



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ
LITISCONSORTE	GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL, JUAN DAVID POLANCO, HANNIER JOHAN POLANCO ESCOBAR Y JEAN PAUL POLANCO MENDOZA
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76-001-31-05-004-2017-00137-01
INSTANCIA	SEGUNDA APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 122 del 30 de junio de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE CONFLICTO DE BENEFICIARIAS EN LEY 797/2003 Convivencia afiliado fallecido Intereses moratorios
DECISIÓN	REVOCA PARCIALMENTE

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la magistrada ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver en APELACIÓN la sentencia No. 276 del 03 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, bajo la radicación No. **76-001-31-05-004-2017-00137-01**, proceso al que fueron vinculados **GLORIA PATRICIA MENDOZA, JUAN DAVID POLANCO, HANNIER JOHAN POLANCO ESCOBAR Y JEAN PAUL POLANCO**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ
LITISCONSORTE: GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL
DEMANDADO: COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 004 2017 00137 01



La señora **MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ** promovió, en calidad de cónyuge, demanda ordinaria laboral en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** en procura de obtener el reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobreviviente, ocasionada con el fallecimiento del señor **ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS**, a partir del 9 de abril de 2016 y el pago de intereses moratorios reglados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993

Cimentó sus pretensiones en que el señor Polanco Barrientos falleció el 9 de abril de 2016, data en la que llevaban más de 20 años de matrimonio, en tanto contrajeron nupcias el 17 de febrero de 1990.

Manifestó que no se separaron, que compartieron techo, lecho y mesa hasta al momento de la muerte, circunstancia que la llevó a reclamar la pensión de sobreviviente, prestación que fue denegada por Colpensiones, siendo reconocida el 50% de la pensión a favor de la señora Gloria Patricia Mendoza Sandoval en calidad de compañera permanente.

Narró que, la decisión adoptada por la Administradora Colombiana de Pensiones desconoce que el causante compartió sus últimos años de vida con ella y no con la señora Mendoza Sandoval, asimismo que procreó dos hijos con el *de cujus* y que el encargado de proveer todo lo necesario para el sosteniente del hogar era el fallecido Polanco Barrientos.

Mediante Auto interlocutorio No. 88 del 31 de mayo de 2016, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, vinculó al proceso en calidad de litisconsorte necesario a los señores **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL, HANNER JOHAN POLANCO ESCOBAR, JEAN PAUL POLANCO MENDOZA** y a **JUAN DAVID POLANCO SARRIA** (f. 151 y 152).

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES**, se opuso a las pretensiones de la demandan, tras considerar que no se encuentra probada la convivencia entre el fallecido Armando Alirio Polanco y la señora Sarria Ortiz, propuso como excepciones de mérito la de improcedencia del reconocimiento



de la pensión de sobreviviente reclamada por la señora María Fernanda Sarria Ortiz, o carencia de acción y de derecho sustancial en cabeza de la parte actora, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe de la demandada, prescripción y compensación. (f. 160 a 168).

A través de Auto Interlocutorio No. 0482 del 06 de abril de 2018, el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, ordeno emplazar a los litisconsortes **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL** y **JEAN PAUL POLANCO MENDOZA**, designando como curador Ad-litem a la abogada María del Socorro Orozco Trujillo (f. 197 a 198)

El 13 de octubre de 2020, por Auto Interlocutorio No. 063, el suscrito magistrado en asocio con los demás magistrados de la Sala Cuarta de Decisión Laboral de Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali declaró la nulidad parcial de lo actuado a partir del Auto No. 0482 del 6 de abril de 2018, para que se notifique en debida forma del auto admisorio de la demanda a los litisconsortes GLORIA PATRICIA MENDOZA y su menor hijo JEAN PAUL POLANCO MENDOZA (f.32 a 41)

Los señores **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL** y **JEAN PAUL POLANCO MENDOZA**, una vez notificados al descorrer el traslado indicaron que no le constan los hechos relativos a la convivencia y se opusieron a la prosperidad de las pretensiones, pidiendo que se reconozca como única beneficiaria a la señora Mendoza Sandoval (Archivo 11 ED).

La señora **MARÍA FERNANDA SARRIA ORTÍZ** en calidad de representante legal del menor **JUAN DAVID POLANCO SARRIA**, se allanó a la totalidad a la demanda (Archivo 18 ED).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, mediante sentencia No. 276 del 03 de noviembre de 2022, resolvió:



"PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES respecto de las pretensiones solicitadas por la parte demandante, señora MARIA FERNANDA SARRIA ORTIZ, por las razones esgrimidas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR que a la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL identificada con C.C.66.817.090 no le asiste el derecho a la pensión de sobreviviente por el fallecimiento del señor ARMANDO ALIRIO POLANCO ocurrido el 08 de abril del 2016 de conformidad con los argumentos expuestos en esta sentencia.

TERCERO: RATIFICAR el derecho pensional que le asiste a los beneficiarios JEAN PAUL POLANCO MENDOZA y JUAN DAVID POLANCO SARRIA hijos del causante, reconocida mediante resolución GNR228589 del 03 de noviembre del 2016 por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, y hasta cuando cumplan 25 años si acreditan estudios.

CUARTO: RECONOCER a favor de la señora MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ identificada con C.C.31.474.031 en su calidad de cónyuge, la pensión de sobreviviente en cuantía del 50% del valor de la pensión de sobreviviente por la muerte del causante señor ARMANDO ALIRIO POLANCO ocurrida el 08 de abril del 2016.

QUINTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a pagar a favor de la señora MARIA FERNANDA SARRIA ORTIZ la pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge, en la cuantía del 50% del monto pensional, el cual corresponde a la suma de \$1.098.192 a partir del 08 de abril del año 2016 tanto para las mesadas ordinarias como para una mesada adicional, para un total de 13 mesadas anuales. Al monto de la pensión se le deberán realizar los aumentos anuales establecidos en la ley. El retroactivo pensional generado entre el 08 de abril del 2016 hasta el 31 de octubre del 2022 asciende a la suma de \$105.586.248. A partir del 01 de noviembre del 2022 la mesada pensional a favor de la demandante corresponde a la suma de \$1.390.110. La mesada pensional a favor de la señora MARIA FERNANDA SARRIA ORTIZ deberá acrecentarse cuando los beneficiarios JEAN PAUL POLANCO MENDOZA y JUAN DAVID POLANCO SARRIA hijos del causante, pierdan dicho beneficio por cualquiera de las causales establecidas en el ordenamiento jurídico.

SEXTO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES que del retroactivo pensional se realicen los descuentos para salud.

SÉPTIMO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a pagar a favor de la señora MARIA FERNANDA SARRIA ORTIZ la indexación de las mesadas pensionales reconocidas a partir del 08 de abril del 2016 de conformidad con el Índice de Precio al Consumidor certificado por el DANE teniéndose como IPC inicial el vigente al momento de



la causación de la mesada pensional, y como IPC final el del mes inmediatamente anterior a la ejecutoria de la presente providencia. A partir de la ejecutoria de la sentencia las mesadas adeudadas devengarán intereses moratorios de conformidad con el Art. 141 de la Ley 100 de 1993 hasta el pago total de la obligación.

OCTAVO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES la redistribución de la pensión de sobreviviente por el fallecimiento del señor ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS de conformidad con los beneficiarios en los porcentajes y montos establecidos en esta sentencia.

NOVENO: CONCEDER el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el Art. 69 del Código Procesal Laboral modificado por el Art. 14 de la Ley 1149 del 2007.

DÉCIMO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES al pago de costas procesales a favor de la señora MARIA FERNANDA SARRIA ORTIZ en la suma de \$4.000.000.

DÉCIMO PRIMERO: CONDENAR a la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL a pagar la suma de \$2.000.000 por concepto de costas procesales, a favor de la señora MARIA FERNANDA SARRIA ORTIZ.

Para arribar a esa conclusión asevero el *A quo* que, las testigos traídas a juicio por la litisconsorte. Señora GLORIA PATRICIA MENDOZA, quien aduce la calidad de compañera permanente del causante, no dan la certeza de una verdadera convivencia, en tanto las deponentes no conocen los hechos de primera mano, sino que son testigos de oída o de referencia, ya que no les consta la mayoría de los hechos, además de no ser coherentes en sus dichos.

En cuanto al derecho que le asiste a la demandante, precisó que del análisis conjunto de las pruebas se colige el que *de cujus* convivió con la señora Sarria Ortiz por espacio de 20 años hasta el momento del fallecimiento.

Frente a los hijos del causante señaló que al no encontrarse en discusión su calidad de beneficiarios de la prestación económica, por cuanto esta fue reconocida en sede administrativa, se debía ratificar el derecho.

Paralelamente, destacó que las excepciones propuestas no estaban llamadas a prosperar, inclusive la de prescripción, dado que entre la fecha de presentación de

la demanda y la causación del derecho no transcurrieron los 3 años descritos en la ley.

Respecto al retroactivo pensional de la demandante precisó que el derecho a la pensión de sobreviviente se causa con la muerte del pensionado, de allí que al no existir mesadas pensionales afectadas con el fenómeno prescriptivo la prestación debía reconocerse desde su causación, sin perjuicio de las mesadas pensionales disfrutadas por la señora Gloria Mendoza Sandoval, en tanto Colpensiones cuenta con las acciones pertinentes para cobrar las sumas pagadas.

Finalmente adujo que, no existió mora en el reconocimiento del derecho, debido a que la entidad demandada actuó conforme a derecho al reconocer la pensión a favor de la señora Mendoza, persona que vía administrativa adjunto los documentos que acreditaban su condición de beneficiaria, por lo que ordenó la indexación de las sumas reconocidas y los intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia si se presenta mora.

RECURSO DE APELACIÓN

El procurador judicial de la señora **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos:

"...Su señoría, por estar inconforme con la sentencia antes proferida me permito interponer recurso de apelación, contra la misma, toda vez que la sentencia recurrida, al pronunciarse al fondo del asunto niega la prestación reconocida al no valorar los testimonios practicados dentro del proceso, quienes dieron fe del conocimiento, de una verdadera convivencia permanente del señor Alirio Polanco Barrientos y la señora Gloria Patricia Mendoza compartiendo por más de 20 años, techo, lecho y mesa, que ella se dedicaba todo el tiempo al hogar y al cuidado de su menor hijo JEAN PAUL POLANCO MENDOZA, fruto de la relación que sostuvieron la cual fue pacífica, permanente e ininterrumpida, afectiva y efectiva, pública y real, con el señor ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS, por lo tanto, dependía económicamente de los ingresos del señor Polanco Barrientos.

Teniendo en cuenta que la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA quedo indefensa ante el fallecimiento de su compañero permanente, quien era él que proveía el hogar para ella y su menor hijo, ya que ellos no tenían el apoyo



de familiares que aunque fuera transitoriamente los protegieran, tuvo que solicitar la pensión de sobreviviente ante Colpensiones a los pocos días del fallecimiento de su compañero ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS, por la situación tan difícil en la que se encontraba; ante Colpensiones aportó los requisitos exigidos por esta entidad para otorgar esta prestación económica y, a pesar de que Colpensiones presentó un edicto a nivel nacional, para que si había otros beneficiarios se presentaran a reclamar las prestaciones que les correspondían por el señor ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS y cumpliendo el tiempo establecido nadie más se presentó a reclamar.

Colpensiones, mediante acto administrativo GNR 220888 del 28 de junio de 2016 le reconoce Colpensiones a la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA en calidad de compañera permanente con un porcentaje de 50% de la pensión reconocida con carácter vitalicio y a su hijo JEAN PAUL POLANCO en calidad de estudiante, con un porcentaje del 25% de la pensión con carácter temporal que será pagada hasta que cumpla los 25 años y acredite estudios conforme a las normas vigentes.

Para el caso de mi poderdante GLORIA PATRICIA MENDOZA traigo a colación la sentencia T352-2019, M.P GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, manifestando la finalidad que se persigue con la sustitución pensional es en síntesis la de suplir la ausencia repentina del apoyo económico que el pensionado ofrece a sus familiares y que el deceso de este no determine el cambio sustancial de las condiciones de vida del beneficiario o beneficiarios, pues es un hecho cierto que en la mayoría de los casos la sustitución tiene alcance de una ayuda vital para dichos beneficiarios, es decir, indispensable para su subsistencia.

Con fundamento en lo expuesto, comedidamente solicitó al Honorable Tribunal Revocar en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali..."

El apoderado judicial de **COLPENSIONES** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos:

"...Dado lo anterior, señor Juez me permito muy respetuosamente se sirva conceder el recurso de apelación en contra de la sentencia que acaba de proferir en cuanto al numeral décimo de la condena en costas en contra de mi representada, toda vez que, como quedó acreditado dentro del proceso, la entidad se encontraba imposibilitada para reconocer la prestación en sede administrativa y por lo tanto era necesario acudir a la vía judicial para dirimir



el conflicto entre beneficiarias, por lo tanto, Colpensiones estaba imposibilitada para reconocer tal derecho al no tener una motivación sustancial para poderlo reconocer, pues, por lo tanto, no habría lugar a dicha condena, ya que reitero Colpensiones actuó bajo los parámetros de la ley, buena fe.

Adicional a ello, la condena atenta contra el principio de sostenibilidad financiera del régimen pensional de la cual es garante la nación y los recursos que se están viendo utilizados para este pago, toda vez que en la misma sentencia se condena a Colpensiones al pago del retroactivo pensional, que en su momento ya fue pagado a otra beneficiaria, por lo tanto, hasta que Colpensiones no pueda tener en su poder dichos dineros, pues esto atentaría la sostenibilidad.

Es por lo anterior, que le solicitó a la Sala se sirva revocar la sentencia frente a este numeral y en consulta que se revise en su totalidad la sentencia..."

El apoderado judicial de **MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos:

"...su señoría voy a interponer recurso de apelación en contra del numeral séptimo de la sentencia 276, que se acaba de proferir, el motivo de la apelación es que usted ha considerado que no hay lugar a los intereses moratorios, por cuanto, pues con base en las explicaciones que realizó el despacho.

Al respecto debe manifestar el suscrito, señoría que los actos administrativos nacen a la vida jurídica con presunción de legalidad, esa es la teoría que siempre se les ha expuesto a los administrativistas y así lo dice el artículo 93 del CPACA, los actos administrativos deberán ser revocados por la misma autoridad que los haya expedido o por sus inmediatos superiores jerárquico de oficio o a solicitud de parte en cualquiera de los siguientes casos.

Entonces ahí el artículo 93 los dice y dice también el artículo 97 que, salvo las excepciones contenidas en la ley, cuando un acto administrativo bien sea expreso o ficto y haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respetivo titular, si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que es contrario a la ley, deberá demandarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.



Señoría vuelvo y repito es una apelación parcial en contra de este numeral, porque considera el suscrito que había lugar al reconocimiento por parte de su despacho de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y otra de las explicaciones, con respecto a lo que acabo de decir del CPACA, es que nosotros por parte del despacho solicitamos la revocatoria de ese acto administrativo y Colpensiones la negó, la negó a través de acto administrativo GNR390976 del 27 de diciembre de 2016, y palabras más palabras menos en esta resolución su señoría dice lo siguiente, en la pág. 4 párrafo segundo

"...En cumplimiento a lo establecido en el artículo 33 del Decreto 758 de 1990, se surtió la publicación del edicto emplazatorio por el término de un mes con el fin de que se hicieren presentes a reclamar el derecho de la presente prestación quienes se consideren pretendidos beneficiarios según lo definido en el artículo 47 de la precitada Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003..."

Esto es lo que dice esta resolución de Colpensiones cuando le pedimos la revocatoria y se escuda en ese artículo 33 del decreto 758, para manifestar que se hizo un edicto, pero su señoría llama la atención de este humilde servidor que el artículo 33 del decreto 758, dice claramente entre otras, transcurrido el término de un mes, contado a partir de la fecha de publicación el Instituto iniciara el trámite correspondiente y efectuara el racionamiento y pago de la pensión de sobreviviente a la persona o personas que hubiere demostrado derecho, ese es el pedacito que me interesa señoría para manifestarle que ese mes del que están hablando aquí en esta resolución, pues finalmente jamás se dio, por cuanto la señora MARIA FERNANDA solicita el derecho el 05 de septiembre de 2016, pero doña Gloria, solicitó el derecho el 07 de julio de 2016 y el reconocimiento de ese derecho se lo hacen 21 días después, su señoría, es decir el 28 de julio de 2016, si le hicieron ese reconocimiento 21 días después, no hay lugar a hesitación alguna con respecto que el término de un mes contado de que habla el artículo 33 del Decreto 758 del 90, nunca se surtió.

Ni siquiera podría haberse surtido en 21 días, toda vez que Colpensiones como usted bien lo dijo señoría de acuerdo a la Ley 717 de 2001, tiene dos meses para resolver, dentro de esos dos meses al menos podríamos contra ese mes de que trata la norma y si sacaron la resolución de reconocimiento a la señora amparo a los 21 días salta a la vista que jamás publicaron el mes de que trata la ley.

Así las cosas, su señoría consideramos que en el desgüeño administrativo que tiene Colpensiones, se hubiera podio haber tenido claro que mi cliente estaba



presente también, es decir, su señoría se solicita la revocatoria de este numeral 7, para que en su lugar la segunda instancia proceda a ordenar el reconocimiento y pago de los intereses moratorios a mi poderdante, toda vez que Colpensiones de un lado faltó a la verdad, creería yo, o simplemente no hizo la publicación de que trata el artículo 33 del Decreto 758 de 199 y de otro lado, tampoco Colpensiones hizo uso de los mecanismo de que trata el artículo 93 en armonía con el artículo 97 del CPACA, en lo que respecta a la revocatoria de su acto administrativo, ni siquiera tuvo la delicadeza de pedir un consentimiento a la señora Gloria Patricia para revocar ese acto administrativo.

Razón por la cual de manera respetuosa se solicita a la segunda instancia, que se revoque este numeral 7, para su lugar condenar a Colpensiones al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993..."

La presente decisión se estudia igualmente en el grado jurisdiccional de consulta en favor de **COLPENSIONES** al tenor de lo dispuesto en el artículo 69 del CTS y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 122

Está demostrado en los autos: *i) Que la señora María Fernanda Sarria Ortiz y el fallecido Armando Alirio Polanco Barrientos, contrajeron nupcias el 17 de febrero del año 1990, según el registro civil de matrimonio obrante a folio 68 Archivo 01 ED, ii)*



Que el progenitor del menor JUAN DAVID POLANCO SARRIA, es el señor Armando Alirio Polanco Barrientos (f. 61 y 62 Archivo 01 ED); iii) Que, el 08 de abril de 2016, falleció el señor Polanco Barrientos (f. 74 Archivo 01 ED); iv) Que, mediante Resolución GNR 220888 del 28 de julio de 2016, la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones reconoció la pensión de sobreviviente ocasionada con la muerte del señor Polanco Barrientos, a favor de la señora Gloria Patricia Mendoza Sandoval en calidad de compañera permanente y a favor de HANNIER JOHAN POLANCO ESCOBAR y JEAN PAUL POLANCO MENDOZA en calidad de hijo (f. 16 a 25 Archivo 01 ED); v) contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación por el señor HANNIER JOHAN POLANCO ESCOBAR el 13 de septiembre de 2016; asimismo, la señora MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ presentó reclamación de la pensión de sobreviviente el 5 de septiembre de 2016 (fl. 58 archivo 01) y el 21 de diciembre de 2016 (fl. 56 archivo 01) a nombre propio y en representación de su hijo menos de edad JUAN DAVID POLANCO SARRIA, peticiones que fueron atendidas mediante Resolución GNR 328589 de 03 de noviembre de 2016, a través de la cual COLPENSIONES modificó la decisión adoptada el 28 de julio de 2016 para incluir en la nómina de pensionados al menor JUAN DAVID POLANCO SARRIA, como beneficiario de la pensión de sobreviviente generada con el fallecimiento del señor Alirio Polanco (f.110 a 121 Archivo 01 ED) y negó el derecho a la demandante señalando que se surtió la publicación del edicto emplazatorio por el término de un mes, con el fin que se hicieran presentes a reclamar el derecho sobre la prestación y la misma no se hizo presente.

De allí que, emerja para la Sala como **PROBLEMA JURÍDICO** a resolver, determinar si la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL en calidad de compañera permanente y/o la señora MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ en calidad de cónyuge, cumplen con los requisitos estipulados en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, para ser beneficiarias de la pensión de sobreviviente ocasionada con el fallecimiento del señor ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS.



De salir afirmativo el interrogante anterior, se establecerá la fecha de efectividad de derecho, los porcentajes en los que deberá reconocerse la prestación económica y el retroactivo pensional.

Por último, se validará si proceden el reconocimiento de los intereses moratorios reglados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la procedencia de las costas procesales.

La Sala defiende la Tesis: I) Que la señora MARÍA FERNANDA SARRIA logró acreditar la existencia de una convivencia real y efectiva con el causante el momento del fallecimiento de este y la conformación entre ambos de un núcleo familiar vigente por lo que le asiste derecho a la pensión reclamada, contrario a ello, la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL si bien demostró haber sostenido una relación amorosa con el occiso, no comprobó la existencia de un vínculo con intención de vida en común y de permanencia, **II)** que es procedente el reconocimiento de intereses moratorios en tanto que la negativa de la administradora no se sustentó en la existencia de conflicto de beneficiarios, sino en el hecho que la demandante se haya presentado tardíamente a reclamar la prestación, **III)** se encuentra correcta la imposición de costas en primera instancia a COLPENSIONES

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico planteado debe mencionarse que en el sub lite no se controvierte el que el causante haya dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, sino la acreditación del requisito de convivencia por parte de la demandante para ser beneficiaria de tal prestación.

Término de convivencia exigido, cuando la muerte ocurre respecto de un afiliado (artículo 13 Ley 797 de 2003):



La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1730 de 2020, adoctrinó que el requisito de convivencia de 5 años que se requiere para acceder a la pensión de sobrevivientes respecto del cónyuge o compañero (a) permanente, solo es exigible en el caso que se trate de la muerte de un pensionado, más no de un afiliado. Por consiguiente, si el causante ostenta esta última calidad, quien pretenda la prestación debe acreditar solamente *"la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte"*, sin consideración de un tiempo específico de cohabitación.

Posteriormente la Corte Constitucional en sentencia SU 149 de 2021 revocó lo determinado en la SL 1730 de 2020 por considerar que se desconoció el principio de igualdad y sostenibilidad financiera, aduciendo que se configuró un defecto sustantivo por interpretación irrazonable y se desconoció el precedente vertido en la SU 428 de 2016.

Respecto de lo determinado en la sentencia antes citada y luego de un nuevo estudio a la tesis determinada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, encuentra esta Sala de decisión que contrario a lo determinado por la Corte Constitucional en sentencia SU 149 de 2021, en ninguna interpretación irrazonable ni desproporcionada del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 se incurrió en la decisión de la Corte Suprema que se dejó sin efectos por la Corte Constitucional, ya que tal tesis no produce los resultados desproporcionados aducidos respecto a la finalidad de la pensión de sobrevivientes, pues no se está en contraposición con el principio de sostenibilidad financiera del sistema ni se violenta el principio de igualdad ya que no existe un trato diferenciado para la aplicación de la regla de convivencia, puesto que no importa la forma en la que se constituya el núcleo familiar (artículo 42 de la C.P.)

Sumado a lo anterior, la regla jurisprudencial aplicable para la convivencia tratándose de muerte de un afiliado no se encuentra en conflicto con la jurisprudencia establecida por el órgano de cierre constitucional pues se continua requiriendo la necesidad de ser miembro del grupo familiar del causante al momento de su muerte, y de la convivencia real y efectiva, teniendo en cuenta el concepto de familia y su protección sin discriminación, como ya venía siendo sentado de vieja data por misma Corte



Constitucional en sentencias como la C-521 de 2007 en la que al efecto sostuvo *"Aquella comunidad de personas emparentadas entre sí por vínculos naturales o jurídicos, que funda su existencia en el amor, el respeto y la solidaridad, y que se caracteriza por la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus miembros o integrantes más próximos"*.

A causa de los anteriores argumentos esta Sala de decisión tras un nuevo análisis del tema, como ya se mencionó, considera necesario acogerse al criterio de la Corte Suprema de Justicia en relación al requisito de convivencia para los afiliados, el que impone un análisis que se concreta a la simple acreditación de la calidad requerida y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, sin que se haga exigible un tiempo específico o determinado como lo continuo adocrinando la Corte Suprema de Justicia en providencias como SL 1905 de 2021, SL 487 de 2021 y SL 2222 de 2022, entre otras, proferidas con posterioridad a la sentencia SU 149 de 2021 de la Corte Constitucional.

En este orden de ideas, las interesadas deberán únicamente acreditar la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia con el afiliado fallecido en los términos exigidos en la Ley 797 de 2003 y desarrollados por el actual criterio de la Corte, como se expuso en líneas precedentes.

Valoración probatoria.

De la señora MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ:

Bajo tal panorama, para demostrar su calidad de beneficiaria del derecho pensional pretendido, la señora MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ allegó al infolio como pruebas documentales los registros civiles de nacimiento de los hijos que tuvo con el causante (f. 61 a 64 Archivo 01 ED); no obstante, el registro civil de nacimiento aportado no es indicativo de convivencia, así lo ha reiterado el Alto Tribunal de la Jurisdicción Laboral en diferente proveídos, entre ellos la sentencia SL951-2022 en la que anotó que, *"...la procreación de hijos no exime del deber de probar la convivencia con el pensionado durante los últimos cinco años anteriores al*



fallecimiento, y menos cuando los alumbramientos de aquellos ocurren por fuera de dicho quinquenio...”

También allegó, registro civil de matrimonio (f. 68 Archivo 01 ED), documento que no contiene nota marginal de cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, ni disolución y liquidación de la sociedad conyugal, hecho que lleva a concluir a la Sala, que al momento del fallecimiento el vínculo matrimonial se encontraba vigente.

Militante en los folios 76 a 103, reposan declaraciones extraprocesales, rendidas por los señores **TULIO HERNEY BORRERO POLANCO, LUZ AIDA ACOSTA PARRA, JULIO ENRIQUE HERNÁNDEZ GIRALDO, WALTER GARCÍA OREJUELA, JORGE ELIECER VALENCIA MONTENEGRO, MARTHA LUCIA VALENCIA MONTENEGRO, MARÍA EUGENIA CAICEDO PEREA, AMPARO PECHENE, DIANA PATRICIA NANDER BUITRAGO, GERARDO ERAZO PEREA, FERNANDO DAVID MURGUEITIO CÁRDENAS, MARÍA ISABEL MORENO SALAZAR, LUZ ADRIANA ACOSTA PARRA, LEIDY FERNANDA GARRIDO VALENCIA, MARÍA FERNANDA ZAPATA GÁLVEZ, NILSON CASTRILLÓN OLAVE , JUAN DE JESÚS QUIÑONES SEGURA, LUZ ADRIANA ACOSTA PARRA, LUIS OMAR MINA, JOSÉ ISAÍAS OLAVE ACOSTA y MARÍA NUR HURTADO TENORIO**, quienes al unísono manifestaron que conocen de vista trato y comunicación al señor Armando Polanco y a la señora María Fernanda Sarria, que por eso conocimiento saben que la pareja contrajo matrimonio en el año 1990, sin que existiera separación, procreando 2 hijos y que el causante era el encargado de proveer todo lo necesario para el hogar, en tanto la demandante jamás ha trabajado.

En esa misma senda, en sede judicial se recibieron los testimonios de las siguientes personas, de las que se resalta:

El señor **GERARDO ERAZO PEREA** (Min 27:07 a 57:29 Archivo 26 ED) manifestó que conoce a la señora María Fernanda Sarria Ortiz porque es su cuñada, que la conoce aproximadamente desde hace 35 años, cercanía que le permite asegurar que la demandante estuvo casada sin interrupción alguna con el fallecido Armando Alirio Polanco desde 1990 hasta el año 2016, cuando lo muerte los separó; que le consta



que la pareja compartía techo, lecho y mesa, que de esa unión tuvieron 2 hijos y sabe que el encargado de solventar los gastos del hogar era el señor Armando Alirio, porque su cuñada era ama de casa, que cuando el *de cujus* estuvo hospitalizado en Imbanaco los encargados de cuidarlo eran la señora María Fernanda y el Hijo Óscar Armando, que desconoce si el causante tenía otra compañera.

Dijo que el señor Polanco Barrientos convivía con la demandante y los dos hijos, que visitaba con mucha frecuencia a la familia Polanco Sarria, que se veían casi a diario, que el causante en todos los eventos sociales a los que asistía presentaba a demandante como su esposa, que la convivencia la mayor parte del tiempo se desarrolló en el municipio de Yumbo, que el señor Polanco Barrientos falleció de un cáncer de estómago, que el afiliado fallecido antes de morir se estuvo hospitalizado y luego le dieron salida, pero tenía que ir cada 3 días a quimioterapia y en todo ese tiempo la persona que estuvo pendiente de su cuidado fue la señora María Fernanda Sarria.

Indicó que no conoce a la señora Gloria Patricia Mendoza Sandoval, que, aunque era amigo del causante no sabía de la existencia del hijo del causante Jean Paul, que se enteró cuando el señor Armando Alirio falleció. Refirió que por todo el tiempo que conoció al señor Armando Alirio este no se ausentaba del hogar, que a veces por cuestiones políticas viajaba a Cali o Bogotá, pero que eso no era por grandes periodos, que desconoce si alguna persona fue al hospital o las honras fúnebres alegando ser compañera permanente, que mientras estuvo allí nadie se adjudicó dicha calidad, que la sede de campaña del causante estaba a dos cuadras del hogar de la familia Polanco Sarria, que cuando hicieron los reconocimientos póstumos en el Concejo se reconoció como esposa a la señora María Fernanda Sarria Ortiz, aseguró que tenía una relación cercana con el fallecido pero este jamás habló de la existencia de otra mujer ni de otra familia, que no comprende con que tiempo iba a tener otra familia si pasaba la mayor parte de su tiempo en la sede de campaña, que incluso almorzaba en su lugar.

Por su parte, la señora **LUZ ADRIANA ACOSTA PARRA** (Min 1:21:26 a 1:55:40 Archivo 26 ED), mencionó que conoce a la señora María Fernanda Sarria desde hace



20 años, porque su hija fue compañera de colegio del hijo mayor de la demandante, que por eso sabe y le consta que la demandante convivió con el señor Armando Alirio Polanco hasta el momento de su fallecimiento, relación que fue continua e ininterrumpida, sin que existiera ningún tipo de separación, señaló que visitaba el hogar de la pareja cada 3 días, que incluso asistían a eventos sociales y en dichos eventos observó que la pareja era muy cariñosa y el causante siempre presentó a la demandante como su esposa.

Precisó que en el sepelio el pésame se lo daban a la señora María Fernanda Sarria, acto que se repitió en el homenaje póstumo que se hizo en el Concejo Municipal a nombre del señor Polanco Sarria, que no conoce a la señora Gloria Patricia ni la existencia de otros hijos por fuera del matrimonio. Dijo que no vio a nadie pidiendo paternidad ni nada parecido, relató que la accionante siempre ha sido ama de casa, que el encargado de proveer lo necesario para la congrua subsistencia era el señor Armando Alirio, que en todo el periodo de convalecencia del *de cuius* la encargada de cuidarlo era la señora María Fernanda Sarria. Dijo la testigo que trabajó para el causante, por lo que pasaban mucho tiempo en el directorio, que eso fue más o menos para el año 2015, que por todo el tiempo que conoció al señor Polanco no supo de la existencia de otra compañera sentimental diferente a la señora María Fernanda.

A su turno, el señor **TULIO HERNEY BORRERO POLANCO** (Min 02:00:02 a 2:36:50 Archivo 26 ED) aseveró que es primo del causante, por lo que conoce a la demandante desde hace más de 30 años, que ha tenido una relación muy cercana con la señor María Fernanda y el señor Armando que son sus compadres, que recuerda que la pareja se casó en el año 1990, sin que existiera separación, que la relación de pareja se mantuvo hasta el momento del óbito, fruto de esa relación nacieron 2 hijos, que la demandante no ejercía ninguna actividad económica, que era ama de casa, que por esa razón los gastos del hogar eran pagados en su totalidad por el fallecido.

Adujo que, en los eventos sociales el causante siempre presentaba a la demandante como su esposa, que precisamente fue ella quien lo acompañó cuando estuvo



internado en la clínica Imbanaco, que se veía casi todos los días con el causante porque hacía parte de su equipo de trabajo, que cuando el Concejo le hizo un homenaje luego del fallecimiento a la persona que reconocían como esposa fue a la demandante María Fernanda Sarria, que la demandante estaba afiliada en calidad de beneficiaria a la EPS del señor Polanco Barrientos.

Informó que el causante procreo 2 hijos por fuera del matrimonio, pero no recuerda sus nombres, que conoció al joven Jean Paul porque el causante lo llevo a comer y ahí se lo presentó, que a la progenitora del niño la conoció cuando el señor Armando le entrego un dinero, que ese dinero lo entregaron en la casa de la señora Patricia, que solo entregaron el dinero y se fueron, que no puede asegurar si tenía una relación porque no vio nada diferente a la entrega de unos dineros para el niño.

Agregó que acompañó al causante 3 veces a entregarle el dinero a la señora Patricia, que la litisconsorte vivía en el barrio Uribe de Cali, que no sabe si el causante tenía una relación simultanea con la señora Patricia y la señora María Fernanda, que el causante vivió casi toda su vida en Yumbo, pero en el año 2015 se fue a vivir al barrio Valle del Lili en la ciudad de Cali y que jamás vio a la litisconsorte en las reuniones políticas del causante.

En similares contornos, el señor **JULIO ENRIQUE HERNÁNDEZ GIRALDO** (Min 2:40:32 a 3:12:31 Archivo 26 ED) declaró que es amigo de la señora María Fernanda Sarria, que la conoció en el año 1992, que la convivencia de la pareja Polanco Sarria fue en el Municipio de Yumbo y luego se trasladaron a la ciudad de Cali, su residencia estaba a 5 cuadras de la casa de la demandante, que por ese motivo los veía casi a diario, que siempre que pasaba por ahí los saludaba, que le consta que la pareja jamás se separó, precisó que la demandante era ama de casa, que los gastos del hogar en su totalidad eran sufragados por el señor Armando Alirio.

Contó que al menor Jean Paul lo conoció después de la muerte del señor Polanco Barrientos, que nunca vio al causante con persona diferente a la señora María Fernanda, que siempre los veía juntos y que el afiliado fallecido jamás mencionó la existencia de otra compañera permanente.

Al analizar en su conjunto la totalidad de las pruebas allegadas al *dossier*, y teniendo en cuenta los artículos 176 del CGP y 61 CPTySS, considera esta Colegiatura que la calidad de beneficiaria de la demandante se encuentra plenamente acredita, habida consideración que la demandante no solo se encontraba en casa con el causante, sino que compartieron su vida por espacio de 26 años, prodigándose amor, solidaridad, acompañamiento espiritual y con la firme intención de crear un proyecto de vida en común.

No observa la Sala evidencia alguna que la pareja conformada por la señora MARÍA FERNANDA SARRIA y el causante para el momento del deceso del occiso estuviere separada o conviviendo con una intención distinta a la de conformar una familia y con vocación de permanencia.

De la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL:

La litisconsorte para demostrar su condición de compañera permanente arrimo el registro civil de nacimiento del joven **JEAN PAUL POLANCO MENDOZA**; sin embargo, como se manifestó en línea precedente este documento no puede comprobar la existencia de una relación de compañeros permanentes en los términos descritos por la Especializada Jurisprudencia Laboral.

También allegó declaración extraprocesal rendida por la señora Mendoza en la Notaría Tercera del Círculo de Cali f. 26 y 27 Archivo 09 Ed, declaración que no será tenida en cuenta, pues en el ordenamiento jurídico colombiano existe un principio legal que a nadie le es lícito constituirse su propia prueba (ver sentencia SC11803-2015).

Igualmente, aportó declaración rendida ante notario por la señora MARÍA DEL SOCORRO VELÁSQUEZ GONZÁLEZ, quien dijo conocerla desde hace 20 años, que por ese conocimiento sabe y le consta que la señora Gloria Mendoza tuvo una relación con el causante desde 1996 hasta 2016, fecha del fallecimiento, convivencia



que fue continua e ininterrumpida, compartiendo techo, lecho y mesa y fruto de esa relación procrearon un hijo.

En sede judicial se escucharon las declaraciones de las siguientes personas:

MÓNICA ESCOBAR ANACONA (Min 03:16:32 a 4:38:11 Archivo 26 ED) señaló que conoce a la señora Gloria Patricia Mendoza desde hace muchos años, porque se criaron en el mismo barrio, que al señor Polanco Barrientos, la testigo y la litisconsorte lo conocieron en una discoteca en el año 1996, discoteca que se llamaba nuevo cielo, que a partir de ese momento la señora Gloria Patricia se hizo amiga del *de cuius*, con el paso del tiempo se enteró que ya estaban saliendo.

Adujo que cuando la señora Gloria quedo embarazada el causante se hizo cargo de ella, que ella siempre veía el carro del causante, que aunque siempre veía el carro allí, no sabe si él estaba allí, que en las noches cree que el carro lo llevaban a un parqueadero, que esa situación la veía siempre, que a veces no lo veía porque él se iba de viaje, que no ingresaba con mucha frecuencia a la casa de la señora Gloria Patricia porque vivían diagonal, pero que sabe que convivían como marido y mujer, que los veía salir abrazados o cogidos de la mano, que el causante se quedaba en esa casa, que la señora Gloria no trabajaba sino que el causante la mantenía, que ella los veía llegar con mercados y que la señora Gloria Patricia también le contaba.

Afirmó que la demandante y el causante estuvieron juntos por 20 años, que más o menos entre el 2014 a 2015, se fueron del barrio, que en esa casa no los visitaba con mucha frecuencia que era muy de vez en cuando, que a veces cuando iba de visita no estaba el señor Polanco Barrientos, que cuando el señor Armando Alirio se enfermó fueron a la clínica y se enteraron que él tenía otra familia, que ella no sabía eso porque cuando este se ausentaba le decía que iba de viaje por cosas del trabajo, que la señora Gloria le contaba que acompañaba al causante a citas médicas, que no tuvo ningún tipo de relación o cercanía con el fallecido, solo era amiga de la señora Gloria Patricia y que no sabe si el causante invitó a la demandante a la casa de Yumbo.



Finalmente, relató que en una oportunidad la invitaron a las reuniones políticas del causante, las que eran realizadas en algunas veredas, que en ese tipo de evento el causante presentaba a la señora Gloria como su esposa, que el encargado de proveer lo necesario para el hogar era el occiso, la testigo aseguró que fue manicurista, que trabajo en un almacén y en la cocina para una empresa de eventos, que su vivienda en el barrio Uribe Uribe está ubicada en toda una esquina, **que desde el año 2011 ya no se encontraba viviendo en el barrio Uribe Uribe, que para esas fechas ya se había ido al barrio Asturias, que ese barrio está bastante retirado del barrio Uribe Uribe, que hasta el año 2004 vivió en el barrio Uribe Uribe y que luego del año 2004 no volvió a vivir en el Uribe Uribe.**

FLOR EUGENIA MOSQUERA MUÑOZ (Min 04:41:00 a 5:32:00 Archivo 26 ED) indicó que conoce a la señora Patricia Mendoza desde el año 2002, que en el año 2008, se convirtió en su cuñada, que la conoció en el barrio Uribe Uribe cuando iba a visitar unos familiares, que para la data en la que conoció a la litisconsorte esta ya tenía al menor Jen Paul, que al señor Armando lo conoció en el año 2002, en una reunión que realizaron en el barrio Uribe Uribe, cuando la señora Gloria se lo presentó como su esposo, época en la que veía al causante asistir constantemente a la casa de la señora Gloria Patricia y al menor Jean Paul, que compartían los fines de semana y que esas salida las vio desde el año 2003 hasta el 2015.

Manifestó que casi siempre los veía los fines de semana, que desde el año 2002 vive en el barrio el Poblado, que cuando iba de visita a veces no veía al causante, pero preguntaba y le decían que estaba de viaje o trabajando, que para el año 2014 o 2015 la litisconsorte se fue a vivir cerca al centro comercial único. Expone la testigo que no visitó al causante cuando se enfermó porque estaba embarazada, que al afiliado fallecido lo vio en diciembre de 2015, cuando llevo unos regalos a la casa de la mamá de la litisconsorte y que en el año 2016 se enteró que el causante estaba casado.

Refirió que la señora Gloria Patricia Mendoza empezó a vivir con el causante en el año 2000, cuando se quedó embarazada, que no asistió a las reuniones políticas que



hacía el causante, que toda la familia conocía al causante como el esposo de la señora Mendoza, que como solo iba de visita a esa casa los fines de semana, el resto de la información que tiene era porque mantenían en constante comunicación telefónica, que no sabe si la señora Gloria Patricia fue a Yumbo, que cree que la litisconsorte no conoció a los padres del causante, que no veía al causante siempre que iba a la casa de la litisconsorte que lo veía algunas veces, que en los últimos dos años de vida del causante este era el encargado de pagar el arriendo del apartamento que quedaba cerca al barrio único, que si bien ella visitaba a la pareja todos los fines de semana, a partir de septiembre de 2015 ya no podía visitarlo porque su embarazo era del alto riesgo, que a partir de allí lo que sabe se lo dijo la demandante.

La litisconsorte necesario en su interrogatorio de parte (Min 13:31 a 1:05:47 Archivo 28 ED) informó que conoció al causante en el año 1996, que pasado un año se fueron a vivir juntos, convivencia que inició en el barrio Uribe Uribe, perdurando hasta el momento de la muerte, que no conserva un álbum familiar porque la casa en la que vivían se quemó, que jamás asistió a los actos de posesión del señor Polanco Barrientos, porque este le decía que no era necesario, que al resto de la familia del *de cuius* la conoció cuando este enfermo, que el trabajo del causante impedía que pasaran mucho tiempo juntos, que la política era un trabajo muy absorbente, que el tiempo de convalecencia del señor Polanco fue en la casa de la señora María Fernanda Sarria.

Añadió que no estaba afiliada a la EPS en calidad de beneficiaria del causante, que en el año 2014 se trasladó a vivir al barrio farallones, apartamento en el que convivió con el causante hasta 2016, desconociendo la existencia de la otra familia, que el encargado de proveer todo lo necesario para el hogar era el *de cuius*, que el señor Armando Alirio a veces no llegaba a dormir a la casa por temas del trabajo, que lo máximo que se quedaba en la casa con ella eran 3 días, que no tuvo ningún contacto directo con la familia del fallecido, que el menor Jean Paul conoció a su familia paterna luego del fallecimiento de su padre.



Dijo que algunas veces acompañó a su compañero hacer reuniones políticas en los pueblos, que más o menos asistió a las reuniones del primer periodo que tuvo como concejal, esto es entre el año 2012 a 2015, que no sabía que el demandante tenía fijado su domicilio en el municipio de Yumbo, que incluso lo acompañó a reuniones políticas en ese municipio, que en el año 2016 se enteró que su relación con el afiliado fallecido fue oculta, que a partir del 2 de enero de 2016 hasta el 8 de abril de 2016, la relación fue solo por llamada, ya que el causante estaba enfermó en la casa de la otra esposa, que cuando salió de la clínica fue una sola vez a visitarla, que el apartamento que alquilaron en la unidad farallones estaba a nombre de ella, que, por 17 años vivieron en la casa familiar porque el causante quería comprar una casa, pero no se le había dado la oportunidad.

Puesta de esa manera las cosas, considera esta Judicatura que la conclusión a la que llegó el *A quo* se encuentra ajustada a derecho, en la medida que los elementos probatorios que reposa en legajo no permiten vislumbrar con exactitud la existencia de una convivencia entre el señor **ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS** y la señora **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL** con la intención de vida en común y con el ánimo de conformar una familia.

Si bien, las personas que rindieron su testimonio en sede de primera instancia, afirman que les consta que la pareja **POLANCO MENDOZA** compartieron techo, lecho y mesa, que eran compañeros permanentes esa información se remonta a una calenda diferente a la fecha en que se dio el deceso del causante, pues aunque las declarantes al hablar de la relación lo hacen de manera genérica, cuando se le interroga a profundidad sobre la circunstancia de modo, tiempo y lugar en las que se desarrolló la convivencia de la pareja empiezan a incurrir en muchas inconsistencias.

Obsérvese que la testigo **MÓNICA ESCOBAR ANACONA**, relató que la señora Gloria Patricia y el causante se conocieron en el año 1996, que luego se fueron a vivir juntos y que a ella le consta que entre 1996 a 2016 sostuvieron una relación de compañeros permanentes, la cual fue continua e interrumpida, que no visitaba frecuentemente a la pareja, pero al vivir en la misma cuadra se enteraba de lo que



pasaba y veía todos los días el carro del causante, aseveraciones que fueron perdiendo credibilidad cuando manifestó que desde el año 2004 se fue del barrio URIBE URIBE y no volvió a vivir allí.

Por tanto, si no visitaba a la pareja y desde el año 2004, ya no vivía en el mismo barrio, es imposible que le conste de manera directa que la litisconsorte y el causante convivieron de manera ininterrumpida en los últimos 5 años anteriores al fallecimiento del señor Polanco Barrientos, los hechos que ella relata datan de un periodo que no es el debatido en esta instancia, el cual no sirve para certificar la convivencia como compañeros permanentes.

Cosa similar, ocurre con la ponencia de la señora **MOSQUERA MUÑOZ**, quien afirma ser cuñada de la integrada, la declarante en su interrogatorio podía establecer con certeza que para el año 2002 la señora Gloria y el afiliado fallecido sí tuvieron una relación, pero en la época más reciente a la muerte del causante esta no podía detallar la relación de la pareja, incluso señaló que desde septiembre de 2015 no visito más a la pareja y lo que sabe de esa relación se lo contaba su cuñada, de modo que es una testigo de oídas, que no le constan de manera directa los hechos.

También es importante poner de presente que la señora Gloria Patricia Mendoza, pese a que asegura que su compañero permanente estaba en su casa todos los días y que fue una relación ininterrumpida, cuando se realizó el careo, esta ni siquiera conocía que a su presunto compañero permanente en el año 2014 se le realizó una cirugía para extraerle la vesícula y se supone que para esa fecha se encontraban viviendo juntos.

Conforme lo anterior lo que evidencia esta Sala es que entre la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL y el afiliado fallecido existió una relación sentimental, sin embargo, la misma no se conformó con la intención de vida en común.

En ese sendero, deberá confirmarse la decisión adoptada en primera instancia respecto de la señora **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL**,

debido a que no se encuentra probada su calidad de beneficiaria de la pensión de sobreviviente deprecada.

MONTO DE LA PENSIÓN

LA **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** en Resolución GNR 220888 del 28 de julio de 2016, reconoció que el valor de la pensión de sobreviviente ocasionada con ocasión del fallecimiento del señor **ARMANDO ALIRIO POLANCO BARRIENTOS** asciende a la suma de \$2.196.386, para el año 2016.

Prestación que se reconoció en 50% a favor de los hijos del causante, partida que no se encuentra en disputa, por cuanto en el proceso no se acreditó que los beneficiarios hubiesen perdido su calidad, de allí que el punto de controversia sea el otro 50% correspondiente a la cónyuge o compañera permanente, porcentaje que al año 2016 equivalía a la suma de \$1.098.192, suma que actualizada al año 2023, asciende a **\$1.467.539,20** (50% de la mesada).

DE LA FECHA DE EFECTIVIDAD Y EL RETROACTIVO PENSIONAL

Los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración resuelva la solicitud (artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/06). Sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabiliza periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

En este caso, el derecho se causó el **08 de abril de 2016** (f. 74 Archivo 01 ED), la reclamación administrativa fue presentada el **05 de septiembre de 2016** (f. 58 Archivo 01 ED), y la demanda se impetró el **17 de marzo de 2017** (f. 55 Archivo 01 ED), es decir que todas las actuaciones tendentes a la adquisición de derecho se realizaron dentro del trienio establecido en la ley.



Pues bien, la Administradora colombiana de pensiones -COLPENSIONES- le adeuda a la señora **MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ** la suma de **\$117.085.712,35**, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 08 de abril de 2016 al 31 de mayo de 2023, valor del que estará autorizada la entidad demandada para descontar los aportes con destino al SGSSS, conforme lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

DESDE	HASTA	MESADAS	VALOR MEDASA	MESADA CORRESPONDIENTE (50%)	RETROACTIVO
8/04/2016	31/12/2016	9,77	\$ 2.196.386,00	\$ 1.098.192,00	\$ 10.725.675,20
1/01/2017	31/12/2017	13,00	\$ 2.322.678,20	\$ 1.161.339,10	\$ 15.097.408,30
1/01/2018	31/12/2018	13,00	\$ 2.417.675,73	\$ 1.208.837,87	\$ 15.714.892,25
1/01/2019	31/12/2019	13,00	\$ 2.494.557,82	\$ 1.247.278,91	\$ 16.214.625,83
1/01/2020	31/12/2020	13,00	\$ 2.589.351,02	\$ 1.294.675,51	\$ 16.830.781,63
1/01/2021	31/12/2021	13,00	\$ 2.631.039,57	\$ 1.315.519,79	\$ 17.101.757,21
1/01/2022	31/10/2022	13,00	\$ 2.778.903,99	\$ 1.389.452,00	\$ 18.062.875,94
1/01/2023	31/05/2023	5,00	\$ 2.935.078,40	\$ 1.467.539,20	\$ 7.337.696,00
TOTAL RETROACTIVO					\$ 117.085.712,35

En este punto es preciso indicar que no son de recibo los argumentos expuestos por el apoderado de COLPENSIONES frente a que no debe condenarse al pago del retroactivo pensional en favor de la demandante, ello en tanto que, la actora no puede verse afectada por las decisiones administrativas de COLPENSIONES, como lo ha sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SL1670 de 2021, en la que se dijo:

"Igualmente, frente a los pagos realizados a quien reclamó la prestación inicialmente, se precisa que los beneficiarios que no la deprecaron en un primer momento no tienen por qué verse afectados con tal circunstancia, dado que, si acreditan los presupuestos de ley, el derecho les «debe ser reconocido desde el momento de su nacimiento», esto es, desde el día del deceso del causante.

(...)

Ahora, en aras de no sacrificar el principio de sostenibilidad financiera del sistema, ante tal circunstancia y en procura de evitar la configuración de un doble pago sin causa alguna, la entidad administradora tiene dos opciones: la primera, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes en un comienzo fueron aceptados como



beneficiarios iniciales; y la segunda, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud”.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

El procurador judicial de la PARTE DEMANDANTE dentro de su recurso de apelación ruega se condene a la demandada al pago de los intereses moratorios, por cuanto existió mora en el reconocimiento de la prestación.

En ese orden de ideas, para verificar si es procedente la condena por intereses moratorios regulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, es necesario revisar si el actuar de la demandada esta por fuera de las excepciones establecidas en la jurisprudencia Laboral.

El Alto Tribunal Laboral en sentencia SL2191-2022, expone que:

"...No hay lugar a la condena por intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por ejemplo, cuando se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, reiterada en la CSJ SL2941-2016); cuando la controversia se define bajo una interpretación normativa, como sucede en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL12018-2016); o cuando existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, tal como se precisó en las decisiones CSJ SL 21 sep. 2010, rad. 33399 y CSJ SL14528-2014..."

En el sub examine, la conducta desplegada por la administradora colombiana de pensiones no encuadra dentro de las excepciones antes reseñadas, en la medida que el fundamento para el no reconocimiento del derecho fue que la señora MARÍA FERNANDA SARRIA se presentó a reclamar el derecho de manera tardía, ya que cuando se publicó el edicto emplazatorio se les pidió a todas las personas que creyeran tener derechos que se hicieran parte del proceso y la demandante no lo hizo.



De allí que, al ser la finalidad de los intereses moratorios resarcitoria y no sancionatoria, sea procedente ordenar el pago de estos emolumentos a partir del 6 de noviembre de 2016, cuando se venció el plazo que la entidad tenía para resolver sobre el derecho pensional, la cual fue radicada el 5 de septiembre de la misma anualidad.

DE LAS COSTAS PROCESALES

En cuanto a las costas procesales, debe expresar esta Colegiatura que estos emolumentos al tenor de lo dispuesto en los artículos 356 y 366 del CGP aplicable a los procesos laborales por remisión expresa del artículo 145 del CPTySS, se imponen a la parte que resulte vencida en juicio, y en los autos las pretensiones de la entidad demandada no salieron avante, por ende, es procedente la condena al pago de costas procesales.

Colofón de lo anterior, se revocará el numeral séptimo de la sentencia No. 276 del 3 de noviembre de 2022 en el sentido de condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones al pago de los intereses moratorios desde el 6 de noviembre de 2016 hasta que se haga efectivo el pago. Costas en esta instancia a cargo de la señora GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL y COLPENSIONES, por serle totalmente adverso el recurso de apelación, se establece como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a UN (1) SMLMV, para cada una.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral séptimo de la sentencia No. 276 del 03 de noviembre de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:



- **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor de la señora **MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ** los intereses moratorios normados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 06 de noviembre de 2016 y hasta que se haga efectivo el pago.

SEGUNDO: confirmar en todo lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: ACTUALIZAR el retroactivo pensional reconocido en sede de primera instancia conforme lo dispone el artículo 283 del CGP el retroactivo pensional del 08 de abril de 2016 al 31 de mayo de 2023 en la suma de **\$117.085.712,35**.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la señora **GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL** y **COLPENSIONES**, se fija como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a **UN (01) SMLMV**, para cada una.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ALEJANDRA MARÍA ÁLZATE VERGARA
Magistrada Ponente**

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a vertical line, likely belonging to German Varela Collazos.

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: MARÍA FERNANDA SARRIA ORTIZ
LITISCONSORTE: GLORIA PATRICIA MENDOZA SANDOVAL
DEMANDADO: COLPENSIONES
PROCEDENCIA: JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 004 2017 00137 01

Firmado Por:
Alejandra Maria Alzate Vergara
Magistrada
Sala 007 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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

Código de verificación: **93ca8a03c59024a25d93e604bd6a1848e804034528e8b3474b49cfd6178d3b1b**

Documento generado en 29/06/2023 04:44:52 PM

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