



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	760013105 0188202200581-01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN y CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia N° 168 del 8 de agosto 2023
TEMAS	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, ocho (8) de agosto de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la Sentencia No. 4 del 17 de enero de 2023, proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso adelantado por la señora **AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**. bajo la radicación No. 760013105 0188202200581-01.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA promovió proceso ordinario laboral en contra de COLPENSIONES pretendiendo se le condene al reconocimiento y pago de la sustitución pensional por el fallecimiento de su cónyuge MODESTO BONILLA SÁNCHEZ, retroactivo pensional desde el 21 de octubre de 2021 e intereses moratorios.

Respaldó sus pretensiones señalando que al señor MODESTO BONILLA SÁNCHEZ le fue reconocida en vida la pensión de vejez por medio de la Resolución N° 3776 del 20 de junio de 1994. Señala que convivió con el señor MODESTO en calidad de cónyuges, de forma permanente e ininterrumpida por más de 10 años, esto desde el 20 de abril de 1968 hasta

1978 pero que los lazos afectivos, sentimentales, económicos y la ayuda mutua se mantuvieron incluso después de la separación hasta el momento del fallecimiento del cónyuge el 21 de octubre de 2021.

Refiere que el 13 de enero de 2022 solicitó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, lo cual fue negado mediante Resolución SUB 60683 del 3 de marzo de 2022, argumentando que no existió convivencia entre ella y el causante.

COLPENSIONES contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de todas las pretensiones, aceptó algunos hechos como ciertos y otros no constarle, solicitó se absuelva a la entidad de las pretensiones en su contra.

Propuso las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación, carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe, compensación y genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 4 del 17 de enero de 2022 declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y carencia del derecho propuesta por COLPENSIONES, absolvió a la entidad de todas las pretensiones en su contra y condenó en costas a la parte demandante.

Para arribar a la anterior decisión, la juzgadora inicial señaló que, a pesar de que se acredita que la demandante y el señor MODESTO BONILLA SÁNCHEZ contrajeron matrimonio en abril de 1968, no se acredita convivencia por espacio de 5 años en cualquier tiempo, pues los testimonios rendidos en el proceso son de oídas o refieren múltiples inconsistencias, encontrando con ello que no se reúnen los requisitos para acceder a la prestación solicitada.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación manifestando que existió convivencia por espacio superior a los cinco años requeridos por la norma y que el juzgador no tuvo en cuenta los testigos aportados ni el interrogatorio de parte rendido por la demandante.

Señala que la convivencia no debe ser requerida en los últimos cinco años de vida del pensionado, sino en cualquier tiempo, por ello solicitó se revoque la sentencia recurrida y se concedan las pretensiones incoadas en la demanda.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

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 ineficacia 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 N° 168

PROBLEMAS JURÍDICOS

El problema jurídico que se plantea la Sala consiste en establecer si a la señora AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento del señor MODESTO BONILLA SÁNCHEZ junto con su retroactivo pensional e intereses moratorios.

La Sala defiende la tesis de que a la señora AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA no le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes del señor MODESTO BONILLA SÁNCHEZ (Q.E.P.D.), por no acreditar convivencia por al menos cinco años en cualquier tiempo.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

En relación con la normativa aplicable para el derecho a la pensión de sobrevivientes, sabido es que la fecha del fallecimiento del causante determina la normativa que se debe aplicar para lo cual pueden consultarse, entre otras, la sentencia CSJ SL797 – 2013, en la que se reiteró la CSJ SL, 30 abr 2013, rad 45815.

En atención a que el fallecimiento del causante, señor MODESTO BONILLA SÁNCHEZ acaeció el **21 de octubre de 2021** (fl.12 PDF 1 del Cuaderno Juzgado), el derecho está gobernado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó la ley 100 de 1993, el cual establece que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado que fallezca.

Revisadas las pruebas allegadas obra Resolución N° 003776 de 1994, por medio de la cual el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES reconoce pensión de vejez al señor MODESTO

BONILLA SÁNCHEZ a partir del 30 de junio de 1994 por \$206.826, de lo que se colige que al ser un pensionado dejó causada la pensión de sobrevivientes para sus eventuales beneficiarios.

En cuanto a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes debemos recurrir a lo establecido en los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003 que modificaron los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, por ser esta la disposición en vigor.

Tal artículo prevé que son **beneficiarios de la pensión de sobreviviente:**

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

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

Respecto al termino de convivencia exigido por la norma, 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.

A su vez, la misma corporación, mediante Sentencia SL 5270 de 2021, refirió que, el requisito de convivencia exigido en los artículos 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó los artículos 47 de la Ley 100 de 1993, solo es predicable, cuando el causante, era pensionado, "*para evitar fraudes al sistema pensional, proteger su núcleo familiar de reclamaciones artificiosas y contener conductas dirigidas a la obtención injustificada de beneficios económicos del Sistema, cuya sostenibilidad debe salvaguardarse de tales actuaciones, precisamente para que sea posible el cumplimiento de los fines para los cuales fue previsto*", pero no cuando el causante de la pensión era afiliado, exigiéndose en dicho caso acreditación de la calidad, ya sea cónyuge o compañero y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia vigente para el momento de la muerte.

En este orden, se procede analizar el material probatorio arrimado al infolio por la demandante para verificar si cumple con los requisitos dispuestos en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para ser acreedora de la pensión de sobreviviente que reclama.

Al respecto obra a folio 14 del PDF 1 del cuaderno del juzgado registro civil de matrimonio entre el señor MODESTO BONILLA SÁNCHEZ y la señora AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA del día 20 de abril de 1968, acreditándose así la calidad de cónyuges exigida por la norma.

Con relación a la convivencia, a folios 17 a 18 obra declaración extraproceso rendida por el señor WILLIAM SALAZAR CHAVEZ, allí refiere que conoció al señor MODESTO desde hace 32 años, que falleció el 21 de octubre de 2021 y sabe que contrajo matrimonio con la señora AURA el 20 de abril de 1968 conviviendo hasta el 25 de septiembre de 1978. Que procrearon dos hijos y el fallecido tuvo dos hijos más mayores de edad a la fecha. Que el señor MODESTO era quien suministraba lo necesario para su residencia, alimentación y vestuario y que no dejó otra esposa o compañera, ni hijos con mayor derecho.

El señor WILLIAM SALAZAR CHÁVEZ también rindió declaración en este proceso e indicó que es amigo de la demandante y del señor MODESTO desde hace 32 años, que los conoció cuando empezó a residir en el barrio El Prado, que en ese momento convivían juntos como una pareja, que esto lo sabe porque ella iba a la casa.

Al contrastar la declaración extrajuicio y la rendida en este proceso, se observan inconsistencias, a saber: En la declaración extraproceso asegura el testigo que la pareja se separó en el año 1978 y en la audiencia dijo que los conoció hace 32 años, es decir en el año 1989, resultando obvio que no pudo tener un conocimiento directo de la convivencia y mucho menos de la separación cuando para esa época no conocía a la pareja. Además, como lo expuso en su declaración, sabe de las fechas de convivencia y separación por lo que le han dicho, es decir, los señalamientos de la convivencia no son por conocimiento directo, sino por indicaciones de terceros, resultando ser un testigo de oídas.

Aunado al hecho de que el mismo testigo en la audiencia asegura que la pareja convivía junta incluso a la fecha del deceso cuando en declaración extraproceso señaló que le consta que convivieron hasta 1978 y recordemos que desde la demandada se afirmó la convivencia solo hasta el año 1978.

A folios 19 y 20 obra declaración extraproceso rendida por el señor NORBERTO LÓPEZ SOLARTE donde refirió:

TERCERO.- Manifiesto bajo la gravedad de juramento que conocí de vista, trato y comunicación DESDE HACE 50 ANOS, por ser su amigo de la familia, al señor MODESTO BONILLA SANCHEZ (Q.P.D.) quien en vida se identificó con Cedula de ciudadanía No. 2.592.715, inscrito con indicativo serial No. 10041997, fallecido el día 21 de octubre de 2021, y a la señora AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA, quien se identifica con la cedula de ciudadanía No. 31.140.161 de Palmira (Valle), de ellos sé y me consta que convivieron en matrimonio bajo el mismo techo, lecho y mesa desde el día 20 de abril de 1968, fecha de su matrimonio, hasta el día 25 de septiembre de 1978, fecha en la cual se separaron. De dicha unión procrearon 2 hijos en la fecha mayores de 25 años sin discapacidad ni física, ni mental.

CUARTO. - Declaro además que era el señor MODESTO BONILLA SANCHEZ (Q.E.P.D) quien suministraba y prodigaba todo lo necesario como residencia, alimentación, vestuario, medicinas y los eventuales casos de hospitalización en el hogar para ellos dos (2). Declaro que el señor MODESTO BONILLA SANCHEZ (Q.E.P.D) no dejó otra esposa, ni compañera y no dejó más hijos legítimos, ni por reconocer, ni adoptivos, ni en proceso de adopción, ni discapacitados, CON, IGUAL O MAYOR DERECHO a ser la señora AURA MARINA VALENCIA DE BONILLA, su única BENEFICIARIA Y HEREDERA en calidad de esposa. Es todo"

El señor NORBERTO LÓPEZ SOLARTE también rindió testimonio en este proceso y refiere en audiencia pública que vivió en el barrio El Prado desde 1970 hasta el 2018, que conoce a la señora AURA y al señor MODESTO desde que era un niño porque eran sus vecinos, que desde 1978 sabe de la relación de la pareja.

El testigo señala que nació el 18 de marzo de 1966, que en 1978 la señora AURA se fue a vivir al Cerrito y las hijas se quedaron con el padre. Que el señor MODESTO no convivió con nadie más y que visitó cinco veces a la señora AURA en el Cerrito. Menciona que tiene conocimiento de que la pareja era casada porque había una foto de matrimonio en la casa.

Además, refiere que en la declaración extrajudicial señaló el indicativo serial del fallecimiento del señor MODESTO porque la hija de la señora AURA le mandó el documento.

Al revisarse esta declaración encuentra la Sala que no guarda concordancia con lo señalado por el deponente en la declaración extraproceso, como se ve en la audiencia practicada en primera instancia refiere que vivió en el barrio El Prado desde 1970, que conoció a la pareja en 1978, y en la declaración extraproceso dice que le consta que se casaron en 1968, es decir, refiere un hecho como cierto incluso diez años antes de conocerlos, además de señalar que sabe que son casados tan solo por una foto de matrimonio que había en la casa el señor MODESTO.

Pues bien, las anteriores precisiones son suficientes para establecer que los testigos no tienen ninguna certeza de la convivencia efectiva entre el causante y la aquí demandante, pues lo cierto es que sus dichos tienen múltiples inconsistencias y carecen de coherencia, sumado a que ellos mismos indican que terceras personas les brindaron parte de la información para referenciar.

De manera que solo se cuenta con lo señalado por la misma demandante en el interrogatorio de parte, donde indica que convivió con el causante desde 1968 hasta 1978, que, a pesar de haberse separado de cuerpos, ella siempre estuvo con el señor MODESTO, hasta el momento del fallecimiento del mismo.

Que el señor MODESTO se fue a vivir a España el 22 de febrero de 2020, que no volvió a Colombia y falleció en el año 2021, que no recuerda la EPS que el señor MODESTO tenía, que ella estuvo registrada como beneficiaria de EPS por aproximadamente 4 años, pero tampoco recuerda las fechas.

Que cuando se separaron el señor MODESTO siguió viviendo en el barrio El Prado y luego se fue a España, que nunca convivió con nadie más, que conoce al señor WILLIAN SALAZAR desde hace 35 años, que conoce al señor NORBERTO por ser vecino del barrio y que después de separarse ella se fue a vivir al Cerrito.

A juicio de esta Sala el interrogatorio de parte rendido por la demandante no es prueba de los fundamentos de hecho de sus pretensiones, esto en acatamiento al principio general de que nadie puede constituir su propia prueba (CSJ SL954-2018, CSJ SL15058-2017 y CSJ SL5109-2020) y, el acopio probatorio recaudado no acredita la convivencia por espacio de cinco años en cualquier tiempo, por lo que debe concluirse que no se probaron los presupuestos normativos para acceder a la pensión de sobrevivientes y, por lo tanto, la decisión de primera instancia será Confirmada.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante por no haber prosperado los argumentos del recurso de alzada. Se fijan como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a medio (1/2) SMLMV.

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: CONFIRMAR la sentencia No. 4 del 17 de enero de 2023 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante por haberle sido resuelto desfavorablemente el recurso de apelación. Se fija como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a medio (1/2) SMLMV.

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>.

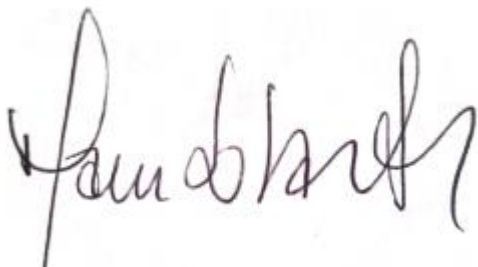
En constancia se firma.

Los Magistrados,



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMÁN VARELA COLLAZOS