demandante y demandada contra la sentencia proferida el 6 de septiembre de 2019 por el Tribunal Administrativo de Córdoba, que accedió parcialmente a las pretensiones del libelo.

**ANTECEDENTES**

La señora Estella Elena Contreras Machado en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 138 de la Ley 1437 del 2011<sup>2</sup> formuló en síntesis las siguientes:

**Pretensiones (Folios 7 a 9, C1)**

<sup>1</sup> En adelante UGPP.

<sup>2</sup> «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo», o CPACA.



1. Declarar la nulidad parcial de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012, por medio de la cual la UGPP reconoció y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes, efectiva a partir del 19 de noviembre de 2011, a favor de la señora Contreras Machado en un porcentaje del 50% por ostentar la calidad de compañera permanente del causante, el señor Oswaldo López Garcés. Asimismo, a través de dicho acto administrativo se dejó en suspenso el posible derecho que le pudiera corresponder al señor Oswaldo López Gómez por figurar como hijo discapacitado del *de cuius*.
2. Declarar la nulidad de la Resolución RDP 015899 del 19 de noviembre de 2012, conforme a la cual la entidad demandada excluyó de la nómina de pensionados a la libelista.
3. Declarar la nulidad de la Resolución RDP 18518 del 7 de diciembre de 2012, con la que la UGPP en cumplimiento de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Lorica reconoció de manera provisional a favor del señor Oswaldo López Gómez el pago de la prestación en comento en un porcentaje equivalente al 50%.
4. Declarar la nulidad del Auto ADP 013158 del 20 de octubre de 2015 a través del cual la autoridad demandada dejó en suspenso el derecho pensional en comento.
5. Declarar que la señora Lucineth Galván Segura y el señor Oswaldo López Gómez no tienen derecho a ninguna proporción sobre la prestación causada con ocasión del fallecimiento del señor Oswaldo López Garcés.
6. Que como consecuencia de estas declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la demandada reconocer y pagar a favor de la señora Estella Elena Contreras Machado el 100% de la pensión de sobrevivientes y que por lo tanto sea nuevamente incluida en la nómina respectiva con el consecuente abono del retroactivo por las mesadas a las que tenía derecho desde junio de 2012 en adelante, y adicionalmente reajustadas de manera anual de conformidad con el IPC.
7. Que se ordene a la UGPP actualizar el valor del retroactivo pensional adeudado y que aquella entidad sea condenada en costas.

#### **Supuestos fácticos relevantes de la demanda (Folios 1 a 6, C1)**

1. El señor Oswaldo López Garcés fue pensionado por vejez por parte de la extinta Cajanal de acuerdo con la Resolución 12380 del 17 de octubre de 1986, ello en cuantía de \$122.517.
2. El referido causante falleció el 18 de noviembre de 2011. En vida, aquel convivió de manera permanente con la señora Estella Elena Contreras Machado desde el año 2001 hasta la fecha de su deceso. Durante este período aquellos compartieron techo, lecho y mesa, pues hacían vida marital, tanto así que la correspondencia de aquel llegaba a la residencia de la libelista.
3. El señor López Garcés sufría de párkinson y por lo tanto fue tratado en vida por el médico neurólogo Julio César Villalobos Comas, quien en la



anamnesis de las diferentes consultas refería que este llegaba acompañado de la demandante en calidad de compañera permanente.

4. El *de cuius* radicó solicitud el 9 de julio de 2010 ante el Patrimonio Autónomo Buenfuturo, a fin de que al momento de su muerte fuera transferida su pensión de jubilación a favor de quien aquel mismo indicó que era su compañera permanente, esto es, la señora Contreras Machado. A esta petición se anexó una declaración extrajudicial rendida ante notario en la fecha referida, por medio de la cual, tanto el causante como la libelista manifestaron bajo la gravedad de juramento que hicieron vida marital por más de 10 años.
5. La demandante asumió los gastos funerarios generados por el fallecimiento del señor López Garcés, tal como consta en la factura expedida por la compañía Auxilia Exequiales Ltda., razón por la cual aquella solicitó el 23 de noviembre de 2011 ante la UGPP, el pago del correspondiente auxilio funerario que efectivamente fue reconocido conforme a la Resolución RDP 008630 del 31 de agosto de 2012.
6. La entidad demandada profirió la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012 con la que ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la señora Contreras Machado en calidad de compañera permanente del *de cuius*, ello con efectividad a partir del 19 de noviembre de 2011 y en un monto equivalente al 50%. El porcentaje restante de la prestación se dejó en suspenso mientras se estudiaba el posible derecho que le correspondería al señor Oswaldo López Gómez, quien era el hijo discapacitado del causante.
7. La UGPP expidió la Resolución 015899 del 19 de noviembre de 2012, mediante la cual negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora Lucineth Galván Segura en calidad de compañera permanente del señor López Garcés. Asimismo, a través de este acto administrativo se excluyó de nómina de pensionados a la demandante en aplicación de la Ley 1204 de 2008, toda vez que se advirtió una convivencia simultánea de ambas reclamantes con el *de cuius*.
8. En cumplimiento de un fallo de tutela proferido el 19 de noviembre de 2012 por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Lorica, la parte demandada dictó la Resolución 18518 del 7 de diciembre de 2012 a través de la cual reconoció y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes a favor del señor Oswaldo López Gómez por su calidad de hijo discapacitado del causante, esto con efectividad desde el 19 de noviembre de 2011 y determinada en un 50% del valor total de la prestación.
9. A la libelista no le fue pagada la pensión con los debidos reajustes anuales desde mayo de 2012 hasta el mes de noviembre de 2013 cuando dejó de percibir el derecho en mención por haber sido retirada de la nómina de pensionados.
10. La autoridad demandada denunció penalmente a la señora Contreras Machado por los delitos de falso testimonio, fraude procesal y estafa al asegurar que no eran ciertas las declaraciones extrajudiciales sobre la convivencia que sostuvo con el causante. No obstante, en el curso del proceso penal se determinó por parte de la Fiscalía Novena Seccional de



Montería que no se tipificaba como conducta punible el actuar de aquella, de suerte que el Juzgado Tercero Penal de Descongestión del Circuito de Montería resolvió precluir la investigación en comentario.

11. A través de auto del 20 de septiembre de 2016 (folios 156 a 157, C1), el tribunal de primera instancia vinculó a la actuación como terceros con interés directo a los señores Oswaldo López Gómez y Lucineth Galván Segura, para lo cual ordenó su emplazamiento conforme al artículo 171 del CPACA y 108 y 293 del CGP, por cuanto se desconocía el lugar de notificaciones de ambos.
12. Este trámite se cumplió en debida forma (folios 167, 197, C1 y 201 a 209, C2), y ante la inasistencia de aquellos para intervenir directamente en el proceso, les fue designado un curador *ad litem* (ver auto del 26 de octubre de 2017 a folio 219, C2), quien efectivamente tomó posesión (folio 225, C2), se notificó en nombre de los vinculados (folio 224, *idem*), contestó la demanda (folios 226 a 231, *ídem*) e intervino en las demás etapas del proceso: audiencia inicial (folios 248 a 254, C2), audiencia de pruebas (folios 280 a 282 *idem*) y presentación de alegatos de conclusión (folios 304 a 305, *ídem*).

### **DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL**

La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias de allí que la relación entre ella y la sentencia es la de «tuerca y tornillo»<sup>3</sup>, porque es guía y ajuste de esta última. De esta manera se preserva la congruencia que garantiza el debido proceso, razón por la cual el juez al proferir la sentencia debe resolver el litigio en forma concordante con los hechos, las pretensiones, las excepciones; puntos que fueron condensados y validados por las partes al precisar el «acuerdo sobre el desacuerdo» en la audiencia inicial. De allí que los problemas jurídicos adecuadamente formulados y aceptados por los sujetos procesales se convierten en una eficiente guía para el decreto de las pruebas, las alegaciones, la sentencia y sustentación de los recursos pertinentes. Por lo dicho, la audiencia inicial es el punto de partida más legítimo y preciso para fundamentar adecuadamente la sentencia.

**Fecha de la audiencia inicial:** 26 de julio de 2018.

### **Resumen de las principales decisiones**

#### **Excepciones previas (art. 180-6 CPACA)**

No se emitió pronunciamiento al respecto dado que ni la entidad demandada ni los vinculados formularon este tipo de medios de defensa. (Folio 249 y CD obrante a folio 259, C2).

#### **Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)**

El litigio se fijó en los siguientes términos:

<sup>3</sup> Ver: Hernández Gómez William. Módulo Audiencia inicial y audiencia de pruebas. EJRLB. (2015).



«[...] Determinar si es nula parcialmente la Resolución RDP002291 de 10 de mayo de 2012, mediante la cual la parte demandada reconoció una pensión de sobrevivientes a la actora Estella Contreras Machado en un 50% y dejó en suspenso el porcentaje restante que le pudiera corresponder al señor Osvaldo López Gómez, en calidad de hijo del finado. Y si son nulas las Resoluciones RDP 015899 de 19 de diciembre de 2012, mediante la cual se excluyó de nómina de pensionados a la actora; la Res. RDP 18518 de 7 de diciembre de 2012, mediante la cual en cumplimiento de un fallo de tutela se reconoce a favor del señor Osvaldo López Gómez, el pago de pensión de sobrevivientes en un 50%, con ocasión del fallecimiento del señor Osvaldo López Garcés; la Res. 013158 de 20 de octubre de 2015, que dejó en suspenso el derecho a la pensión de sobrevivientes que se causó como consecuencia del fallecimiento del señor López Garcés.

En consecuencia, determinar si de hallarse nulos dichos actos, le asiste derecho a la sra Estella Contreras Machado al reconocimiento y pago del 100% de la pensión de sobrevivientes a la que se viene haciendo mención, en calidad de compañera permanente del causante; y el correspondiente pago del retroactivo pensional; o si por el contrario tal derecho les asiste al señor Osvaldo López Gómez y a la señora Lucineth Galván Segura, en calidad de hijo inválido y compañera permanente, respectivamente.

Para resolver el litigio, planteado se deberán despejar como mínimo los siguientes interrogantes:

- 1.-¿Cuáles son los requisitos para que opere la sustitución pensional de sobrevivientes en relación con la compañera permanente; y respecto a hijos en situación de invalidez?
- 2.- ¿Se encuentran probados en el sub lite los requisitos que exige la ley y la Jurisprudencia con respecto a las señoras Estella Contreras Machado y Lucineth Galván Segura -ambas en calidad de compañeras permanentes?
- 3.-Se encuentran probados los requisitos legales con respecto al señor Osvaldo López Gómez en calidad de hijo del causante- para obtener el reconocimiento y pago de la sustitución pensional?
- 4.- Examinar si es factible que en caso de salir avantes las pretensiones, se disponga la indexación de las sumas reconocidas; y si ha operado el fenómeno de la prescripción de las mesadas pensionales.
- 5.- ¿Hay lugar a condenar en costas a la parte vencida? [...]» (Folios 249 a 250 y CD que reposa a folio 259, C2).

### **SENTENCIA APELADA (Folios 334 a 346, C2)**

El *a quo* profirió sentencia escrita el 6 de septiembre de 2019 por medio de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante, ello con fundamento en las siguientes consideraciones:

El tribunal inicialmente destacó que la finalidad esencial de la pensión de sobrevivientes es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, pues a través de dicha prestación se pretende amparar a las personas que compartían su vida con el causante y dependían económicamente de aquel.

Adicionalmente señaló que el requisito legal de la convivencia con el *de cuius* durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento, busca evitar conveniencias económicas de personas que no constituyen una verdadera familia con vocación de permanencia, afecto, solidaridad, intención de ayuda y socorro mutuo. Igualmente precisó al respecto que bajo la línea de



intelección de la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, en caso de convivencia simultánea entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente con el causante, se debe otorgar la pensión en forma proporcional al tiempo convivido.

A partir del material probatorio recaudado en el proceso, estimó en primer lugar que frente al reconocimiento pensional deprecado por la señora Contreras Machado, este solo sería posible analizarlo en cuantía de un 50% sobre el monto total de la prestación, toda vez que el 50% restante ya fue otorgado en cumplimiento de un fallo de tutela definitivo a favor del señor Oswaldo López Gómez en calidad de hijo discapacitado del causante.

Con esta aclaración, señaló que en lo que respecta a la situación jurídica de la señora Lucineth Galván Segura, quien fue vinculada a la actuación por haber asegurado que ostentaba la calidad de compañera permanente del *de cuius*, no obra prueba alguna en el expediente que permita verificar si entre estos existió algún tipo de vínculo que le haga acreedora a una proporción sobre el derecho pensional debatido, más aún cuando en el expediente administrativo solo obran dos declaraciones extrajuicio sobre el particular, las cuales no fueron ratificadas. En todo caso, lo cierto es que de las pruebas testimoniales practicadas se extrae que los deponentes fueron coincidentes en afirmar que no conocieron de relación sentimental alguna entre aquellos, por lo que no es procedente ordenar el reconocimiento de la prestación a favor de la señora Galván Segura.

Por otro lado, en lo atinente a la controversia frente a la reclamación de la señora Estella Elena Contreras Machado, el *a quo* estimó que los declarantes afirmaron con claridad que esta sí convivió con el señor Oswaldo López Garcés por espacio de más de diez años anteriores al fallecimiento de este último ocurrido el 18 de noviembre de 2011. Aunado a ello sostuvo que los testigos fueron contestes en señalar que no conocieron de interrupción alguna de dicho vínculo, y menos aún, que el causante de manera simultánea mantuviera otra relación marital.

Destacó que a partir del acervo probatorio se extrajo que entre la demandante y el causante se prodigaron compañía y auxilio mutuo, pues era ella quien lo acompañó en sus últimos momentos de vida, tanto así que estuvo a su lado durante su enfermedad para brindarle los cuidados que requería. Por lo anterior aseguró que en la actuación se demostró que la libelista convivió con el señor López Garcés durante más de los 5 años anteriores a su deceso, pues así lo indicó la testigo Cecilia Arrieta Ricardo al aseverar que conoció de aquella unión desde el año 2001, y que además en el año 2006 cuando aquel vio afectada su salud, se mudó a la casa de la libelista, tal como esta misma lo ratificó al momento de absolver el interrogatorio de parte.

En tal sentido destacó que los referidos medios de convicción dan cuenta de que con anterioridad al año 2006, la referida pareja también mantenía un vínculo con fines maritales, toda vez que la señora Contreras Machado prestaba sus cuidados y atención al causante, y según se afirma, compartía techo y lecho con este en el lugar donde residía inicialmente, sin que haya lugar alguno a restar credibilidad a tal unión por el hecho de que la libelista afirmara que iba y venía al lugar donde vivía su madre, pues, como lo menciona, volvía todos los días a compartir con su compañero.



Por lo expuesto adujo que, a la demandante le asiste el derecho a percibir el 50% restante de la pensión causada por el señor Oswaldo López Garcés, tal como lo determinó en su momento la UGPP mediante la Resolución RDP 002291 de 10 de mayo de 2012, por lo que no habría lugar a declarar la nulidad sobre este acto, sino frente a la Resolución RDP 015899 de 19 de noviembre de 2012 que ordenó excluirla de nómina, así como del Auto ADP013158 de 20 de octubre de 2015 que dejó en suspenso dicha prerrogativa.

En cuanto a la excepción de prescripción, manifestó que el derecho para la señora Contreras Machado a reclamar la prestación en comento, se concretó a partir del 19 de noviembre de 2011 que corresponde al día siguiente al deceso del *de cuius*. Seguidamente afirmó que mediante petición del 24 de noviembre de 2011, aquella solicitó lo propio y obtuvo respuesta favorable mediante la Resolución RDP 002291 de 10 de mayo de 2012. No obstante, mediante Resolución RDP 015899 de 19 de noviembre de 2012, la libelista fue excluida de nómina de pensionados y se dejó en suspenso el derecho que le pudiera corresponder a quienes concurren en calidad de compañeras permanentes hasta que se dirimiera por la jurisdicción competente la controversia, por lo que el término de prescripción se debe empezar a contabilizar desde la fecha de notificación de tal acto, acaecida el 20 de diciembre de 2012.

Con base en esta precisión, planteó que como la parte activa radicó la demanda solo hasta el 25 de abril de 2016, efectivamente estarían prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 25 de abril de 2013.

Acorde con estos razonamientos, el tribunal de primera instancia profirió sentencia que se resume en su parte resolutive así: i) declaró no probada la excepción de «presunción de legalidad del acto administrativo demandado» respecto de la situación jurídica de la demandante, no así frente al derecho de la señora Lucineth Galván Segura; ii) declaró la nulidad de la Resolución RDP 015899 del 19 de noviembre de 2012 y del Auto ADP 013158 del 20 de octubre de 2015; iii) a título de restablecimiento del derecho ordenó a la demandada reconocer y pagar a favor de la libelista en condición de compañera permanente del causante, el 50% de la pensión de sobrevivientes efectiva a partir del 19 de noviembre de 2011, pero con efectos fiscales desde el 25 de abril de 2013 por prescripción trienal. Asimismo conminó a la UGPP a descontar del valor del retroactivo a abonar, las mesadas pensionales causadas y pagadas a la señora Contreras Machado en virtud de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012 que le había concedido inicialmente dicha prestación; iv) denegó las demás pretensiones del libelo; y v) negó el reconocimiento del derecho pensional a favor de la señora Lucineth Galván Segura.

## RECURSOS DE APELACIÓN

**Parte demandada (Folios 350 a 352, C2):** formuló recurso de apelación contra la decisión reseñada anteriormente y solicitó que esta sea revocada a fin de que se nieguen las pretensiones de la parte activa.

Al respecto manifestó que el tribunal de primera instancia obvió estudiar en conjunto tanto el interrogatorio de parte como los testimonios que se rindieron en las audiencias de pruebas, medios de convicción a partir de los cuales se concluye que entre la demandante y el causante no existió una relación marital



dentro de los últimos 5 años anteriores al fallecimiento de este último, tal como lo exigen los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 a fin de reconocer la prestación debatida.

Aseguró que es preciso revisar el material probatorio de acuerdo con la carga de la prueba de que trata el artículo 167 del Código General del Proceso, según el cual le correspondía aportar a la parte demandante toda la evidencia que demostrara los supuestos de hecho respecto de sus pretensiones, lo cual no ocurrió.

Al respecto, señaló que si bien se practicaron una serie de pruebas testimoniales, los declarantes no acreditaron la convivencia entre el causante y la señora Contreras Machado, pues no describieron a detalle las características de la supuesta relación que sostuvieron. Adujo que una de las deponentes fue la señora Cecilia Ricardo, quien resaltó que había conocido al señor López Garcés desde el año 1987, y que desde el año 2001 advirtió que la señora Estella Contreras pernoctaba en el apartamento del *de cuius* y que todas las mañanas la veía irse del edificio. Asimismo, de esa declaración se evidencia que solo desde el año 2006 la libelista vivió en el mismo lugar con su compañero debido a su delicado estado de salud.

Por lo expuesto recalcó que la relación que en vida mantenía el causante con la señora Contreras Machado no era constante, y tampoco se podría asumir como una convivencia real, pues según el dicho de la testigo, la mentada beneficiaria solo iba a dormir a la casa del primero, es decir, que sus encuentros eran esporádicos y sin vocación de permanencia.

Añadió que frente al deponente Víctor Eugenio de la Osa Díaz, es dable concluir que no acreditó la idoneidad a fin de dar certeza respecto de los supuestos de hecho que interesan al proceso, pues este precisó que nunca tuvo conocimiento de la existencia de hijos del causante, e igualmente manifestó que al asistir a una reunión en la casa donde presuntamente el señor López Garcés convivía con la libelista, le dijo al primero: «¡te lo tenías calladito!», lo que implica que el referido declarante no tenía conocimiento de esa relación amorosa a pesar de haber indicado que era de la entera confianza del causante.

Igualmente, de la ratificación de la declaración extrajuicio rendida por el señor Pedro María de León, destacó su referencia a que el vínculo de la referida pareja solamente era de índole sexual, por lo que no se desprende que se haya colmado el requisito de convivencia exigido por la norma para acceder a esta prestación, más aún cuando del mismo interrogatorio de parte realizado a la señora Contreras Machado esta afirmó que «iba y venía» del apartamento del *de cuius*, pues pernoctaba en esa residencia y en la mañana se dirigía a la casa de su madre para ir a trabajar. Bajo este entendido sostuvo que no se puede colegir que existía una verdadera unión con ánimo marital entre aquellos.

Reiteró finalmente que de conformidad con la normativa que gobierna el derecho pensional pretendido, la exigencia fundamental para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes no es la dependencia económica, ni el vínculo matrimonial, ni la existencia de una unión marital de hecho, así como tampoco el haber procreado hijos, sino la demostración de una convivencia ininterrumpida entre el beneficiario y el compañero o cónyuge



fallecido, esto durante los últimos 5 años de vida de aquel. Sobre el punto aseguró que dicha circunstancia no se logró comprobar con las pruebas testimoniales practicadas, pues los declarantes son conocidos los detalles de la intimidad de la pareja.

**Parte demandante (Folios 367 a 372, C2):** presentó recurso de apelación adhesiva de manera parcial contra el fallo de primera instancia, a fin de que se revocara la decisión de descontar del total del retroactivo, el valor de las mesadas causadas y pagadas a la libelista en virtud de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012.

Sobre el punto planteó que la orden de descontar del retroactivo causado los dineros pagados con anterioridad al 25 de abril de 2013, los cuales fueron reconocidos en virtud del acto administrativo precitado, no fue solicitada en la demanda ni deprecada por la UGPP en su contestación, pues dicha entidad solo propuso la excepción de prescripción que estaba encaminada a evitar que se generara el pago de las mesadas que se encontraban cobijadas por tal fenómeno, no a que como consecuencia de dicha declaratoria se generara una devolución de lo ya abonado.

Añadió que aun en el entendido de que el acto con base en el cual la libelista recibió por algún tiempo la pensión de sobrevivientes fue demandado, ello lo fue de manera parcial, solo en lo referente al reconocimiento del 50% que había quedado en suspenso debido a que el señor Oswaldo López Gómez no había acreditado su calidad de hijo discapacitado del causante. Por esta razón, solo era procedente que se estudiara la posibilidad que dicho porcentaje pudiera ser reconocido a la demandante en un 100%, sin que por esa razón se hubiese habilitado al *a quo* para pronunciarse sobre aspectos no formulados en el libelo ni fijados en el litigio, tal como sucede con la referida devolución de mesadas, toda vez que al extralimitarse en este estudio se vulnera el principio de congruencia consagrado en el artículo 281 del CGP.

Adicionalmente indicó que independientemente a la declaratoria de prescripción, lo cierto es que las sumas de dinero que por concepto de mesadas pensionales devengó la señora Contreras Machado con ocasión a la Vigencia de la Resolución RDP 02291 del 10 de mayo de 2012, fueron producto del reconocimiento que precisamente efectuó la propia entidad demandada, sin que para la fecha en que se realizaron los respectivos abonos se tuviera conocimiento de otras posibles beneficiarias, razón por la cual no existe razón o fundamento jurídico que invalide la causación de tales pagos, más aún si se tiene en cuenta que el acto administrativo en mención gozaba de la presunción de legalidad, que técnicamente es confirmada en esta causa judicial al haberse demostrado que la libelista era la única beneficiaria en calidad de compañera permanente del causante.

Por último, resaltó que debe revocarse la orden en comento, en la medida en que las mesadas reconocidas y pagadas inicialmente a la demandante están amparadas por la garantía prevista en el artículo 164, numeral 1.º, literal c) del CPACA que reza: «[...] no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.», presupuesto que además fue respaldado por el Consejo de Estado en sentencia del 8 de febrero de 2018.



## ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**Parte demandada (índice 18 del registro en SAMAI):** solicitó nuevamente que se revoque la sentencia apelada. Para ello reiteró sus argumentos de apelación y recalcó que, el material probatorio recaudado dentro del proceso no permite determinar si la demandante y el causante mantuvieron una convivencia ininterrumpida en los 5 años anteriores a la muerte de este último, toda vez que no se allegaron medios de convicción idóneos que demostraran con suficiencia tal unión que es el requisito *sine qua non* a fin de reconocer una prestación como la reclamada.

**Parte demandante (índice 21 del registro en SAMAI):** instó que se confirme la providencia recurrida, a excepción del ordinal tercero frente al cual deprecó la revocatoria parcial, en punto a la orden de descuento de mesadas pagadas sobre el valor del retroactivo adeudado. Frente a la declaración de la señora Cecilia Esther Arrieta Ricardo, adujo que contrario a lo considerado por la UGPP, la testigo sí da cuenta de la relación de convivencia que sostuvieron el causante y la libelista, pues relató con naturalidad y espontaneidad los hechos que enmarcaron dicha relación desde sus inicios y hasta el final, al punto de que en su dicho narró situaciones relacionadas con el cuidado que le brindó la señora Contreras Machado al señor López Garcés, tanto así que desde el año 2006 ambos se mudaron a la residencia de la primera donde convivió con aquel hasta el día de su muerte.

Añadió que lo propio se extrae de las manifestaciones efectuadas por los demás deponentes, así como de la diversa documentación recaudada en la actuación que permiten extraer cómo se consolidó esa relación de apoyo mutuo por más de 10 años entre el *de cuius* y la demandante, situación que permite acreditar la satisfacción del requisito legal para acceder al reconocimiento y pago de la prestación debatida.

Frente a la solicitud de revocatoria de la orden de descuento de mesadas causadas y pagadas, la parte activa reprodujo en su totalidad los mismos argumentos esbozados en el recurso de alzada.

**El Ministerio Público** guardó silencio en esta etapa procesal según constancia visible a folio 396 del cuaderno 2.

## CONSIDERACIONES

### Competencia

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Consejo de Estado es competente para resolver los recursos de apelación interpuestos. De igual forma, según el artículo 328 del Código General del Proceso, el juez de segunda instancia debe pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos en las respectivas alzadas, toda vez que no se impugnó la totalidad del fallo. En el presente caso los mentados recursos fueron presentados por las partes demandante y demandada, sin que los vinculados hubieran hecho lo propio.

### Problema jurídico



En ese orden, el problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribe a los motivos de impugnación de las partes apelantes, los cuales se resumen en las siguientes preguntas:

¿La señora Estella Elena Contreras Machado en calidad de compañera permanente del señor Oswaldo López Garcés, acreditó el cumplimiento del requisito de tiempo de convivencia anterior al fallecimiento del causante conforme a los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, así como de las demás exigencias previstas en dicha normativa, y en consecuencia, tiene derecho a que le sea reconocida la sustitución del 50% del valor total de la pensión de jubilación que aquel percibía?

En caso afirmativo,

¿Debe ordenarse el descuento sobre el retroactivo adeudado de las mesadas causadas y pagadas a favor de la libelista en virtud de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012, por medio de la cual inicialmente la UGPP le había reconocido aquel derecho prestacional?

Al respecto, la Sala sostendrá la siguiente tesis: la demandante sí demostró los requisitos legales para consolidar el derecho a que le sea reconocida la sustitución pensional en litigio en un 50% del valor total de la prestación. No obstante, no debía ordenarse el descuento de mesadas abonadas sobre el monto del retroactivo adeudado, dado que este se reconoce por prescripción en una fecha posterior al momento en que aquella ya había sido retirada de la nómina de pensionados, tal como se explica a continuación:

#### ➤ **Marco normativo de la pensión de sobrevivientes**

Conforme al artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un derecho fundamental y un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, ello con observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que determine la ley.

A través de la Ley 100 de 1993, el Legislador organizó el Sistema de Seguridad Social Integral. En lo relativo al régimen de pensiones, su objetivo fue garantizar a la población el amparo contra las eventualidades derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la citada norma.

Así pues, con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, se previó de manera general la denominada pensión de sobrevivientes como una prestación dirigida a suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado al grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Es decir, su reconocimiento se fundamenta en normas de carácter público y constituye un desarrollo del principio de solidaridad.

Sobre el punto, la Corte Constitucional en sentencia C-1094 de 2003, expuso:

«[...] Por su parte, el legislador ha dispuesto que el sistema general de pensiones tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las



contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.

La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades. [...]».

En cuanto a la normativa que debe gobernar la pensión de sobrevivientes o sustitutiva en cada caso concreto, esta Subsección en diferentes oportunidades<sup>4</sup> ha considerado que la regulación aplicable debe ser la vigente al momento del fallecimiento del causante. Bajo esta precisión, si se tiene en cuenta que la muerte del señor Oswaldo López Garcés ocurrió el 18 de noviembre de 2011<sup>5</sup>, resultaría evidente que la Ley 100 de 1993 en sus artículos 46 y 47 (modificados por la Ley 797 de 2003), corresponderían al marco legal que rige efectivamente el análisis del asunto *sub lite*. Los cánones en comento preceptúan lo siguiente:

«[...] Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

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

- a) <Literal INEXEQUIBLE>
- b) <Literal INEXEQUIBLE>

PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

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

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo INEXEQUIBLE>.

<sup>4</sup> Ver, entre otras, sentencias del 10 de noviembre de 2005. Exp. No.3496-04. y del 2 de octubre de 2008. Exp. No. 2638-2014.

<sup>5</sup> De conformidad con el Registro Civil de Defunción visible a folio 30 del cuaderno 1.



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

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

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

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

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

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

Conforme a la normativa en cita, se infiere que en lo que respecta a los titulares de la prestación en litigio, estos corresponden a los miembros del núcleo familiar del pensionado por vejez o del afiliado a determinada entidad de previsión que fallezca, los cuales en todo caso se dividen en tres grupos de beneficiarios que se excluyen entre sí y que pueden ser catalogados de la siguiente forma: «[...] (i) cónyuge o compañera permanente e hijos con derecho; (ii) padres con derecho; y (iii) hermanos con derecho. [...]»<sup>6</sup>. (Negrilla conforme a la transcripción).

<sup>6</sup> Este planteamiento deviene de la sentencia proferida por esta Subsección el 12 de noviembre de 2020 en el proceso con número interno 5013-2019.



En efecto, la referida normativa prevé los siguientes escenarios respecto al cónyuge o compañero permanente, que se pueden sintetizar así:

Beneficiario	Causante	Modalidad de la pensión	Condiciones
Cónyuge o Compañero permanente mayor de 30 años de edad.	Afiliado o pensionado	Vitalicia	Edad cumplida al momento del fallecimiento y demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte.
Cónyuge o Compañero permanente menor de 30 años de edad.	Afiliado o pensionado	Temporal-20 años-	No haber procreado hijos con el causante.
Cónyuge o Compañero permanente menor de 30 años de edad.	Afiliado o pensionado	Vitalicia	Haber procreado hijos con el causante y demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte.
Compañero permanente	Pensionado	Cuota parte	Sociedad anterior conyugal no disuelta.
Cónyuge y Compañero permanente <sup>7</sup>	Afiliado o pensionado	Partes iguales	Convivencia simultánea durante los 5 años anteriores a la muerte.
Cónyuge con separación de hecho y compañero permanente	Afiliado o pensionado	Partes iguales	Inexistencia de convivencia simultánea, acreditación por parte del cónyuge de la separación de hecho, compañero permanente con convivencia durante los 5 años anteriores a la muerte.

Por otro lado, vale la pena precisar que frente al requisito de convivencia para determinar la calidad de beneficiario de la prerrogativa bajo estudio, 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. Asimismo, se precisa que respecto de la separación de hecho, esta figura hace referencia a aquel distanciamiento físico de cuerpos o suspensión de la vida en común entre los cónyuges que no haya sido declarada judicialmente<sup>8</sup>.

En tal sentido, cobra vital importancia verificar el cabal cumplimiento del requisito consagrado en el artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, esto para determinar qué persona tiene derecho a la sustitución pensional sin tener que verificar aspectos relacionados con la voluntad del jubilado o las

<sup>7</sup> Es pertinente tener en cuenta que si bien en el inciso tercero del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 señala que en caso de convivencia simultánea los últimos 5 años, será beneficiario de la pensión de sobrevivientes el esposo o la esposa, ese aparte fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-1035 de 2008, bajo el siguiente tenor literal:

«[...] PRIMERO: Declarar **EXEQUIBLE**, únicamente por los cargos analizados, la expresión "En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo" contenida en el literal b del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en el entendido de que además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido [...]" (Subraya la Sala).

<sup>8</sup> Corte Constitucional sentencia C-336 de 2014.



condiciones hereditarias de sus causahabientes. Por ello, en el caso de las reclamaciones prestacionales de una cónyuge o compañera permanente, e incluso de ambas, es un factor determinante, «[...] el compromiso efectivo y de comprensión mutua de la pareja existente entre la pareja, al momento de la muerte de uno de sus integrantes [...]»<sup>9</sup>.

Asimismo, en la citada providencia se reitera lo considerado en la sentencia C-389 de 1996<sup>10</sup>, en cuanto a que en la normativa nacional se prioriza un criterio material, esto es, la convivencia efectiva al momento de la muerte del *de cuius* por un término no menor de 5 años, ello como elemento indispensable para determinar quién es el beneficiario de la sustitución pensional y si en efecto había consolidado o no tal prerrogativa.

Por otro lado, la Subsección resalta que tanto la pensión de sobrevivientes como la sustitución pensional a las que se ha hecho referencia, equivalen en realidad a una prestación periódica que tiene en ambos casos la misma finalidad, esto es, cubrir la contingencia económica de la familia de un pensionado o de un afiliado sin el derecho consolidado cuando este fallece.

No obstante, la aludida diferencia en cuanto a la condición en la que se encuentre el *de cuius*, resulta ser esencial para denotar la divergencia en la causa del derecho, tanto así que cada evento se contempla como requisito independiente para la estructuración de la prerrogativa, pues lo propio se verifica respectivamente en los numerales 1.º y 2.º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

En el primer caso, se contempla la sustitución pensional como aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar de quien fallece bajo cualquiera de los siguientes supuestos: i) que sea jubilado con el derecho formal y expresamente reconocido mediante acto administrativo, o ii) que sea afiliado con acreditación efectiva de los requisitos legalmente exigibles para tener como estructurado su respectivo estatus jurídico. Por su parte, el segundo precepto normativo hace alusión a la pensión de sobrevivientes, la cual se define como la prerrogativa económica que se concede a los beneficiarios del afiliado no pensionado que muere sin cumplir con los requerimientos mínimos para obtener la pensión<sup>11</sup>.

Acorde con lo expuesto, se torna patente que el derecho en litigio en el caso *sub iudice* es la sustitución pensional derivada de la muerte del señor Oswaldo López Garcés, esto en la medida en que según lo planteado anteriormente, aquel al momento de su fallecimiento (18 de noviembre de 2011), tenía efectivamente reconocida la pensión de jubilación otorgada por la UGPP conforme a la Resolución 12380 del 17 de octubre de 1986 (ver folio 21, C3), la cual se había condicionado en cuanto a su efectividad a la demostración del retiro definitivo del servicio.

#### ➤ De la situación particular de la libelista

<sup>9</sup> *Ibidem*.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia del 26 de agosto de 1996. Referencia: Expediente D-1148.

<sup>11</sup> Esta postura jurídica se ha desarrollado y confirmado en recientes sentencias proferidas por esta misma Subsección de fechas: 12 de noviembre de 2020, radicado: 25000-23-42-000-2017-00772-01(5013-19) y 21 de enero de 2021, radicado: 73001-23-33-000-2015-00165-01(5095-18).



Inicialmente, se destaca que en atención a la competencia del *ad quem* fijada a partir de los motivos de inconformidad de las partes apelantes, esto es, la libelista y la entidad demandada, claramente la discusión en punto al reconocimiento de la sustitución pensional bajo examen, debe recaer solo frente a la señora Contreras Machado y no respecto de los sujetos vinculados a esta actuación, como lo son la señora Lucineth Galván Segura y el señor Oswaldo López Gómez, toda vez que estos no formularon impugnación alguna sobre lo resuelto en su caso por el *a quo*.

Ahora, luego de la anterior precisión, resulta necesario analizar el acervo probatorio recaudado y practicado, que sea relevante en el presente proceso a fin de evidenciar cuáles fueron las condiciones factuales sobre las que tuvo lugar la relación entre la demandante y el causante, ello con el ánimo de determinar no solo la calidad de beneficiaria de la primera, sino también la concreción del derecho en litigio que es lo que discute la autoridad demandada.

Al respecto se observa que en el expediente reposan las siguientes pruebas documentales para la resolución de la controversia:

Escrito del 9 de julio de 2010 signado por el causante y dirigido al gerente del Patrimonio Autónomo Buenfuturo, a través del cual aporta la documentación necesaria para que en caso de su deceso, la pensión de jubilación que le fue reconocida en virtud de la Resolución 12380 del 17 de octubre de 1986, fuera traspasada a la señora Estella Contreras Machado a quien reconoció expresamente como su compañera permanente. (Folio 31, C1).
Oficio PABF-CDP-2010-98929 del 15 de septiembre de 2010 suscrito por la directora jurídica de la unidad de gestión del Patrimonio Autónomo Buenfuturo, con el que se confirma el recibido del mentado escrito del <i>de cuius</i> en el siguiente sentido: «[...] Acuso recibo de la declaración de designación como beneficiaria de sustitución de su pensión a la señora Estella Contreras Machado, identificada con cédula de ciudadanía No. 50893433, y de manera atenta le informo que los documentos se anexarán al expediente y se tendrán en cuenta por la entidad en la debida oportunidad. [...]». (Folio 33, C1).
Declaración extraprocesal rendida en conjunto por el señor López Garcés y por la libelista ante la Notaría Segunda del Círculo de Montería el 9 de julio de 2010, a través de la cual aquellos manifestaron lo siguiente: «[...] hacemos vida marital de hecho entre sí desde hace más de diez (10) años, bajo el mismo techo, durante los cuales la compareciente ha dependido y depende del otro compareciente económicamente. Que no han tenido ni tienen descendencia. Que el compareciente siempre ha sostenido el hogar cubriendo los gastos domésticos tanto en la habitación como en el vestuario, la alimentación y la salud. Que la compareciente no recibe salario ni pensión, ni renta, conforme lo indica el Art. 25 de la Ley 962 de 2005. Así lo dijeron y suscribieron, por ante mí y conmigo, el Notario que doy fe. [...]». (Folio 32, C1).
Declaración extrajudicial juramentada rendida por el señor Pedro María de León Pompo ante el notario primero de Montería el 2 de diciembre de 2010, en la que el primero indicó lo siguiente: «[...] que conozco de vista, trato y comunicación al señor OSWALDO LÓPEZ GARCÉS, quien se identifica con la CC. No. 3.792.773 de Cartagena, quien reside en la carrera 30ª No. 9 27 urbanización VILLA ANA 2 en la ciudad de Montería, desde hace mas de (40) años, tengo conocimiento y me consta que convive en unión marital de hecho con la señora ESTELA CONTRERAS MACHADO, desde hace más de (10) años, unión en la cual no ha habido ni hay descendencia, la pareja viven (sic) bajo el mismo techo en la dirección antes mencionada, tengo conocimiento y me consta que la señora ESTELA CONTRERAS MACHADO depende económicamente de su compañero y



<p>este le suministra a ella todos los recursos económicos para su subsistencia. [...]». (Mayúscula de acuerdo con el texto. Folio 35, C1).</p>
<p>Declaración extrajudicial juramentada rendida por el señor Antonio José Zuluaga Cuello ante el notario primero de Montería el 2 de diciembre de 2010, en la que el primero indicó lo siguiente: «[...] que conozco de vista, trato y comunicación al señor OSWALDO LÓPEZ GARCÉS, quien se identifica con la CC. No. 3.792.773 de Cartagena, quien reside en la carrera 30ª No. 9 27 urbanización VILLA ANA 2 en la ciudad de Montería, desde hace más de (30) años, tengo conocimiento y me consta que convive en unión marital de hecho con la señora ESTELA CONTRERAS MACHADO, desde hace más de (10) años, unión en la cual no ha habido ni hay descendencia, la pareja viven (sic) bajo el mismo techo en la dirección antes mencionada, tengo conocimiento y me consta que la señora ESTELA CONTRERAS MACHADO depende económicamente de su compañero y este le suministra a ella todos los recursos económicos para su subsistencia. [...]». (Mayúscula conforme a la transcripción. Folio 36, C1).</p>
<p>Registro civil de defunción del señor Oswaldo López Garcés en el que consta que aquel falleció el día 18 de noviembre de 2011. (Folio 30, C1).</p>
<p>Certificado emitido el 22 de noviembre de 2011 por el gerente de la Funeraria Auxilia Exequiales Ltda., en el que se indica que la señora Estella Contreras Machado pagó un servicio fúnebre para la atención del cuerpo del fallecido Oswaldo López Garcés por un valor de \$3.605.000. (Folio 42, C1).</p>
<p>Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012 expedida por la UGPP, en virtud de la cual se reconoció a favor de la demandante en calidad de compañera permanente del causante, una pensión de sobrevivientes en cuantía del 50% del valor total de la prestación que le había sido reconocida a aquel conforme a la Resolución 12380 del 17 de octubre de 1986, lo anterior con efectividad desde el 19 de noviembre de 2011. Igualmente, a través de este acto administrativo se dejó en suspenso el restante 50% del aludido derecho a favor del señor Oswaldo López Gómez en calidad de hijo discapacitado del referido <i>de cuius</i>, ello hasta tanto se allegara el dictamen expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, sentencia de interdicción judicial y acta de posesión de la curadora de dicho beneficiario. (Folios 49 a 55, C1).</p>
<p>Resolución RDP 015899 del 19 de noviembre de 2012 por medio de la cual la entidad demandada negó el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes a favor de la señora Lucyneth Galván Segura, quien aducía ser compañera permanente del señor López Garcés. Asimismo ordenó excluir de nómina de pensionados a la señora Estella Elena Contreras Machado y nuevamente dejó en suspenso el respectivo derecho que podría corresponder al señor Oswaldo López Gómez. Para adoptar esta decisión, la entidad demandada planteó la siguiente motivación: «[...] De acuerdo a la declaraciones aportadas se evidencia que las señoras GALVAN SEGURA LUCYNETH y CONTRERAS MACHADO ESTELLA ELENA tuvieron convivencia simultánea con el causante, en calidad de COMPAÑERAS PERMANENTES. [...] De conformidad con lo anterior y en virtud de que esta Entidad que es de carácter eminentemente administrativa no tiene facultades para evaluar pruebas allegadas al expediente administrativo por lo anterior hasta tanto la justicia ordinaria no dirima dicho conflicto esta entidad no procede a reconocer prestación alguna.</p> <p>De acuerdo a lo anteriormente expuesto debe negarse la pensión de sobrevivientes a la señora GALVAN SEGURA LUCYNETH ya identificada, y debe ser excluida de nómina la señora CONTRERAS MACHADO ESTELLA ELENA ya identificada hasta tanto la justicia ordinaria dirima el conflicto entre las solicitantes en calidad de COMPAÑERAS PERMANENTES. [...]». (Mayúscula del texto original. Folios 62 a 66, C1).</p>
<p>Certificación suscrita el 29 de enero de 2014 por el médico neurólogo Julio César Villalobos Comas, según la cual se indica que: «[...] El señor <b>OSWALDO LÓPEZ GARCÉS (q.e.p.d)</b> quien en vida se identificó con la cedula de ciudadanía No. 3'782.773</p>



de Cartagena (Bolívar) quien padeció de la enfermedad de PARKINSON, lo atendí y traté particularmente por mucho tiempo con los medicamento LEVODOPA-CARDIDOPA25 mg 1250 y AMANTADINA DE 100 mg tomándose una tableta diaria con un control de cada 45 días. También declaro que tal atención médica la llevaba a cabo en el Centro Médico Neurológico Integral de Córdoba de esta ciudad, ubicado en la calle 28 No 10-21 de Montería, consulta a la cual siempre iba acompañado de su compañera permanente ESTELLA CONTRERAS MACHADO, identificada con la cédula de ciudadanía No 50'893433 de Montería, estado civil que confió él durante la anamnesis que le llevé a cabo en una de sus citas médicas y me ratificó la misma señora. [...]». (Negrilla y mayúscula según la transcripción. Folio 92, C1).

Acta de audiencia celebrada el 15 de septiembre de 2014 por el Juzgado Tercero Penal de Descongestión con Funciones de Conocimiento del Circuito de Montería, ello en el proceso penal con radicado 11001600005020130485000 que se inició por la denuncia efectuada por la UGPP contra la señora Estella Elena Contreras Machado y los señores Antonio Julio Montes de la Ossa y Víctor Eugenio de la Ossa Díaz, por la supuesta comisión de los delitos de falso testimonio, fraude procesal y estafa en grado de tentativa (folio 91, C1). En esta diligencia se resolvió precluir la investigación por solicitud expresa de la Fiscalía 29 Seccional de Montería bajo la causal de atipicidad de la conducta (folios 83 a 87, C1).

También se practicaron en primera instancia los siguientes testimonios, ratificaciones de declaraciones extraprocesales y declaración de parte, de los cuales, procede la Subsección a efectuar un resumen:

**Ratificación de declaración extrajudicial del señor Pedro María de León Pombo. (Archivo de video que se encuentra en el CD visible a folio 284 del cuaderno 2).**

«[...] **Preguntado:** manifieste si usted conoció al señor Oswaldo López Garcés, indicando desde cuándo y qué trato tuvo con él. **Contestó:** lo conocí desde la universidad, o sea, hace más de cincuenta años y tuvimos una amistad muy íntima, bastante bastante íntima que creo que no la he tenido con otra persona **Preguntado:** ¿conoce usted con quién y por cuánto tiempo convivió o hizo vida marital el finado señor Oswaldo López Garcés?, en caso afirmativo, indique el nombre de la compañera o cónyuge de aquel **Contestó:** bueno, yo como amigo íntimo de él sabía que ellos tenían relaciones íntimas o sexuales desde antes del año 2000, porque yo lo visitaba mucho en su oficina que a la vez era su apartamento donde vivía, y ahí por la amistad que teníamos me contó de esa relación que tenía y yo también lo supe porque la misma Estella Contreras me lo contó, y muchas veces hablé con ellos en ese lugar. **Preguntado:** Sírvase manifestar durante cuánto tiempo le consta que tuvieron esa relación **Contestó:** como más de 10 años quizás, porque del apartamento donde él vivió, se mudaron para la casa de ella y allá estuve yo con mi señora visitándolos muchas veces. [...]».

**Ratificación de declaración extrajudicial del señor Antonio José Zuluaga Cuello. (Archivo de video que se encuentra en el CD visible a folio 284 del cuaderno 2).**

«[...] **Preguntado:** sírvase manifestar si usted conoció al señor Oswaldo López Garcés. En caso tal diga desde hace cuánto lo conoció y qué trato tuvo con él **Contestó:** Sí, lo conocí porque yo tenía la oficina de los pensionados de comunicaciones en la calle veintinueve con carrera primera y segunda frente al Banco Popular, allí hay un edificio pequeño de cuatro pisos, en el segundo piso alquilé para tener la oficina de los pensionados y allí estaba el doctor López alquilado y vivía allí. Ahí conocí a la señora Estella que iba permanentemente, ella trabajaba en el edificio Bancoquia, pero venía



permanente a la oficina del doctor López allí en la calle veintinueve, que él era el marido de ella. **Preguntado:** sírvase manifestar, ya que usted ha afirmado que conoce a la señora Estella Contrera Machado, o se refiere al señor Oswaldo López como el marido de la señora Estella, sírvase manifestar, ¿cuánto tiempo tuvo dicha relación, cuánto tiempo le consta a usted que duró dicha relación? **Contestó:** eso fue bastante tiempo, fueron varios años, no sé cuántos pero fueron varios años, por ahí como unos 8 o 10 años **Preguntado:** sírvase manifestar si la relación del señor Oswaldo López Garcés con la señora Estella Contreras Machado obedecía a que ellos hubieran contraído matrimonio o mantuvieran otro tipo de relación, si eran compañeros, ¿qué tipo de relación? **Contestó:** no, eran compañeros básicamente, matrimonio no, eran compañeros. **Preguntado:** sírvase manifestar, si usted sabe, si la citada señora que usted manifiesta era compañera, dependía económicamente del señor Oswaldo López Garcés, en caso tal, ¿por qué le consta? **Contestó:** no, ella vivía con él, pero ella trabajaba. Él le daba pero ella también aportaba, porque ellos no vivían juntos en ese momento, porque después él si se fue a vivir con ella, inclusive murió viviendo con ella.

**Testimonio de la señora Cecilia Esther Arrieta Ricardo. (Archivo de video que se encuentra en el CD visible a folio 284 del cuaderno 2).**

«[...] **Preguntada:** ¿Qué puede usted contarle al despacho aparte de lo que ya manifestó acerca de esa relación, que más puede usted contarnos?. **Contestó:** Que yo a partir del 2001 más o menos, yo llegaba de misa a las seis y media de la mañana, para las siete de la mañana cuando yo llegaba Estelita salía, yo me fui conociendo más y más con ella y ahí fuimos teniendo vínculo de vecina, como lo tenía con el doctor López, era mi único vecino que yo tenía, yo no tenía más vecino. **Preguntada:** ¿Alrededor de cuanto duro esa relación de la señora Estella con el señor Oswaldo? **Contestó:** Imagínese usted eso fue una relación de años atrás, yo comienzo ya a ver la cosa en firme como desde el 2001, ya yo veía que la jovencita entraba salía y amanecía con él, porque si yo me la encontraba bajando las escaleras y yo subiendo, lógico ella bajaba del apartamento del doctor. **Preguntada:** Que conocimiento tiene usted de la duración de esa relación en ese apartamento ahí donde usted vive, en el edificio donde usted vive. **Contestó:** Bueno para mí la relación de esa niña con el doctor López fue de varios años porque yo de conocer a esa niña tengo más de 20 años de conocerla **Preguntada:** Sabe usted hasta cuando duro esa relación de la señora Estella con el señor Oswaldo. **Contestó:** Esa relación duró hasta que él se murió, por qué razón le digo yo hasta que él se murió, porque a ese señor le dio creo que una enfermedad que las manos le temblaban, párkinson, ese señor estaba ahí y ella amanecía con él, pero como ella se iba a trabajar ella me pedía el favor a mí, me decía señora tenga la amabilidad y me le da vuelta al doctor, y como era mi único vecino que yo tenía, yo bajaba y le daba los buenos días y a veces hasta el tinto le llevaba. Por ahí, eso del 2006 ya él se agravó y el hombre se agravó y nos tocó bajarlo a él por qué casi no podía caminar, entre Estella y yo y otra señora que a veces se quedaba ahí cuidándole. **Preguntada:** Cuando usted dice se agravó ¿a qué se refiere? **Contestó:** Bueno que ya de ahí salió el para la clínica y de la clínica se lo llevo Estella para su casa, y por eso sé que él no pudo vivir más allí porque él no quería salir de ahí, yo le decía doctor usted que hace aquí, mientras Estella viene usted puede morirse solo y el día que el doctor le dio un desmayo le echó un pasador a la puerta por dentro y nosotras tuvimos que romperle la puerta porque la llave a estela no le servía, y todo eso me acuerdo yo en el 2006 que sucedió eso. **Preguntada:** En su relato, o en su declaración a lo largo de ella, usted ha manifestado en sus palabras que el finado señor Oswaldo López tenía una relación con la demandante, la señora Estella Contreras, sírvase aclararle a esta judicatura, esa relación a la que usted aduce, de qué tipo de



relación era, es decir, si era laboral, porque la señora Estella lo cuidaba, si era de mantenimiento de su hogar donde él vivía, o qué tipo de relación era ésta a la que usted se refiere. **Contestó:** a lo que yo me refiero es que ella era la mujer de él porque ella amanecía con él. **Preguntada:** En su relato manifestó que el señor López padeció una enfermedad y que posteriormente él se fue a vivir a otro lugar, puede indicarle usted al despacho ¿a qué lugar se refiere? **Contestó:** Cuando el doctor se enferma él se va para la casa de Estella, no sé, dónde vivía la mamá, ella lo saca de ahí del apartamento, por que anteriormente el doctor no quería salir del apartamento, entonces ella se veía obligada a dormir allí porque ajá, era su mujercita, ella lo cuidaba y lo acompañaba y era su mujer de eso si tengo yo bien claro. **Preguntada:** Dígame a este despacho si sabe y le consta y por qué le consta, si esa relación fue pública, fue continua, es decir que nunca hubo brechas donde se separaron, es decir, si esta relación fue permanente, si lo sabe dígame a este despacho desde cuándo y hasta cuándo. **Contestó:** Yo conocí esa niña fijo con el doctor ahí desde el 2001, 2002, esa relación duro hasta cuando el doctor murió, porque ella cuando el doctor se agrava en el año 2006, ella se lo lleva para la clínica y de ahí lo saca y se van a vivir a otra parte ya porque él no se podía quedar solo. **Preguntada:** ¿En qué lugar vive o vivió usted que según su relato que igualmente en vida vivió el señor Oswaldo López Garcés, usted se refiere a un apartamento, donde queda ubicado ese edificio? **Contestó:** Yo vivo en la calle veintinueve en el edificio que queda en todo el frente del Banco Popular en el 4 piso, y el doctor López vivía en el segundo piso, inclusive ese edificio no tenía agua la única persona que tenía agua era yo y él me pagaba el agua, y después ¿cómo me doy cuenta yo que Estela frecuenta como marido y mujer?, porque ella era la que me pagaba el agua, ella me llevaba los 20 mil pesos todos los meses. [...]».

### **Testimonio del señor Víctor Eugenio de la Ossa Díaz. (Archivo de video que se encuentra en el CD visible a folio 284 del cuaderno 2).**

«[...] **Preguntado:** sírvase indicar al Despacho el conocimiento que usted tiene acerca de la relación que tuvo la señora Estella Contreras con el doctor Oswaldo López Garcés **Contestó:** conozco perfectamente la relación existente entre el doctor Oswaldo López Garcés y la señora Estella Contreras desde hace más de 20 años. Empezando por el señor Oswaldo López Garcés, lo conocí en el año de 1985, 1986 cuando yo me desempeñaba como juez promiscuo municipal de Puerto Escondido. Lo conocí por intermedio del señor Dagoberto Garcés Núñez que en ese momento era el alcalde municipal de esa localidad. Yo me desempeñaba como juez promiscuo. Ahí conocí al doctor Oswaldo López Garcés que se desempeñaba en ese entonces como juez de instrucción criminal ambulante. Allá tenía amistad con el alcalde y él me lo presentó, que era un primo y ahí nació la relación entre nosotros, en el año 85 86 más o menos. En el año 87 fui trasladado como juez de instrucción criminal de aquí de Montería. Cuando llego a Montería, me encuentro con que el doctor Oswaldo López es muy amigo del doctor Diego Roberto de la Ossa Velásquez que era mi primo hermano que en paz descansa que lo mataron hace cuatro o cinco años y eso incrementó nuestra amistad. Yo visitaba con mucha frecuencia la oficina del doctor Oswaldo López, que queda aquí en la segunda, entre veintiocho y veintinueve, segundo piso o tercer piso si no estoy mal. 306 creo que era la oficina y ahí conocí a Estellita, te estoy hablando de hace más de 20 años. Toda la vida ha tenido una relación muy cordial con mi persona, muy cariñosa, casualmente la conocí como secretaria del doctor Oswaldo López. Después el doctor Oswaldo López, cuando yo llegue a montería acababa de pensionarse y estaba viviendo en una oficina frente al banco popular yo iba a visitarlo y ahí yo veía a Estella. Después lo vi muchas veces en los bancos, vi siempre acompañado a Estella con Oswaldo, a las citas médicas, como era amigo mío le decía mira, se rumoraba que ya convivían,



pero yo lo puse en duda, como él era soltero supuestamente, yo no le conocí familia jamás, ni nunca tocó el tema de familia, ni nunca supe que tuvo hijos, ni que había sido casado, ese tema no lo tocaba él, pero si se rumoraba que tenía una relación con Estella. Me nombran juez de instrucción fiscal en Cereté después fui fiscal en Ayapel, perdimos el contacto con el doctor Oswaldo Lopez y Estella, fueron 3 o 4 años, ya había sido trasladado aquí a Montería me encuentro con Estella, y me dice lo vine a buscar doctor para decirle que Oswaldito me lo lleve para la casa, vive conmigo en la casa, entonces quiere verlo y saludarlo, ese día fuimos a la casa de Estella que queda por donde queda Sanchopan, estuvieron varias personas, tomamos whisky. Cuando yo llego lo encontré bien tenido, me alegro mucho que lo encontré limpiecito impecable con su pijama puestecita, una persona bien atendida, y cuando yo lo veo, le digo la tenías callada, él sonrió y me hizo un gesto que sí, le puedo dar fe, con todo, bajo la gravedad de juramento que eso pasó así. Departimos ese día y todos ya sabíamos que era la mujer de él, la que lo atendía, me mostró el cuarto donde dormían, las habitaciones bien arregladitas, la casa bien bonita, y yo digo, bueno excelente me pareció esto, porque o me preocupaba mucho que él vivía solito ahí, ahí podía morir de un infarto. A eso fuimos varias veces, 3 o 4 veces, eso está documentado, Estellita tiene fotografías. Es más, yo le dije a él, Oswaldo, antes de morirte no dejes a esta niña en la calle, trata de solucionarle, que le quede la pensoncita a ella y Álvarez Machacón también estaba ahí, el doctor Montes de la Ossa que era mi pariente lejano que también estaba ahí, que también le dijo, porque estábamos interesados en que ayudara a esta niña que se había sacrificado tantos años con él porque yo sé doctor que desde que él vivía ahí ella lo atendía y ya se rumoraba que eran marido y mujer, porque yo lo veo, ella se sentaba en las piernas, lo afeitaba, lo atendía, la droga a su tiempo, entonces por eso me consta y le doy fe de que las cosas son como se las estoy diciendo, es más el día en que el murió yo estuve en su entierro y las personas se acercaban era a darle el pésame a ella a Estela, a la señora, ella fue la que vino y pago la funeraria, todos los servicios funerarios, ese día fue que yo me enteré que él tenía uno o dos hijos y que una mujer, que había sido casado, no tenía conocimiento, entonces después que pasó eso nos denuncian, automáticamente nos precluyeron la investigación porque documentamos todo, nosotros no estamos echando mentiras, ahora acabo de enterarme que una señora presentó otros hechos diciendo que él murió en Ralito, entonces ahí sí le dije ya a las niñas, a Estellita y todo que me busquen esa documentación porque eso hay que denunciarlo penalmente, no se pueden echar mentiras en esas cosas. **Preguntado:** sírvase manifestarle al Despacho, si usted aparte de todo lo que ya manifestó, si usted tiene conocimiento de los extremos temporales que pudo durar esa relación de la señora Estella con el doctor Oswaldo. **Contestó:** por la información que obtuve posteriormente y que se sonaba que convivían ahí más de 10 años muchos más de 10 años y allá en la casa, 6, 7 años, más de 5 años. **Preguntado:** ¿doctor, usted tiene conocimiento si la señora Estella Contreras dependía económicamente del doctor Oswaldo? **Contestó:** sí, sí dependía económicamente de él. Es más, de eso me pude percatar las veces que estuve allá, porque es que Estella era una mujer pobre, era de muy jovencita cuando empezó a andar con Oswaldo. Y puedo decirle su señoría que era desinteresadamente porque cuando ella iba a la oficina de él y se encerraba con él ahí, no había ni todavía se prosperaba que se iba a morir para decir que era por la pensión, no no, eso no se veía venir, y ella siempre le llevaba la coladita, le llevaba las cosas, lo atendía bien, le lavaba la ropa, le planchaba, lo atendía como si fuera la mujer de la persona. **Preguntado:** En su relato dijo que cuando llego de Ayapel se encontró con la señora Estella en las inmediaciones del Palacio de Justicia y que organizaron una especie de integración donde incluso asistieron otros abogados, puede indicarnos ¿para qué fecha fue eso? **Contestó:** No le puedo precisar la fecha, fue hace un par

de años, se podría partir de la fecha de la muerte de él, estuvimos como 3 o 4 veces donde él, se alegraba inmensamente cuando uno iba allá. Antes de morirse él sácale como 2, 3 años, ahí están las fotos de las fechas. Nosotros lo hicimos como un acto de recuerdo. **Preguntado:** Acaba de decir a usted que hicieron alrededor de 4 o 5 integraciones o que lo visitó 5 veces, ¿con qué frecuencia o cada cuanto se hacían estas visitas, teniendo en cuenta que desde su dicho la primera integración fue 2 o 3 años antes de su muerte? **Contestó:** Eso fue si mal no recuerdo eso era para las fechas de su cumpleaños. **Preguntado:** Teniendo en cuenta que antes de la muerte de él, en su relato tuvieron 4 o 5 integraciones, incluso fue para el cumpleaños del finado, puede usted decirle a este despacho si esta pareja o si esta relación fue continua, fue pública y permanente. En caso afirmativo, si lo sabe, ¿desde cuándo y hasta cuando permaneció este vínculo o si alguna vez hubo un quebranto del mismo? **Contestó:** Estella por todo lo que conozco es un ángel de la guardia del doctor Oswaldo además de ser su compañera, y nunca le he conocido otro vínculo a Estella como tampoco al doctor Oswaldo López, la relación siempre lo veía con él en los bancos, en la citas médicas en la calle, ella agarrándole la mano, y ella allí, yo iba a visitarlo y siempre la encontraba a ella, y si se escuchaba que ella se encerraba con él ahí. [...]».

**Declaración de la parte demandante, señora Estella Elena Contreras Machado. (Archivo de video que se encuentra en el CD visible a folio 284 del cuaderno 2).**

«[...] **Preguntada:** Señora Estella, conteste sí o no, y yo afirmo que no lo es, que usted nunca tuvo una convivencia en calidad de marido y mujer con el señor Oswaldo López Garcés. **Contestó:** Sí la tuve. **Preguntada:** En respuesta anterior usted manifestó que sí tuvo una relación con el señor López Garcés, indíquele a este despacho, de ser así, ¿desde cuándo inició esta y cuándo finalizó? **Contestó:** Nosotros nos conocimos en 1991, yo trabajaba con el doctor Jairo Gracia Madrid, él tenía oficina al lado de la oficina de donde yo trabajaba, compartió oficina, compartía oficina con el doctor Luis Solano Flórez esa oficina actualmente es del doctor Guillermo Álvarez Machacón. Él pasaba todos los días por el frente de mi oficina y ahí me empezó a enamorar, yo primero no le correspondía como al pasar dos o tres años. Él me fue ganando con sus regalos, detalles y de allí empezó ese noviazgo y hubo un momento me quedaba en su apartamento, me quedaba donde mi mamá, iba, venía hasta el último día de su fallecimiento que murió en mis brazos. **Preguntada:** En respuesta anterior le manifestaba al despacho que usted se quedaba en su apartamento y que iba y venía; indíquele a este despacho si esa relación fue de esa manera, es decir, siempre y venía de su hogar, y en el hogar donde vivía el señor Oswaldo López. **Contestó:** Bueno digo que iba y venía porque yo trabajaba, yo amanecía con él iba donde mi mamá, me bañaba me cambiaba le traía comida y otra vez me regresaba a la oficina. **Preguntada:** Indíquele a este despacho, y yo digo que si lo es, que la relación con el señor Oswaldo Garcés fue esporádica en cuanto a su relato a que iba y venía más no era permanente en su formación como pareja. **Contestó:** Sí era permanente, después que yo me quedaba en el apartamento, Oswaldo me iba a visitar donde mi mamá, fuera de eso el me ayudo a construir mi casa, para allá él se fue a vivir definitivamente conmigo. **Preguntada:** Acorde a lo manifestado anteriormente, indíquele al Despacho cuándo se fue a vivir él con usted. **Contestó:** Bueno para mi casa que ya se fue Oswaldo se fue en el 2006. [...]».

Una vez valoradas las pruebas documentales y testimoniales que obran en el expediente y que fueron practicadas en el presente proceso, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la Subsección llega a la conclusión de que la señora Estella Elena Contreras Machado logró demostrar una convivencia



continua y permanente con el causante por más de 5 años anteriores a la muerte de este último. Lo anterior por las siguientes razones:

En primer lugar, respecto de la calidad de beneficiaria del *de cuius*, así como de la satisfacción de los requisitos exigidos para consolidar el derecho a percibir de manera sustitutiva la pensión que aquel percibía en vida, se recuerda que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (modificado por la Ley 797 de 2003) contempla tales presupuestos, los cuales se concretan para el caso *sub examine* bajo el siguiente postulado:

Beneficiario	Causante	Modalidad de la pensión	Condiciones
Cónyuge o Compañero permanente mayor de 30 años de edad.	Afiliado o pensionado	Vitalicia	Edad cumplida al momento del fallecimiento y demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte.

Pues bien, frente a estos presupuestos se destaca inicialmente que la demandante en efecto ostentaba la calidad de compañera permanente del señor Oswaldo López Garcés, toda vez que lo propio se extrae de las diferentes pruebas practicadas en el *sub iudice*, aun ante la ausencia de escritura pública, acta de conciliación o sentencia judicial que así lo haya determinado, tal como en principio lo consagra para efectos de la declaración de dicho vínculo, el artículo 4.º de la Ley 54 de 1990 (modificado por el artículo 2.º de la Ley 979 de 2005).

Lo anterior se aduce en la medida en que, para la demostración de la existencia de una unión marital de hecho como la alegada por la parte activa, al margen del tiempo de 2 años de convivencia requerido por el artículo 2.º, literal a) de la Ley 54 de 1990 para configurar una sociedad patrimonial, lo cierto es que existe libertad probatoria para corroborar esta clase de vínculo, sin limitarse a los medios contemplados en la normativa en cita, tal como lo planteó la Corte Constitucional<sup>12</sup> en sentencia C-131 del 28 de noviembre de 2018, según la cual:

«[...] 14. La Ley 54 de 1990, que principalmente regula los efectos patrimoniales de la unión marital de hecho, no establece un término para que la misma surja, dado que el artículo 1º de dicha norma la define de la siguiente manera: “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”.

Lo anterior ha sido reafirmado por la doctrina, la cual precisa que la existencia de un término únicamente tiene relación con la presunción de existencia de la sociedad patrimonial. Al respecto, Lafont Pianetta señala que es facultad y función del juez entrar a definir, según las pruebas aportadas, si existe o no la permanencia y estabilidad suficiente en la convivencia de la pareja para valorar la conformación de una unión que genere efectos legales.

De igual modo, el citado autor se refiere a la permanencia de los compañeros como la estabilidad reflejada en el acompañamiento constante entre ellos durante

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-131 del 28 de noviembre de 2018. Expediente: D-12134. Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 1º (parcial) del artículo 2º de la Ley 1060 de 2006 “Por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad.”



un período de vida. Así, recalca que el término o plazo no está establecido ni es dado al Legislador formularlo, pues puede variar en cada caso: “(...) generalmente se descubre el carácter permanente con posterioridad a la iniciación. Algunas veces su establecimiento resulta sencillo, como cuando, establecida la vida común en hogar familiar (residencia o habitación) independiente, se desarrolla la convivencia en varios días (V.gr. 5, 7, 9 o más días), pues, dada esa convivencia general de pareja que antes no se tenía, demuestra que se trata de una relación marital con principio de estabilidad y, en consecuencia, permanente.”

De lo anterior, es pertinente señalar que el surgimiento de la unión marital de hecho no depende de un término concreto, más si de la voluntad para conformarla, de la singularidad de la relación, y del acompañamiento constante y permanente, que permita identificar un principio de estabilidad y compromiso de vida en pareja. Cosa distinta es el surgimiento de la sociedad patrimonial que regula las relaciones económicas de esta forma de familia, que sí requiere un tiempo mínimo de dos (2) años para que sea presumida por ministerio de la ley.

15. Ahora bien, asunto diferente es la prueba de la unión marital. El artículo 4º de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 2º de la Ley 979 de 2005, estableció que “La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos: 1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes. 2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido. 3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.”

16. De una primera lectura podría considerarse que solo mediante tales elementos es posible demostrar la existencia de la unión marital de hecho. Sin embargo, la existencia de diferentes medios probatorios para demostrar la unión marital de hecho ha sido aceptada por la jurisprudencia de esta Corporación, tanto en sede de control abstracto como concreto. En efecto, en la Sentencia C-521 de 2007 referida en el acápite anterior, esta Corporación expuso que para demostrar la unión marital de hecho, con el fin de afiliar como beneficiario al compañero o compañera permanente al Plan Obligatorio de Salud, era suficiente una declaración juramentada ante notario. Asunto que se estableció en los siguientes términos: “(...) La condición de compañero (a) permanente debe ser probada mediante declaración ante notario, expresando la voluntad de conformar una familia de manera permanente, actuación a la que deben acudir quienes conforman la pareja y que supone la buena fe y el juramento sobre la verdad de lo expuesto; por lo tanto, el fraude o la ausencia de veracidad en las afirmaciones hechas durante esta diligencia acarrearán las consecuencias previstas en la legislación penal y en el resto del ordenamiento jurídico”.

17. En control concreto de constitucionalidad, la Corte ha aceptado el reconocimiento de otros medios probatorios diferentes de aquellos que conforme con la Ley 54 de 1990 sirven para declarar la unión marital. Así, en la Sentencia T-489 de 2011[42] esta Corporación, para proteger los derechos invocados y ordenar el desacuartelamiento del conscripto, aceptó la validez probatoria de la declaración juramentada celebrada por los compañeros permanentes [...]

Además, esta Corporación precisó que, si bien era posible que personas inescrupulosas intentaran incumplir sus obligaciones constitucionales a través de falsas uniones maritales, era necesario tener en cuenta que la buena fe ha de presumirse de acuerdo con el artículo 83 Superior. No obstante lo anterior, advirtió que en caso de evidenciarse una actuación contraria a tal principio, las autoridades públicas y los particulares debían denunciarlas.



Aunado a lo anterior, esta Corporación mediante Sentencia T-247 de 2016 precisó que, para efectos de demostrar la existencia de la unión marital de hecho, opera un sistema de libertad probatoria en virtud del cual, dicho vínculo puede acreditarse a través de cualquiera de los medios ordinarios de prueba previstos en el Código General del Proceso. Por consiguiente, al no existir tarifa legal en esta materia, resultan válidos la declaración extrajuicio, el interrogatorio de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. Para tal efecto, la Corte recordó que la unión marital se rige fundamentalmente por los principios de informalidad y prevalencia de la realidad sobre las formas, en tanto la relación emerge y produce efectos jurídicos con la sola voluntad de las personas de construir un proyecto de vida común, sin la necesidad de solemnizar y oponer la convivencia ante la sociedad. [...]». (Subrayado intencional).

Bajo la referida línea de intelección jurisprudencial, resulta evidente que la comprobación de la calidad de compañera permanente de la demandante, efectivamente puede extraerse sin dificultad a partir de medios de convicción documentales y testimoniales como los recaudados en esta oportunidad, ello siempre y cuando sea evidente la manifestación de voluntad de aquella y del causante para conformar una pareja estable, singular, y con un compromiso de acompañamiento y apoyo mutuo. Pues bien, en el presente caso se observa inicialmente que a folio 32 del cuaderno 1, reposa una declaración extrajudicial del 9 de julio de 2010, rendida en vida ante notario por el señor Oswaldo López Garcés en conjunto con la señora Contreras Machado, según la cual estos manifestaron expresamente que: «[...] hacemos vida marital de hecho entre sí desde hace más de diez (10) años, bajo el mismo techo, durante los cuales a (sic) compareciente ha dependido y depende del otro compareciente económicamente. [...]».

Lo propio fue corroborado por la libelista en su declaración de parte, practicada en audiencia de pruebas llevada a cabo el 17 de septiembre de 2018 (folios 280 a 282 y CD obrante a folio 284, C1), pues no solo reafirmó que en efecto sostuvo una relación con el *de cuius* a quien conoció desde 1991, sino que al pasar 2 o 3 años entabló un «noviazgo» con este, el cual perduró hasta el momento de su deceso ocurrido el 18 de noviembre de 2011. De hecho, en desarrollo de esta diligencia, lo cierto es que la UGPP no logró obtener una confesión de la demandante en un sentido contrario a dicho presupuesto fáctico. De manera opuesta, las preguntas formuladas generaron respuestas que técnicamente ampliaron la especificidad de los hechos sobre los cuales aquella basa sus pretensiones.

Incluso, de la evidencia documental aportada se destaca el escrito del 9 de julio de 2010 signado por el propio causante y dirigido al gerente del Patrimonio Autónomo Buenfuturo, a través del cual aporta la documentación necesaria para solicitar que su pensión de jubilación fuera traspasada a la señora Estella Contreras Machado cuando este falleciera, luego al reconocerla expresamente como su compañera permanente (folio 31, C1).

Solicitud que en su momento conoció dicha entidad al confirmar el recibido mediante Oficio PABF-CDP-2010-98929 del 15 de septiembre de 2010 (folio 33, C1). Si bien estos elementos no constituyen pruebas plenas que por sí solas evidencien el cumplimiento de los requisitos para acceder a la prestación en litigio, sí pueden ser estimados como indicios que valorados con la totalidad del acervo probatorio, logran develar bajo la égida del principio de la buena fe,



la exteriorización de la intención de aquella pareja de conformar una unión marital de hecho.

Ahora bien, igualmente se encuentra que la existencia de esta comunión de vida también fue respaldada por las ratificaciones de declaraciones extraprocesales que presentaron los señores Pedro María de León Pombo y Antonio José Zuluaga Cuello, esto en el sentido de que conocieron personalmente a la aludida pareja, cuya convivencia señalaron que se consolidó por al menos 10 años, pues presenciaron la permanencia de ambos tanto en la residencia inicial del señor López Garcés donde pernoctaba la libelista, así como en el lugar de habitación de esta última donde finalmente vivieron los dos hasta el día del fallecimiento del primero.

Adicionalmente se advierte que además de la consolidación de la mentada unión marital de hecho, tanto la permanencia, singularidad, compromiso e intención de apoyo mutuo entre la señora Contreras Machado y el causante, puede verificarse a partir de los testimonios de los señores Víctor Eugenio de la Ossa Díaz y Cecilia Esther Arrieta Ricardo, dado que en sus manifestaciones fueron claros y precisos sobre el contexto fáctico de este litigio, al punto de coincidir en el hecho de que la demandante desde el año 2001 estaba pendiente del señor López Garcés en calidad de su compañera de vida, y viceversa.

Lo anterior no solo en el sentido de compartir lecho por haber evidenciado que la libelista salía todos los días del lugar de residencia de aquel, sino también por cuanto era ella quien lo acompañaba a diferentes diligencias, por ejemplo bancarias, y a su vez se presentaba como «su mujer», ante sus vecinos como la señora Arrieta Ricardo, al igual que sus amigos como el señor De la Ossa Díaz, e incluso frente al médico neurólogo Julio César Villalobos Comas que trataba la enfermedad de párkinson que el *de cuius* padecía, esto según se advierte de la certificación suscrita por dicho profesional de la salud (folio 92, C1).

Del mismo modo, se verificó a partir de la mentada prueba testimonial que, ese apoyo y compromiso entre los referidos compañeros no obedecía a una relación laboral, sino a una verdadera intención de conformar un hogar estable bajo un precepto de ayuda correlativa entre ambos, habida cuenta de que desde el año 2006 cuando el señor Oswaldo López Garcés vio agravado su estado de salud, fue la demandante quien estuvo ahí para él como su apoyo tanto físico como emocional, luego de que aquellos hubiesen decidido vivir juntos a partir de esa fecha, de manera definitiva en la residencia de la libelista hasta el 18 de noviembre de 2011 cuando falleció el causante, período durante el cual además realizaron reuniones sociales con diferentes conocidos como el testigo Víctor Eugenio de la Ossa Díaz, quien corroboró el trato con fines maritales de la pareja en comentario hasta el último momento, tanto así que fue la señora Contreras Machado la persona que asumió los gastos fúnebres para el tratamiento del cuerpo de su compañero (ver folio 42, C1).

Con base en lo expuesto hasta este punto, no resultan plausibles los reparos de la UGPP en su recurso sobre el análisis probatorio del *a quo*, respecto de la demostración de la unión de vida permanente y continua entre la libelista y el causante, toda vez que los testigos que rindieron su declaración y frente a los cuales la entidad consideró que existían dudas, en realidad son creíbles y no denotan parcialidad ni contradicción en sus dichos, dado que se expresaron



de manera espontánea, sin aparentes preparaciones discursivas, fueron contestes a pesar de las diferentes formas de expresión, no manifestaron dubitación, reiteraron con vehemencia que bajo la gravedad de juramento les constaba todo lo afirmado y adujeron haber sido conocedores de manera directa y presencial de los detalles acerca de la relación entre la señora Contreras Machado y el señor López Garcés, sin que reportaran algún tipo de vínculo familiar o laboral con tales sujetos, ni intenciones personales de favorecimiento con la eventual decisión que acceda a lo pretendido.

De hecho, las mentadas declaraciones se corroboran con las pruebas documentales que analizadas en conjunto, demuestran no solo la presencia de una relación entre la demandante y el *de cuius*, sino también el compromiso de apoyo mutuo, así como de permanencia y continuidad, al margen de que la parte apelante aduzca que la expresión de la primera, relacionada con que «iba y venía» de la residencia del segundo, evidenciaba la falta de tales criterios.

Lo expuesto se afirma puesto que la estabilidad a la que se hace mención y que es la que efectivamente justifica la consolidación de la pensión de sobrevivientes, no se predica exclusivamente del hecho de vivir durante todo el día y en todo momento en el mismo lugar desde el primer contacto de la pareja, porque incluso puede haber eventos en los que la separación de cuerpos temporal y justificada, como en este caso sería el hecho de que la demandante salía todos los días del apartamento del causante a trabajar y volvía en la noche a compartir con este, no es elemento suficiente para desvirtuar la intención de los sujetos de estar unidos con fines maritales.

Lo que se corroboró fue que desde el comienzo de la relación siempre se brindaban apoyo mutuo y actuaban socialmente como compañeros hasta el día del deceso del señor López Garcés, ello sin interrupciones o intermitencias a lo largo del vínculo para poder afirmar como lo hace la UGPP, que no era una comunidad continua y con fines de permanencia, más aún cuando en el año 2006 se tornó más clara esa convivencia en un mismo lugar de habitación.

En todo caso, tal como lo precisó la Corte Constitucional en sentencia T-667 de 2012, la conformación de una unión marital de hecho efectivamente puede comprobarse a través de los diferentes medios de prueba previstos en el ordenamiento jurídico como lo son las declaraciones extraprocesales, esto en observancia directa del principio de la buena fe respecto de las manifestaciones que se hagan en tales documentos, no obstante, puntualizó que en caso de que se advierta falsedad en los dichos, es decir, mala fe, son las autoridades y los particulares conocedores de tales hechos quienes deben denunciar lo propio.

En el *sub lite* se encuentra que, en efecto, la UGPP denunció penalmente a la señora Estella Elena Contreras Machado y al testigo Víctor Eugenio de la Ossa Díaz por la supuesta comisión de los delitos de falso testimonio, fraude procesal y tentativa de estafa, esto al aducir que no eran ciertas sus declaraciones tendientes a demostrar la convivencia de la libelista con el causante, en orden de que le fuera reconocido el derecho prestacional bajo estudio.

No obstante, conforme al acta de la audiencia celebrada el 15 de septiembre de 2014 por el Juzgado Tercero Penal de Descongestión con Funciones de



Conocimiento del Circuito de Montería, resulta palmario que en su oportunidad se resolvió precluir la investigación contra aquellos por solicitud expresa de la Fiscalía 29 Seccional de Montería bajo la causal de atipicidad de la conducta (folios 83 a 87 y 91, C1), lo que implica que no existieron elementos fácticos ni jurídicos para endilgarles dichas conductas punibles, al punto de poder tener como ciertos y válidos sus dichos en esta causa judicial.

Conforme a lo expuesto hasta este punto, para la Subsección es dable deducir que la demandante acreditó con suficiencia su calidad de compañera permanente del señor Oswaldo López Garcés, pues no solo se comprobó la existencia de una relación personal entre los dos, sino que se advirtió que dicha pareja tenía una intención de estabilidad, permanencia y apoyo mutuo que permitía entender el vínculo como una verdadera unión marital de hecho.

Ahora, aunado a lo anterior, frente a la exigencia normativa relacionada con el estado etario de la compañera permanente que debía acreditar a la fecha de fallecimiento del causante, para poder adquirir la condición de beneficiaria de la prestación debatida (30 años o más), se encuentra que la señora Contreras Machado cumple con lo propio en la medida en que al 18 de noviembre de 2011 cuando aquel falleció, esta acreditaba 41 años de edad, habida cuenta de que nació el 7 de enero de 1970 como se aprecia de la copia de su registro civil de nacimiento que reposa a folio 28 del cuaderno 1.

Por otra parte, en punto a la necesidad de comprobar la referida convivencia marital permanente de la beneficiaria con el *de cuius* a lo largo de los últimos 5 años de vida de aquel, para la Sala este punto resulta suficientemente colmado en la medida en que de acuerdo con el material probatorio recaudado y practicado, es dable entender que desde el año 2001 la señora Estella Elena Contreras Machado y el señor Oswaldo López Garcés conformaron una unidad de vida con fines maritales, basada en el apoyo mutuo y la intención de permanencia de la relación, la cual perduró hasta el 18 de noviembre de 2011 cuando este último falleció, es decir, por un lapso de al menos 10 años continuos previos a ese lamentable acontecimiento.

En tal sentido, efectivamente la libelista satisfizo las exigencias legales necesarias para adquirir el derecho a percibir la pensión de sobrevivientes con motivo de la muerte de su compañero permanente pensionado por parte de la UGPP.

Lo anterior se aduce no solo por lo desarrollado previamente, sino en la medida en que la propia entidad demandada había reconocido tal calidad y la titularidad de dicha prerrogativa en un 50% del valor total de la prestación a favor de la aludida demandante, efectiva a partir del 19 de noviembre de 2011, ello según lo adoptado en la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012 (folios 49 a 55, C1), decisión que la mentada autoridad suspendió posteriormente en virtud de la Resolución RDP 015899 del 19 de noviembre de 2012 (folios 62 a 66, C1), ello hasta que se resolviera en sede judicial la situación jurídica de todos los reclamantes del derecho en litigio, esto es, de las señoras Contreras Machado y Lucineth Galván Segura, así como del señor Oswaldo López Gómez en calidad de hijo discapacitado del causante.

Bajo el presente contexto, el hecho de que en esta causa judicial se haya determinado que efectivamente la señora Galván Segura no tenía derecho a devengar la pensión de sobrevivientes por el deceso del *de cuius*, y que además



el señor López Gómez efectivamente era titular del 50% de la prestación por haberse declarado lo propio de manera definitiva en sede de tutela ante la demostración de su condición de discapacidad y de hijo del causante, tornaba evidente la desaparición del fundamento motivacional de la Resolución RDP 015899 del 19 de noviembre de 2012 respecto de la prerrogativa de la señora Contreras Machado, al punto de cobrar vigencia la decisión contenida en la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012 que le había otorgado la pensión de sobrevivientes a esta última en una proporción del 50% restante del monto de la prerrogativa, tal como se decidió en primera instancia.

➤ **Acerca de la orden de descuento de mesadas causadas y pagadas sobre el valor del retroactivo**

Debido a la respuesta afirmativa del primer cuestionamiento que conforma el problema jurídico en esta instancia, resulta necesario absolver el segundo interrogante que se planteó de la siguiente forma:

¿debe ordenarse el descuento sobre el retroactivo adeudado de las mesadas causadas y pagadas a favor de la libelista en virtud de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012, por medio de la cual inicialmente la UGPP le había reconocido aquel derecho prestacional?

Pues bien, al respecto la Subsección destaca que la orden impartida por el *quo* sobre la cual la libelista formuló reparos es la siguiente:

«[...] TERCERO: En consecuencia, se dispondrá el reconocimiento y pago de la sustitución pensional en cuantía del 50% a favor de la señora Estella Elena Contreras Machado -en calidad de compañera permanente del finado- a partir del 19 de noviembre de 2011 (día siguiente al fallecimiento del señor Oswaldo López Garcés), **con efectos fiscales desde el 25 de abril de 2013 por prescripción trienal; debiendo la entidad demandada descontar las mesadas pensionales causadas y pagadas a aquélla, en virtud de la Resolución RDP 002291 de 10 de mayo de 2012, mediante la cual inicialmente se reconoció el mentado derecho a la actora. [...]**». (Negrita de la Sala).

La demandante respecto a este punto consideró que la decisión resaltada vulnera el principio de congruencia de que trata el artículo 281 del CGP, referente a que la sentencia debe estar en consonancia con lo deprecado en la demanda y lo fijado como litigio en virtud de los argumentos y excepciones formuladas en la contestación. Sostuvo que el hecho de ordenar este descuento excedió la competencia del juez de primera instancia, pues ninguna de las partes había solicitado lo propio.

Asimismo, la parte activa indicó que las mesadas que percibió en vigencia de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012, fueron devengadas de buena fe y con la plena convicción legítima de ser la única titular del referido derecho, por lo que sostuvo que en virtud del artículo 164, numeral 1.º, literal c) del CPACA, no era procedente ordenar la devolución de prestaciones percibidas bajo la égida de tal principio.

Por último, planteó como argumento adicional que la parte demandada solo formuló la excepción de prescripción en lo atinente a las mesadas adeudadas, la cual fue resuelta por el *a quo* en el sentido de considerar que los efectos



fiscales del reconocimiento prestacional solo serían causados desde el 25 de abril de 2013. No obstante, destacó que en este aspecto el tribunal de origen nuevamente sobrepasó su competencia al haber contemplado un reintegro de dineros cuando la UGPP nunca instó lo propio al formular dicho medio de defensa.

Pues bien, para resolver el mentado interrogante, no resulta necesario abordar los dos primeros argumentos, en la medida en que frente a esta última formulación jurídica descrita es que realmente se circunscribe la decisión que habrá de adoptarse en la presente instancia. Al respecto, lo primero que se resalta es que la libelista no expuso reparo específico acerca del cómputo del fenómeno prescriptivo que se realizó en la sentencia apelada, esto es, no existe inconformidad sobre el hecho de que se encuentran prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 25 de abril de 2013, fecha que se determinó conforme a las siguientes consideraciones:

«[...] En cuanto a la excepción de prescripción, también propuesta por la mentada entidad, se tiene que el derecho a reclamar la sustitución pensional por parte de la señora Contreras Machado, se concretó a partir del 19 de noviembre de 2011, día siguiente al deceso del causante; posteriormente, mediante petición de 24 de noviembre de 2011, radicada en la entidad el 29 del mismo mes y año, aquélla solicitó dicha prestación<sup>10</sup>, siéndole reconocida mediante Resolución RDP 002291 de 10 de mayo de 2012, en cuantía del 50%. No obstante, mediante Resolución RDP015899 de 19 de noviembre de 2012, la actora fue excluida de nómina de pensionados y se dejó en suspenso el derecho que le pudiera corresponder a quienes concurren en calidad de compañeras permanentes, hasta que se dirimiera por la jurisdicción competente la controversia.

De manera que, el termino de prescripción se debe empezar a contabilizar desde la fecha de la notificación de la resolución que dejó en suspensión la sustitución pensional, circunstancia que hizo exigible su derecho a reclamar a partir del 20 de diciembre de 2012<sup>13</sup>, y dado que la demanda se presentó el 25 de abril de 2016, según el acta individual de reparto (C.1), se estructura la prescripción trienal, respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 25 de abril de 2013. [...]».

En tal sentido, luego de verificar que la orden de restablecimiento del derecho dictada en primera instancia, implica el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora Contreras Machado en un 50% del valor total de la prestación, efectiva desde el 19 de noviembre de 2011, pero con efectos fiscales a partir del 25 de abril de 2013, se estima que el retroactivo adeudado solo incluirá el monto de las mesadas pendientes de pago desde esta última data hasta el momento en que se dé el cumplimiento material de la presente sentencia en punto a la inclusión de la demandante en nómina de pensionados.

Lo expuesto conlleva que si bien el fin de la decisión del *a quo* sobre el mentado descuento, era evitar un doble pago con motivo de los abonos por concepto de pensión de sobrevivientes que percibió la libelista en razón de la RDP 002291 del 10 de mayo de 2012, debe tenerse en cuenta que en el caso de marras, ante la declaración del fenómeno prescriptivo sobre las mesadas causadas con anterioridad al 25 de abril de 2013, no habría posibilidad de que en atención al retroactivo adeudado pudiera consolidarse la circunstancia de

<sup>13</sup> «Documento en expediente administrativo N° 2902 notificación acto administrativo edicto –aviso-586-2017-01-03-134728.»



abonos duplicados, habida cuenta de la señora Contreras Machado solo devengó dicha prestación hasta el 20 de diciembre de 2012 como lo evidenció el *a quo* (ver folio 344 vuelto, C2), es decir, en una fecha previa a aquella en que surtirá efectos fiscales el restablecimiento del derecho en litigio.

Ello significa que desde el 21 de diciembre de 2012 en adelante, la recurrente no percibió pensión de sobrevivientes debido a la determinación de la UGPP de dejar en suspenso tal prerrogativa con base en la Resolución RDP 015899 de 19 de noviembre de 2012, de suerte que, efectivamente como la primera lo adujo en su recurso, para el 25 de abril de 2013 y con posterioridad, no pudieron reportarse pagos por concepto de mesadas que tuvieran que ser descontadas del monto total de la condena impuesta en esta causa judicial.

Por tal motivo, habrá de modificarse parcialmente el ordinal tercero (bis) del fallo apelado, en el sentido de eliminar el aparte que autorizaba a la entidad demandada descontar del retroactivo adeudado, el valor de las mesadas reconocidas a la señora Estella Elena Contreras Machado con fundamento en la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012.

**En conclusión:** la libelista en calidad de compañera permanente del señor Oswaldo López Garcés acreditó el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, a fin de que le sea sustituido el 50% de la cuantía total de la pensión que en vida percibió el referido causante, especialmente por cuanto colmó la exigencia de tiempo de convivencia anterior al deceso de aquel, esto es, más de 5 años previos a tal acontecimiento. Lo anterior, toda vez que conforme al material probatorio practicado en la actuación y su valoración integral bajo las reglas de la sana crítica, es posible deducir que la señora Contreras Machado consolidó una unión de vida permanente, continua y de apoyo recíproco con el *de cuius* desde el año 2001 hasta el 18 de noviembre de 2011 cuando este falleció.

Ahora bien, en efecto, no era procedente la orden impartida en primera instancia tendiente a que la UGPP descontara del valor del retroactivo adeudado, los montos por concepto de mesadas causadas a favor de la demandante en vigencia de la Resolución RDP 002291 del 10 de mayo de 2012, habida cuenta de que tales valores solo los percibió hasta el 20 de diciembre del mismo año, es decir, con anterioridad a la fecha en la que surtirá efectos fiscales la condena impuesta, esto es, desde el 25 de abril de 2013 por haberse configurado el fenómeno de la prescripción.

En suma, para el período comprendido entre esta última data y el momento en que se haga efectiva la presente sentencia, la aludida beneficiaria no habría devengado mesada alguna que deba descontarse de la suma total a reconocer en virtud de la orden de restablecimiento del derecho decretada, al punto de no existir riesgo de que se materialice un doble pago.

### **Decisión de segunda instancia**

Según lo expuesto, se impone modificar el ordinal tercero bis de la sentencia impugnada proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba el 6 de septiembre de 2019, que accedió parcialmente a las pretensiones de la libelista, ello habida cuenta de que prosperan los argumentos del recurso de apelación formulado por la parte demandante, en el sentido de que no debía



ordenarse el descuento de mesadas reconocidas sobre el valor del retroactivo objeto de condena.

En todo caso, no hallan eco favorable los reparos de inconformidad de la entidad demandada, por lo que se confirmará la providencia recurrida en todo lo demás.

### **De la condena en costas de segunda instancia**

Esta subsección en providencia de 7 de abril de 2016<sup>14</sup>, sobre la condena en costas en vigencia del CPACA, determinó el criterio objetivo-valorativo para la imposición de tal carga impositiva, ello bajo los siguientes fundamentos:

- a) «El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio «*subjetivo*» –CCA- a uno «*objetivo valorativo*» –CPACA-.
- b) Se concluye que es «*objetivo*» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de «*valorativo*» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).
- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.
- f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP<sup>15</sup>, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.
- g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.»

De lo anterior se colige que la condena en costas implica una valoración objetiva valorativa que excluye como criterio de decisión la mala fe o la temeridad de las partes. En efecto, el artículo 188 del CPACA, regula que tratándose de costas en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia el juez tiene la obligación de pronunciarse sobre dicho aspecto, con excepción de los asuntos en los que se ventile un interés público<sup>16</sup>.

Bajo este hilo argumentativo, se condenará en costas de la presente instancia a la entidad demandada y a favor de la libelista, ello en la medida que conforme

<sup>14</sup> Al respecto ver sentencia de 7 de abril de 2016, expedientes: 4492-2013, demandante: María del Rosario Mendoza Parra y 1291-2014, demandante: José Francisco Guerrero Bardi.

<sup>15</sup> «ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas: [...]».

<sup>16</sup> Regula la norma lo siguiente: “[...] salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil [...]».



el numeral 3.º del artículo 365 del CGP, la primera resultó vencida al confirmarse la sentencia recurrida que accedió a las pretensiones de la parte activa, y además aquella intervino en esta oportunidad al presentar escrito de alegatos de conclusión visible en el índice 21 del registro en SAMAI, tal como se indica en la constancia secretarial que reposa a folio 396 del cuaderno 2.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

### FALLA

**Primero:** Modificar el ordinal tercero bis de la sentencia del 6 de septiembre de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió la señora Estella Elena Contreras Machado contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), en el que fueron vinculados los señores Oswaldo López Gómez y Lucineth Galván Segura; el cual quedará de la siguiente forma:

«**TERCERO BIS:** En consecuencia, se ordena a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), reconocer y pagar a favor de la señora Estella Elena Contreras Machado, la sustitución en un 50% del valor total de la pensión que en vida percibía el señor Oswaldo López Garcés, ello con efectividad desde el 19 de noviembre de 2011, pero con efectos fiscales a partir del 25 de abril de 2013 por prescripción trienal.»

**Segundo:** Confirmar en todo lo demás la providencia apelada.

**Tercero:** Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandada y a favor de la demandante, las cuales serán liquidadas por el *a quo*.

**Cuarto:** Reconocer personería adjetiva como apoderada sustituta de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) a la abogada Belcy Bautista Fonseca identificada con cédula de ciudadanía n.º 1.020.748.898 y portadora de la tarjeta profesional 205.097 del Consejo Superior de la Judicatura, ello en los términos del poder que le fue conferido por el apoderado general de la autoridad en comento, el cual obra en el índice 12 del registro en SAMAI.

**Quinto:** Ejecutoriada esta providencia, devolver el expediente al tribunal de origen, previas las anotaciones pertinentes en el sistema de registro SAMAI.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Subsección en la sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

Firmado electrónicamente



Radicado: 23001-23-33-000-2016-00136-01 (0315-2020)  
Demandante: Estella Elena Contreras Machado

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**  
Firmado electrónicamente

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**  
Firmado electrónicamente

La anterior manifestación fue firmada electrónicamente. La autenticidad e integridad de su contenido pueden ser validadas escaneando el código QR que aparece a la derecha, o accediendo a la dirección <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/> donde deberá ingresar el código alfanumérico que aparece en el acto de notificación o comunicación.

