

## **SUSTITUCIÓN PENSIONAL A CÓNYUGE, COMPAÑERA O COMPAÑERO PERMANENTE – Requisitos**

El cónyuge y la compañera o compañero supérstite son beneficiarios de la sustitución pensional cuando al momento de fallecimiento del causante: a) tenga al menos 30 años de edad; b) logre demostrar que estuvo haciendo vida marital con él hasta su muerte y, finalmente; c) que convivió con él no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

## **SUSTITUCIÓN PENSIONAL A CÓNYUGE, COMPAÑERA O COMPAÑERO PERMANENTE – Pago compartido**

En caso de convivencia simultánea entre cónyuge y una compañera o compañero permanente, la ley contempló expresamente que el beneficiario de la pensión de sobrevivientes será la esposa o el esposo. No obstante, la Corte Constitucional al estudiar dicha regla, mediante sentencia C-1035 de 2008, declaró su exequibilidad en forma condicional 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, en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido

## **SUSTITUCIÓN PENSIONAL O PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - Finalidad**

La sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, tiene como finalidad «evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios status laboral del trabajador fallecido. **NOTA DE RELATORÍA:** : Corte Constitucional, Sentencia C-1094 de 2003.

## **SUSTITUCIÓN PENSIONAL A CÓNYUGE CON DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL**

Lo fundamental para determinar quién tiene el derecho a la sustitución pensional cuando surge conflicto entre la cónyuge y la compañera es establecer cuál de las dos personas compartió la vida con el pensionado durante sus últimos años y las situaciones de compromiso y socorro mutuos. En el presente caso, el hecho de los esposos Clara Esther Narvárez y Alfonso Devia se hubieran divorciado cuatro meses antes del fallecimiento de este, no puede desconocer que durante 30 años hicieron una vida en común, en la que sin duda se prestaron apoyo y socorro mutuo. En conclusión, si bien se acreditó la disolución del vínculo conyugal que existía entre el causante Alfonso Devia Cubillos y Clara Esther Narvárez Ordoñez cuatro meses antes del fallecimiento de este, dicha circunstancia no impide que se reconozca el derecho que le asiste al reconocimiento pensional pretendido, pues las pruebas arrimadas al proceso no dejan asomo de duda de que la demandante acreditó el tiempo de convivencia exigido por la ley, esto es más de 5 años antes del fallecimiento. **NOTA DE RELATORÍA:** Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 28 de enero de 2010. Expediente 2042-2008. Consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve.

## **SUSTITUCION PENSIONAL A COMPAÑERA PERMANENTE – Pago compartido con la cónyuge**

Los declarantes Luz Stella Castellanos, Roger William Carvajal Tombe, Jhon Jairo Cárdenas Romero y Argemira Arango Orozco, coincidieron en señalar que los señores Alfonso Devia Cubillos y Yulieth Cristina Arango iniciaron una relación en el año 1999 y que a partir del año 2000 convivieron en pareja, en cuya unión procrearon a la niña Laura Sofía Devia Cubillos, quien nació el 18 de enero de 2001. Relataron además, que la señora Yulieth Cristina Arango se trasladó a Alemania trasladó a Alemania a realizar sus estudios de maestría y de doctorado; que este hecho fue acordado con su pareja y que no afectó la continuidad en la relación que llevaban, pues ella viajó en varias ocasiones a Colombia y el señor Devia a Alemania. Afirmaron que ante la enfermedad del señor Alfonso Devia Cubillos ella regresó y se hizo cargo de él hasta la fecha de su deceso. Las anteriores declaraciones, junto con las aportadas por la señora Narváez Ordoñez, permiten evidenciar que para la fecha del fallecimiento del señor Devia, este convivía con la señora Yulieth Cristina Arango, quien para ese momento contaba con 30 años de edad, y con quien estableció residencia una vez se disolvió el vínculo conyugal, durante los últimos 4 meses de vida. La relación sentimental del señor Devia Cubillos con Yulieth Cristina Arango por un lapso de 8 años, fruto de la cual nació su hija Laura Sofía Devia Cubillos, fue simultánea con el vínculo conyugal que tenía con la señora Clara Esther Narváez Ordoñez, con quien convivió durante más de 30 años. En estas condiciones, acertó el *a quo* al distribuir la pensión de sobrevivientes causada por el señor Alfonso Devia Cubillos entre las señoras Clara Esther Narváez Ordoñez y Yulieth Cristina Arango, en proporción al tiempo convivido con cada una de ellas

**FUENTE FORMAL:** LEY 100 DE 1993 – ARTÍCULO 46 / LEY 100 DE 1993 – ARTÍCULO 47 / Ley 797 de 2003 – ARTÍCULO 13

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN SEGUNDA**

#### **SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 17001-23-31-000-2010-00295-01(2564-14)**

**Actor: CLARA ESTHER NARVÁEZ ORDÓÑEZ**

**Demandado: UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**

Decide la sala el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia del 3 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## **1. Antecedentes**

### **1.1. La demanda**

La señora Clara Esther Narváz Ordoñez, mediante apoderada judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda contra la Universidad Nacional de Colombia y con vinculación de la señora Yulieth Cristina Arango, con el fin de obtener la «pensión de sobrevivientes o sustitución pensional» en su condición de cónyuge del señor Alfonso Devia Cubillos.

#### **1.1.1. Pretensiones**

Solicita que se declare la nulidad de la Resolución 1840 del 29 de septiembre de 2008 proferida por la Universidad Nacional de Colombia, Sede Manizales, por medio de la cual se pronunció sobre la petición presentada el 3 de julio de 2008 encaminada al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor Alfonso Devia Cubillos, en el sentido de dejar en suspenso el trámite por haberse presentado a reclamar el derecho la señora Yulieth Cristina Arango y otorgar el 50 % de la prestación a favor de la menor Laura Sofía Devia Arango.

Como consecuencia de la anterior declaración pide que se ordene a la entidad demandada el reconocimiento y pago del 50 % de la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional en su calidad de cónyuge, mientras persista el derecho de la menor Laura Sofía Debía Arango, y el 100 % una vez cese dicho derecho. Asimismo, que el reconocimiento pensional se haga efectivo desde el fallecimiento del causante.

Finalmente, que las sumas de dinero pretendidas sean debidamente indexadas y que se condene en costas y agencias en derecho a la demandada.

#### **1.1.2. Hechos**

Como fundamento de sus pretensiones, expuso los siguientes:

El señor Alfonso Devia Cubillos y la señora Clara Esther Narváz Ordoñez contrajeron matrimonio civil el día 28 de febrero de 1978.

El vínculo matrimonial estuvo vigente hasta el día 14 de febrero de 2008, fecha en la que dentro del proceso de divorcio se celebró audiencia de conciliación y se pactó una cuota alimentaria a favor de la señora Clara Esther Narváz Ordoñez. La demanda de divorcio se dio por causas imputables al señor Alfonso Devia, conforme se dijo en la demanda que dio origen al acuerdo conciliatorio. En esa unión matrimonial fueron procreados tres hijos.

El señor Alfonso Devia Cubillos, quien laboraba para la Universidad Nacional de Colombia, falleció el día 4 de junio de 2008.

El día 3 de julio de 2008, la señora Clara Esther Narváz Ordoñez solicitó ante la Universidad Nacional de Colombia el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge supérstite del señor Alfonso Devia Cubillos. De igual manera, se presentó la señora Yulieth Cristina Arango, alegando la condición de compañera permanente, la cual nunca se dio, pues si bien procreó una hija –Laura Sofía Devia Arango- con el causante, nunca convivieron. El señor Devia Cubillos siempre convivió con la demandante y sus hijos, incluso hasta después de decretado el divorcio. De igual modo, la señora Yulieth Cristina Arango mucho antes de la muerte del causante estuvo radicada en el exterior, tiempo durante el cual dejó a la menor Laura Sofía donde unos familiares, lo que motivó que su padre la llevara a vivir a la casa que compartía con la cónyuge, quien con sus hijos le prestó la atención necesaria para su normal desarrollo.

La Universidad Nacional de Colombia, mediante Resolución 1840 del 29 de septiembre de 2008, reconoció el derecho pensional en un 50 % a favor de Laura Sofía Devia Arango, y suspendió el trámite de la reclamación realizada por la cónyuge y la presunta compañera permanente, hasta tanto se decidiera por la justicia ordinaria el derecho pensional.

### **1.1.3. Normas violadas y concepto de la violación**

La demandante invocó como normas vulneradas los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Carta Política; 46 de la Ley 100 de 1993; 34 del Decreto 758 de 2003; 2, 25, 31, 32 y 77 del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social; la Ley 797 de 2003; y las demás normas que los adicionen o complementen.

Expuso que la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes por cumplir los requisitos de convivencia y dependencia económica, aún después del divorcio y hasta el momento del fallecimiento del señor Alfonso Decía Cubillos.

## **1.2. Contestación a la demanda**

**1.2.1. Yulieth Cristina Arango Orozco** se pronunció sobre cada uno de los hechos y se opuso a las pretensiones deprecadas por la accionante, conforme a los argumentos que se exponen a continuación:

Advirtió que la señora Clara Esther Narvárez Ordoñez no tiene la condición de cónyuge supérstite por cuanto al haber obrado el divorcio, el estado civil varía de cónyuge a soltero. Explicó que la demandante tampoco ostentaba la calidad de compañera permanente, toda vez que de tiempo atrás no tenía ninguna relación afectiva o sentimental con el señor Devia Cubillos, y no convivió durante los últimos cinco años anteriores a la muerte de este, lo que indica que no se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que requiere la convivencia durante los últimos 5 años.

Informó que fue compañera permanente del señor Devia Cubillos, con quien convivió de manera ininterrumpida desde el año 2000 hasta su muerte. Relató que fruto de la unión marital de hecho nació una hija, Laura Sofía Devia Arango.

Expresó que por motivos académicos, viajó a la ciudad de Dresden, Alemania, para realizar estudios de doctorado en física, hecho con el cual su pareja estuvo totalmente de acuerdo; que desde el inicio de su viaje frecuentó su hogar; asimismo, el señor Devia Cubillos la visitó en varias oportunidades; y que cuando el causante presentó quebrantos de salud, ella suspendió sus estudios y regresó al país para estar con su pareja hasta el día de su muerte.

Interpuso recurso de reposición contra la Resolución 1840 del 29 de septiembre de 2008, el cual fue decidido mediante Resolución 2313 del 18 de noviembre de 2008, razón por la cual no se encontraba agotada la vía gubernativa respecto de la resolución que negó el reconocimiento pensional de la demandante. Explicó que si bien esta no tenía la obligación de interponer el recurso de reposición, debía esperar a que dicha resolución se encontrara ejecutoriada.

Formuló las excepciones de «inexistencia de la calidad de cónyuge supérstite o de compañera permanente; ausencia, carencia e inexistencia del derecho por no ser la señora Clara Esther Narváez ni cónyuge, ni compañera permanente del Dr. Alfonso Devia Cubillos, al momento de causarse el derecho reclamado; falta de legitimación en la causa por el derecho sustancial y de hecho; temeridad y mala fe por abuso del derecho e indebido uso del aparato judicial; el derecho a ser reconocida y reclamar la pensión de sobrevivientes como compañera permanente rituada por el artículo 47 literal a de la Ley 100 de 1993, está únicamente en cabeza de Yulieth Cristina Arango; genérica».<sup>1</sup>

**1.2.2. La Universidad Nacional de Colombia** no dio contestación a la demanda; y respecto de la adición, manifestó que no le constan los hechos allí planteados.

### **1.3. La sentencia**

El Tribunal Administrativo de Caldas accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante.

Declaró la nulidad parcial de la Resolución 1840 del 29 de septiembre de 2008, expedida por la Universidad Nacional de Colombia, por la cual se reconoce una pensión de sobrevivientes conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993, en lo referente a la suspensión del cincuenta por ciento (50 %) del total de la pensión causada por el señor Alfonso Devia Cubillos y ordenó a la Universidad pagar a favor de la señora Clara Esther Narváez Ordoñez el equivalente al 39,47 % y para la señora Yulieth Cristina Arango el equivalente al 10,52 % de la pensión causada

---

<sup>1</sup> Folios 162-163 cuaderno 1

por el señor Alfonso Devia Cubillos para cada una de ellas, a partir del día 2 de julio de 2008.

Dispuso que la liquidación pensional debería realizarse sobre el 75 % del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio del señor Devia Cubillos, con la inclusión de los factores salariales devengados durante dicho año y que los porcentajes establecidos se incrementarían cuando cese el reconocimiento pensional a favor de la menor Laura Sofía Devia, fecha en la cual el reconocimiento pensional será del 21,05 % para la señora Yulieth Cristina Arango y del 78,95 % a favor de la señora Clara Esther Narváez Ordoñez.

De las pruebas aportadas al plenario concluyó que el señor Alfonso Devia Cubillos tuvo una relación sentimental con Yulieth Cristina Arango por un lapso de 8 años, fruto de la cual nació su hija Laura Sofía Devia Cubillos, y que dicha relación fue simultánea con la unión de la señora Clara Esther Narváez Ordoñez, con quien convivió durante más de 30 años. Además, que a la fecha del fallecimiento del causante no convivía con su legítima esposa, en tanto que el 14 de febrero de 2008 el vínculo conyugal se había disuelto, y se trasladó a convivir con su compañera permanente los últimos 4 meses de vida.

Por consiguiente, dando aplicación al artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y a la sentencia C-1035 de 22 de octubre de 2008, dividió la pensión entre ellas en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

#### **1.4. La apelación**

La señora Yulieth Cristina Arango manifestó que respeta la decisión del *a quo* pero no puede compartirla, porque es clara y evidentemente contraria a derecho. Primero, porque la señora Clara Esther Narváez Ordoñez no hacía vida marital con el causante desde hacía más de 10 años anteriores a su fallecimiento; y segundo, porque sin lugar a dudas está plenamente demostrado que definitivamente no hacía vida marital con el señor Alfonso Devia Cubillos al momento del fallecimiento de este. Además, se encontraba divorciada, es decir no tenía vigente su sociedad matrimonial ni su sociedad conyugal, de donde se

deduce que dicha señora no cumple ni siquiera mínimamente los requisitos para acceder a la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes reclamada a través de este proceso.

Adujo que los testimonios arrimados al proceso a instancias de la señora Clara Esther Narváez Ordoñez son contestes y coherentes en afirmar que dicha señora no convivía con el causante al momento de su fallecimiento. No obstante lo anterior, mienten bajo la gravedad del juramento cuando declaran sobre la convivencia del señor Devia Cubillos con la señora Narváez Ordoñez, hasta algunos meses antes de su fallecimiento, cuando está plenamente demostrado que el causante hacía vida marital en forma continua e ininterrumpida, compartiendo techo, lecho y mesa únicamente con ella (Yulieth Cristina Arango), desde el año 2000 y hasta el momento de su fallecimiento.

Alegó que la señora Clara Esther Narváez Ordoñez, no socorrió, no fue solidaria, ni brindó su apoyo al señor Devia Cubillos en los momentos más difíciles de su vida; ni siquiera lo visitaba en su lecho de enfermo en el Hospital de Caldas, lugar donde falleció, pues el testigo Pedro José Arango, «que es falaz, mitómano», rindió su testimonio acomodando las circunstancias de tiempo, modo y lugar de una supuesta convivencia entre el señor Devia Cubillos y la señora Narváez Ordoñez, no obstante que ni siquiera eran amigos, porque además de la ruptura del vínculo matrimonial de hecho en forma definitiva hacía más de 10 años, desde el día 14 de febrero de 2008 tenía la calidad de divorciada; y si bien puede ser cierto que el señor Devia Cubillos cubría alimentos para los señores Devia Narváez, de esa situación en particular no se puede deducir que mantenían vida matrimonial.

Advirtió que en la sustitución pensional rige el principio de igualdad entre cónyuges supérstites y compañeros permanentes. El interés jurídico a proteger es la familia y por ello no es jurídicamente admisible privilegiar un vínculo específico.

Recordó que las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003 ratifican el derecho para la cónyuge o la compañera permanente (o el cónyuge o compañero permanente), y esta última establece como requisitos tener más de 30 años de edad y haber convivido con el fallecido no menos de 5 años continuos con anterioridad a su

muerte, los cuales no cumple la señora Narváz Ordoñez, por ello no tiene derecho a acceder a la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional.

### **1.5. Alegatos de conclusión**

El apoderado de la Universidad Nacional dentro del término concedido para alegar de conclusión advirtió que al momento de liquidar la pensión objeto de controversia, se dio aplicación al artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y a la Ley 33 de 1985, normas en las que se establece claramente que se mantienen los requisitos de edad, tiempo de servicio y cuantía a o porcentaje de la pensión conforme a la ley anterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero que respecto a su liquidación debe realizarse dando aplicación a los artículos 36 y 21 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Decreto 1158 de 1994.

Solicitó que se revoque y/o modifique la sentencia en el sentido de ordenar que la liquidación o reliquidación de la pensión se efectúe con lo devengando en los últimos diez años de servicio y no como lo ordenó el Tribunal, con lo devengado en el último año de servicio.

### **1.6. Ministerio Público**

La procuradora tercera delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto que se puede resumir así:

Explicó que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han interpretado que la unión de la pareja no debe analizarse de manera formal, es decir bajo la mirada relativa a los lazos formales y jurídicos establecidos en la unión, sino que deben examinarse los lazos de ayuda, socorro y convivencia que deben permear en el núcleo esencial de la sociedad, que es la familia.

Advirtió que de acuerdo con la declaraciones de las señoras Luz Elena Vélez Ángel, Nohemy Arias de Pineda y Anabeiba Marín de Nieto y el testimonio de los señores Pedro José Arango Arango, Lida Cecilia López Valencia, Rogelio Ospina Ospina y Franklin Armando Bermeo, es claro que la señora Clara Esther Narváz convivió con el causante, lo apoyó y cuidó hasta 4 meses antes de su muerte, es

decir, durante los años anteriores ella estuvo a su lado y compartió con este. Y que si bien se acreditó la disolución del vínculo conyugal y que algunos meses antes de su fallecimiento no se encontraba con el causante, ello no es óbice para aceptar y declarar el derecho que le asiste al reconocimiento pensional, en tanto para los efectos legales basta demostrar los requisitos de la ley, es decir ostentar una vida marital con una convivencia mayor a (5) cinco años antes del fallecimiento.

Frente a la situación de la señora Yulieth Cristina Arango, señaló que se demostró la calidad de compañera permanente derivada de la relación sentimental sostenida por más de ocho años con el señor Alfonso Devia Cubillos, de la cual nació la hija Laura Sofia Devia Arango; que dicha convivencia fue simultánea con la que sostenía con la señora Narváez Ordoñez, con la que tuvo una unión marital durante más de 30 años; que al momento del fallecimiento el causante no convivía con quien era su legítima esposa, en tanto se había divorciado de ella 4 meses antes de su muerte, y que fue la razón por la cual se fue a convivir con su compañera permanente.

Por lo anterior, solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia.

## **2. Consideraciones**

### **Cuestión previa**

La Sala advierte que no se pronunciará sobre los argumentos de la demandada expuestos en sus alegatos de conclusión presentados en segunda instancia, relacionados con la forma de liquidar la pensión reconocida, porque este punto no fue objeto del recurso de apelación interpuesto por la señora Yulieth Cristina Arango. Y si se accediera a examinarlo se vulneraría el derecho de defensa de la apelante y de la demandante, quien no apeló. Y si bien la Universidad allegó

idéntico escrito junto con los alegatos, el cual rotuló «apelación adhesiva»<sup>2</sup>, comoquiera que se presentó en forma extemporánea<sup>3</sup> no se le dio curso.

## 2.1. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto y atendiendo los motivos de inconformidad de la apelante, el problema jurídico se contrae a establecer a quién le corresponde, entre las señoras Clara Esther Narvárez Ordoñez y Yulieth Cristina Arango, en calidad de cónyuge y compañera permanente, respectivamente, del señor Alfonso Devia Cubillos, el 50 % de la pensión de sobrevivientes reconocida por la Universidad Nacional de Colombia como consecuencia de su fallecimiento, porcentaje que quedó en suspenso hasta que la jurisdicción competente resuelva sobre la titularidad del derecho.

## 2.2. Marco normativo

Por la fecha de fallecimiento del señor Alfonso Devia Cubillos, 4 de junio de 2008, las normas que regulan la sustitución pensional en el *sub judice* son las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

La Ley 100 de 1993, prevé la pensión de sobrevivientes en sus artículos 46 y 47, con el objeto garantizar la seguridad económica de los familiares del causante que encontrándose pensionado o afiliado al sistema y sin haber logrado el estatus pensional falleció.

El artículo 47 de la Ley 100, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 dispone:

**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 superstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del

---

<sup>2</sup> Folios 784-791

<sup>3</sup> El recurso de apelación fue presentado por la señora Yulieth Cristina Arango el 9 de mayo de 2014 (folio 754 y ss.) y la apelación adhesiva el 16 de octubre de 2015.

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 superviviente, 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* superviviente, 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.

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

De acuerdo con la anterior disposición, el cónyuge y la compañera o compañero superviviente son beneficiarios de la sustitución pensional cuando al momento de fallecimiento del causante: a) tenga al menos 30 años de edad; b) logre demostrar que estuvo haciendo vida marital con él hasta su muerte y, finalmente; c) que convivió con él no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

En caso de convivencia simultánea entre cónyuge y una *compañera o compañero permanente*, la ley contempló expresamente que el beneficiario de la pensión de sobrevivientes será la esposa o el esposo. No obstante, la Corte Constitucional al estudiar dicha regla, mediante sentencia C-1035 de 2008, declaró su exequibilidad en forma condicional 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, en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

Esta corporación ha manifestado que en caso de controversia, el criterio para definir será el material, esto es, deberá valorarse la convivencia y el apoyo mutuo al momento de la muerte del pensionado:

El derecho a la sustitución pensional busca impedir que sobrevenida la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea impelido a soportar no sólo la carga espiritual que proviene del dolor por la ausencia definitiva de la persona que atendía el sostenimiento del grupo familiar, sino aquella carga material que implica asumir de manera individual las obligaciones que conlleva el mantenimiento propio y el de la familia, por lo cual se ha considerado, que el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes.<sup>4</sup>

Con el anterior antecedente Jurisprudencial y con base en los artículos 13, 42 y 48 de la Constitución Política, los derechos a la Seguridad Social comprenden de la misma manera tanto al cónyuge como al compañero o compañera permanente. Adicionalmente, cuando se presente conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución pensional, debe valorarse el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte, que son los factores que legitiman el derecho reclamado, así como la dependencia económica de las potencialmente beneficiarias.

En este orden de ideas, dirá la Sala que es el criterio material de convivencia y no el criterio formal de un vínculo el factor determinante reconocido por la reciente Jurisprudencia de la Sección para determinar a quién le asiste el derecho a la sustitución pensional.<sup>5</sup>

### **2.3. Lo probado en el proceso**

#### **2.3.1. Al proceso se allegaron los siguientes documentos:<sup>6</sup>**

1. Copia auténtica del registro civil de matrimonio<sup>7</sup> que certifica que los señores Alfonso Devia Cubillos y Clara Esther Narváz Ordoñez contrajeron matrimonio el 28 de febrero de 1978. De igual manera, el citado documento contiene la siguiente anotación:

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección "B"- Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve- Radicación número: 68001-23-15-000-2001-02594-01(0638-08)- Actor: Herminda Flórez Jaimes- Demandado: Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Otro- Bogotá D.C., 30 de julio de 2009.

<sup>5</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Consejero Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez- Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00877-01(1676-11)- Actor: Camila del Carmen Jiménez de Sanclemente- Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional- Bogotá D.C., 03 de mayo de 2012.

<sup>6</sup> Cuaderno 1

<sup>7</sup> Folio 13

Divorcio del matrimonio civil entre los inscritos, la sociedad conyugal se declara disuelta y en estado de liquidación en virtud de la audiencia del 14 de febrero de 2008 del juzgado cuarto de familia de la ciudad de Manizales, 26 de febrero de 2008 libro varios tomo 91 folio 186.

2. Copia auténtica de la demanda de divorcio<sup>8</sup> interpuesta el 28 de junio de 2007, por la señora Esther Narvárez Ordoñez contra su cónyuge Alfonso Devia Cubillos, en la que se solicitó entre otras pretensiones la residencia separada de los conyugues.

3. Copia auténtica del acta de la audiencia<sup>9</sup> celebrada el 14 de febrero de 2008 por medio de la cual los señores Esther Narvárez Ordoñez y Alfonso Devia Cubillos decidieron de mutuo acuerdo divorciarse, en la que se acordó:

PRIMERO: APROBAR EL ACUERDO a que han llegado las partes en esta audiencia. En consecuencia, SE DECRETA EL DIVORCIO que contrajeron los señores CLARA ESTHER NARVÁEZ ORDOÑEZ Y ALFONSO DEVIA CUBILLOS celebrado el 28 de febrero de 1979 (sic) en el Juzgado Quinto Civil Municipal.

SEGUNDO: Se decreta la disolución de la Sociedad Conyugal de los señores DEVIA CUBILLOS, NARVÁEZ ORDOÑEZ y procédase a su liquidación.

TERCERO: la residencia de los cónyuges será separada.

CUARTO: El señor ALFONSO DEVIA CUBILLOS suministrará como cuota alimentaria a favor de su conyuge señora CLARA ESTHER NARVÁEZ ORDOÑEZ la suma de \$ 2.000.000 mensuales (...).

4. Copia auténtica del registro civil de defunción<sup>10</sup> del señor Alfonso Devia, donde consta que falleció el día 4 de junio de 2008.

5. Reclamación presentada por la señora Clara Esther Narvárez Ordoñez<sup>11</sup> ante el Fondo de Prestaciones de la Universidad Nacional, por medio de la cual solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite.

6. Reclamación presentada por la señora Yulieth Cristina Arango<sup>12</sup> ante el Fondo de Prestaciones de la Universidad Nacional, en la que solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente y en representación de su hija menor de edad.

---

<sup>8</sup> Folios 42 a 50

<sup>9</sup> Folios 51 a 55

<sup>10</sup> Folio 12

<sup>11</sup> Folios 90-95

<sup>12</sup> Folios 108-110

7. Registro civil de nacimiento de Yulieth Cristina Arango<sup>13</sup> en la que consta que nació el día 17 de febrero de 1978.

8. Registro civil de nacimiento de Laura Sofia Devia Arango en la que consta que nació el día 18 de enero de 2001 y es hija de Yulieth Cristina Arango y Alfonso Devia Cubillos<sup>14</sup>.

9. Mediante Resolución 1840 del 29 de septiembre de 2008<sup>15</sup>, expedida por la Universidad Nacional de Colombia, se reconoció la pensión de sobrevivientes, conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993, a partir del 4 de junio de 2008, fecha del fallecimiento del señor Alfonso Devia Cubillos, en cuantía de OCHO MILLONES DIECISEIS MIL CIENTO DOCE PESOS M/CTE, distribuida así:

- El cincuenta por ciento (50 %) del total de la pensión equivalente a CUATRO MILLONES OCHO MIL CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$ 4.008.056) M/CTE, a la menor LAURA SOFÍA DEVIA ARANGO, en calidad de hija supérstite del causante, representada por su mamá la señora Yulieth Cristina Arango, hasta que cumpla los 18 años de edad o hasta los 25 siempre y cuando acredite su condición de estudiante.
- El cincuenta por ciento (50 %) equivalente a CUATRO MILLONES OCHO MIL CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$ 4.008.056) M/CTE, quedará en suspenso hasta que la jurisdicción efectúe el reconocimiento.

### **2.3.2. Declaraciones y testimonios**

1. Mediante declaración extrajuicio del 26 de junio de 2008<sup>16</sup>, las señoras Luz Elena Vélez Ángel y Nohemy Arias de Pineda manifestaron que la señora Clara Esther Narváez «fue casada por matrimonio civil con el señor ALFONSO DEVIA CUBILLOS (...) con quien convivió treinta (30) años con quien compartió techo y mesa hasta hace tres meses y medio antes de su fallecimiento». En igual sentido obra la declaración extrajuicio rendida por la señora Anabeiba Marín de Nieto.<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> Folio 166

<sup>14</sup> Folio 119

<sup>15</sup> Folios 15-24

<sup>16</sup> Folio 25

<sup>17</sup> Folio 103

2. El señor Pedro José Arango Arango<sup>18</sup>, amigo y compañero de trabajo del causante, declaró que Alfonso Devia y Clara Esther Narváez convivieron bajo el mismo techo desde el año 1977 hasta el año 2008 y procrearon tres hijos; asimismo que aquel convivió con Yulieth Cristina Arango desde enero o febrero de 2008 hasta el día de su deceso.

3. La señora Lida Cecilia López Valencia<sup>19</sup>, vecina de la señora Clara Esther Narváez informó que Alfonso Devia y Clara Esther Narváez eran casados, convivieron bajo el mismo techo en el barrio los Álamos «hasta más o menos seis meses atrás de su fallecimiento».

4. El señor Rogelio Ospina Ospina<sup>20</sup>, estudiante de la Universidad Nacional y amigo cercano del causante, manifestó que el señor Devia Cubillos convivía con su esposa Clara Esther Narváez en el barrio los Alamos. Manifestó que el causante tuvo una relación con Yulieth Cristina Arango y que con ella tuvo una hija, pero que no tiene conocimiento de que haya convivido con esta.

5. El señor Franklin Armando Bermeo Acosta<sup>21</sup>, compañero de estudios y de la universidad del causante, declaró que este vivía con su esposa Clara Esther Narváez y sus hijos, hecho que le consta hasta la fecha en que el testigo vivió en Manizales (diciembre de 2007). Indicó que cuando regresó en mayo del año 2008 a visitarlo por su estado de enfermedad aquel estaba en la casa de Yulieth. Agregó que no sabía que Yulieth tuviese una relación con el señor Devia Cubillos hasta que lo visitó días antes de su muerte.

6. La señora Luz Stella Castellanos<sup>22</sup>, amiga de Yulieth Cristina Arango, dijo que conoció al señor Devia Cubillos cuando iba a la casa de Yulieth y afirmó que para el año 2000 esta vivía con el señor Alfonso y este pagaba los gastos del hogar. Agregó que cuando Yulieth viajó a Alemania a estudiar un doctorado el señor Devia Cubillos la apoyó e impulsó en dichos estudios; permanentemente se comunicaban y se visitaban, razón por la que considera que la relación no terminó.

---

<sup>18</sup> Folio 587 cuaderno 1A

<sup>19</sup> Folio 590 *ibidem*

<sup>20</sup> Folio 5 CD cuaderno 2

<sup>21</sup> *Ibidem*

<sup>22</sup> Folio 4 CD cuaderno 3

7. El señor Roger William Carvajal Tombo<sup>23</sup>, quien trabajó para el señor Devia Cubillos en calidad de conductor en diciembre de 2007, expresó que conocía como esposa del señor Alfonso Devia Cubillos a la señora Yulieth Arango. Manifestó que conoció a la pareja desde años atrás, en el año 2001 en el Barrio Colseguros, cuando él tuvo una relación con la hermana de Yulieth Arango y supo que dicha relación comenzó en 1999. Aseguró que la relación fue de manera continua e ininterrumpida aun cuando ella viajó en el año 2004 a estudiar a Alemania, en tanto se visitaban y se comunicaban constantemente.

8. El señor Jhon Jairo Cárdenas Romero<sup>24</sup>, amigo personal de la señora Yulieth Cristina Arango desde el año 1998, explicó que conoció y trabajó como coinvestigador con esta y con Alfonso Devia en el laboratorio de plasma de la Universidad Nacional; asimismo, que con los años se formó una amistad en la que compartían espacios dentro del hogar conformado por Alfonso Devia y Yulieth Cristina. Afirmó que la señora Yulieth Cristina Arango era la compañera permanente del señor Devia Cubillos, y que en el año 2001 la pareja tuvo una hija. Aseguró que la relación fue continua e ininterrumpida aun cuando ella viajó en el año 2004 a estudiar a Alemania, hecho con el cual estuvo de acuerdo el señor Alfonso Devia.

9. La señora Argemira Arango Orozco<sup>25</sup>, madre de Yulieth Cristina Arango, expuso que en el año de 1999 su hija le presentó al señor Devia Cubillos como su novio; que en el año 2000 la invitaron a almorzar y le informaron sus planes de tener una relación. Agregó que en el año 2000 ella fue trasladada a la ciudad de Manizales, época para la cual su hija y el señor Alfonso Devia ya vivían juntos. Sostuvo que desde su traslado a la ciudad de Manizales vivió con la pareja, y que en el año 2001 tuvieron una hija. Contó que en el año 2004 Yulieth Cristina se presentó a una beca, aspiración que fue concertada y apoyada por el señor Devia, su compañero permanente. Manifestó que Yulieth Cristina estuvo en permanente contacto con su familia pues venía constantemente y el señor Devia igualmente viajó en varias oportunidades a visitarla.

---

<sup>23</sup> *Ibidem*

<sup>24</sup> *Ibidem*

<sup>25</sup> *Ibidem*

## **2.4. Análisis de la Sala**

Esta Corporación ha reiterado que el derecho a la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes está instituido como un mecanismo de protección a los familiares del trabajador pensionado, ante el posible desamparo en que puedan quedar por razón de la muerte de éste. Este derecho es una protección directa a la familia, cualquiera que sea su origen o fuente de conformación.

La sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, tiene como finalidad «evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido».<sup>26</sup>

En sentencia C-1094 de 2003 la Corte Constitucional precisó que 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 el *sub lite* se presentaron a reclamar la pensión de sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del señor Alfonso Devia Cubillos, las señoras Clara Esther Narváez Ordoñez, en su condición de cónyuge supérstite, y Yulieth Cristina Arango, en calidad de compañera permanente. Procederá entonces la Sala a estudiar la situación de cada una de ellas, así:

### **2.4.1. Caso de Clara Esther Narváez Ordoñez**

---

<sup>26</sup> Sentencia T-128 de 2012

Los señores Alfonso Devia Cubillos y Clara Esther Narváez Ordoñez contrajeron matrimonio el 28 de febrero de 1978. El vínculo conyugal se disolvió mediante sentencia del 14 de febrero de 2008 proferida por el Juzgado Cuarto de Familia de Manizales<sup>27</sup>, esto es, 4 meses antes del fallecimiento de aquel (4 de junio de 2008).

La demanda de divorcio fue presentada por la señora Clara Esther Narváez Ordoñez ante el juez de Familia (reparto) de Manizales el 28 de junio de 2007.<sup>28</sup>

En la audiencia de conciliación llevada a cabo el 14 de febrero de 2008, los cónyuges decidieron de mutuo acuerdo el divorcio y el señor Devia Cubillos aceptó suministrar como cuota alimentaria a favor de la señora Narváez Ordoñez la suma de \$ 2.000.000.

De otra parte, los declarantes Luz Elena Vélez, Nohemy Arias de Pineda, Anabeiba Marín de Nieto, Pedro José Arango Arango, Lida Cecilia López Valencia y Franklin Armando Bermeo Acosta, coincidieron en señalar que los esposos Devia Cubillos-Narváez Ordoñez convivieron bajo el mismo techo hasta por lo menos 6 meses antes de su fallecimiento y que ella dependía económicamente de él.

Lo anterior permite inferir a la Sala que la señora Clara Esther Narváez Ordoñez convivió con el causante durante 30 años, hasta 4 meses antes de su fallecimiento, y que era este quien le prodigaba el sustento económico, aún después de la separación; es decir, que no quiso el señor Devia Cubillos dejar desprotegida a la señora Narváez Ordoñez, sino que fue su intención seguirle prestando ayuda económica. Asimismo, está acreditado que quien presentó la demanda de divorcio fue la demandante, por causas imputables al referido señor Devia Cubillos.

---

<sup>27</sup> Folios 51-55 cuaderno 1

<sup>28</sup> Folios 42-20 cuaderno 1

La Sección Segunda ha admitido<sup>29</sup> que en circunstancias especiales, bajo criterios de equidad y a la luz de los principios de la actual Constitución, cuando a pesar de no estar vigente el vínculo matrimonial y no haberse acreditado la convivencia con el causante durante sus últimos años de vida, si se demuestra que entre los cónyuges existían situaciones de apoyo y ayuda mutua, que no reduzcan a la cónyuge supérstite «a una evidente desprotección», esta tendría derecho a la sustitución pensional en las mismas condiciones que la compañera permanente si existiere.

Igualmente, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han entendido que la unión de la pareja no debe analizarse de manera formal, es decir bajo la mirada relativa a los lazos formales y jurídicos establecidos en la unión, sino que deben examinarse los lazos de ayuda, socorro y convivencia que deben permear en el núcleo esencial de la sociedad, que es la familia.

Lo fundamental para determinar quién tiene el derecho a la sustitución pensional cuando surge conflicto entre la cónyuge y la compañera es establecer cuál de las dos personas compartió la vida con el pensionado durante sus últimos años y las situaciones de compromiso y socorro mutuos.<sup>30</sup>

En el presente caso, el hecho de que los esposos Clara Esther Narvárez y Alfonso Devia se hubieran divorciado cuatro meses antes del fallecimiento de este, no puede desconocer que durante 30 años hicieron una vida en común, en la que sin duda se prestaron apoyo y socorro mutuo.

En conclusión, si bien se acreditó la disolución del vínculo conyugal que existía entre el causante Alfonso Devia Cubillos y Clara Esther Narvárez Ordoñez cuatro meses antes del fallecimiento de este, dicha circunstancia no impide que se reconozca el derecho que le asiste al reconocimiento pensional pretendido, pues las pruebas arrimadas al proceso no dejan asomo de duda de que la demandante

---

<sup>29</sup> Sentencia de 22 de abril de 2010, expediente 1955-2007, consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>30</sup> Sección Segunda, sentencia del 28 de enero de 2010. Expediente 2042-2008. Consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve.

acreditó el tiempo de convivencia exigido por la ley, esto es más de 5 años antes del fallecimiento.

#### **2.4.2. Caso de Yulieth Cristina Arango**

Los declarantes Luz Stella Castellanos, Roger William Carvajal Tombe, Jhon Jairo Cárdenas Romero y Argemira Arango Orozco, coincidieron en señalar que los señores Alfonso Devia Cubillos y Yulieth Cristina Arango iniciaron una relación en el año 1999 y que a partir del año 2000 convivieron en pareja, en cuya unión procrearon a la niña Laura Sofía Devia Cubillos, quien nació el 18 de enero de 2001.

Relataron además, que la señora Yulieth Cristina Arango se trasladó a Alemania a realizar sus estudios de maestría y de doctorado; que este hecho fue acordado con su pareja y que no afectó la continuidad en la relación que llevaban, pues ella viajó en varias ocasiones a Colombia y el señor Devia a Alemania.

Afirmaron que ante la enfermedad del señor Alfonso Devia Cubillos ella regresó y se hizo cargo de él hasta la fecha de su deceso.

Las anteriores declaraciones, junto con las aportadas por la señora Narvárez Ordoñez, permiten evidenciar que para la fecha del fallecimiento del señor Devia, este convivía con la señora Yulieth Cristina Arango, quien para ese momento contaba con 30 años de edad, y con quien estableció residencia una vez se disolvió el vínculo conyugal, durante los últimos 4 meses de vida.

La relación sentimental del señor Devia Cubillos con Yulieth Cristina Arango por un lapso de 8 años, fruto de la cual nació su hija Laura Sofía Devia Cubillos, fue simultánea con el vínculo conyugal que tenía con la señora Clara Esther Narvárez Ordoñez, con quien convivió durante más de 30 años.

En estas condiciones, acertó el *a quo* al distribuir la pensión de sobrevivientes causada por el señor Alfonso Devia Cubillos entre las señoras Clara Esther Narvárez Ordoñez y Yulieth Cristina Arango, en proporción al tiempo convivido con

cada una de ellas. En consecuencia, se confirmará la sentencia proferida por el a quo que accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante.

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,

### **F A L L A**

**Confírmase** la sentencia del 3 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda incoada por Clara Esther Narvárez Ordoñez contra la Universidad Nacional de Colombia.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

### **Cópiese, notifíquese y cúmplase**

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**