TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

SENTENCIA

(Aprobado mediante Acta del 5 de noviembre de 2020)

Proceso	**ORDINARIO**
Radicado	**76001310500620140034201**
Demandante	**ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ**
Demandado	**ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES** **TERESITA SIERRA MEJÍA**
Asunto	**SUSTITUCIÓN PENSIONAL**
Decisión	**MODIFICA**

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día cinco (5) de noviembre de dos mil veinte (2020), la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA** y **PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**, quien actúa como Ponente, obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar la Sentencia en el Proceso Ordinario promovido por **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** y **TERESITA SIERRA MEJÍA,** en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

La señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** llamó a juicio a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** y a

la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** a fin de que por esta vía judicial se declarara que es ella la titular exclusiva del derecho a sustituirse en la pensión otorgada al señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) desde el acaecimiento del deceso, esto es, desde el 31 de mayo de 2013, junto con los intereses moratorios de que trata el Artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Deprecó igualmente el pago de las costas causadas en la *Litis* en monto de 20% sobre el valor total de la obligación.

Como **HECHOS** relevantes expuso que:

Advirtió la demandante que el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) contrajo matrimonio católico con la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** el 20 de junio de 1985, unión esta que fue disuelta a través de divorcio ordenado mediante sentencia ejecutoriada del 09 de agosto de 1995, habiéndose liquidado la sociedad previamente desde el 24 de febrero de ese mismo año.

Señaló que contrajo nupcias por el rito civil con el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) desde el 21 de julio de 1995, conviviendo con él en forma continua, estable y permanente, compartiendo techo, lecho y mesa hasta la fecha de su fallecimiento acaecida el 31 de mayo de 2013.

Sostuvo que en fecha 10 de diciembre de 2013 tanto ella como la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** elevaron reclamación de sustitución pensional ante **COLPENSIONES,** pedimento que fue dejado en suspenso frente al derecho que pudiera asistirles a la aquí enfrentadas, dadas las manifestaciones de convivencia que una y otra aducen.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** acercó escrito de contestación a través del cual aceptó como ciertos los hechos relatados en la demanda excepto lo relativo al tiempo

de convivencia y al vínculo matrimonial con una y otra reclamante, frente a lo que adujo que nada le consta.

Se opuso a todas las pretensiones argumentando que la demandante no reúne los requisitos para acceder al derecho y que en todo caso, no se negó la solicitud sino que simplemente, se dejó en suspenso, pues no es a esa entidad a quien compete dirimir el conflicto cuando quiera que el derecho es reclamado por un número plural de solicitantes.

En su defensa, formuló como excepciones las que denominó **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO; PRESCRIPCIÓN; BUENA FE DE LA ENTIDAD DEMANDADA** y la **INNOMINADA.**

Por su parte, la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** se abstuvo de contestar la demanda, pero acercó escrito a través del cual afirmó que era ella la legítima esposa y que el causante había fallecido en la ciudad de Bogotá.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia del 05 de junio de 2017 proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali **CONDENÓ** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** a reconocer y pagar el derecho a sustituirse en la pensión causada por el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.), en forma exclusiva, a la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** desde el 31 de mayo de 2013, junto con los intereses moratorios liquidados desde el 13 de agosto de ese mismo año.

A esa decisión arribó luego de referirse en forma individualizada a las pruebas recaudadas y señalar como marco legal la norma de que trata el Artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003.

De las pruebas documentales que reposan en el expediente y de las testimoniales practicadas concluyó que no había logrado acreditarse que la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** hubiese hecho vida marital con el

causante durante los últimos años de su vida, máxime que el divorcio entre ellos se decretó desde el año de 1995, así como también fue disuelta y liquidada su sociedad conyugal.

Extrajo igualmente que la demandante había celebrado matrimonio civil con el causante y en relación con la convivencia entre ellos, la halló demostrada por un lapso igual o superior a 17 años conforme a las declaraciones de los testigos concurrentes, matrimonio cuya vocación de permanencia se mantuvo hasta la fecha del fallecimiento, pese a que el señor **BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) hubiera viajado a la ciudad de Bogotá durante sus últimos días de vida.

Conforme a tales hallazgos consideró que se encontraban reunidos los presupuestos para la sustitución pensional deprecada por la demandante y bajo esa cuerda argumentativa condenó a **COLPENSIONES** al pago de la mesada pensional sustitutiva en favor exclusivo de la reclamante **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** en cantidad de 14 mesadas pensionales, al pago del retroactivo desde el 31 de mayo de 2013 y de los intereses moratorios liquidados desde el 13 de agosto de ese mismo año, es decir, vencido el plazo de dos meses que la Ley concede para resolver la reclamación.

En lo que toca a la prescripción, la llamó al fracaso considerando que luego de la ya citada reclamación, **COLPENSIONES** tuvo a bien resolverla negativamente el 22 de noviembre de 2013, agregando que posteriormente se insistió sobre la solicitud en fecha 10 de diciembre de 2013 produciéndose nueva negativa el 05 de mayo de 2014, acudiéndose a la justicia ordinaria el 21 de mayo de 2014, considerando a partir de todo ello que el fenómeno extintivo se vio interrumpido conforme lo disponen los Artículos 488 del C. S. del T. y 151 del C. P. del T. y la S. S.

Absolvió a **COLPENSIONES** de todo lo pretendido por parte de **TERESITA SIERRA MEJÍA** con fundamento en lo previamente motivado y en las pruebas que obran a folios 25 y 30 a 40 del expediente.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada por el Grado Jurisdiccional de CONSULTA, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa a Colpensiones, entidad en la que es garante la Nación. Conforme lo establece el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, dentro de lo que se advierte, que este grado jurisdiccional no es un recurso ordinario o extraordinario, sino un mecanismo de revisión oficioso que se activa sin intervención de las partes, así mismo que es un examen automático que opera por el ministerio de la ley para proteger los derechos de los trabajadores, afiliados y/o beneficiarios, los recursos públicos y la defensa de la justicia efectiva.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico de esta controversia consiste en determinar cuál de las reclamantes tiene derecho a la sustitución pensional objeto de discordia, si alguna lo tuviere, y en caso de existir convivencia simultánea, si hay lugar a compartir el derecho y en qué porcentaje.

Señálese que son eventos exentos del debate, ya que no fueron materia de discusión por las partes:

- Que el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) tenía la calidad de pensionado por vejez.
- Que el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) contrajo nupcias por el rito católico con la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** el 20 de junio de 1985, cuya unión fue disuelta y liquidada.
- Que el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) contrato nupcias por el rito civil con la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** el 21 de julio de 1995.

- Que el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) falleció el día 31 de mayo de 2013.
- Que en fecha 10 de diciembre de 2013, las señoras **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** y **TERESITA SIERRA MEJÍA** reclamaron el derecho a sustituirse en la pensión causada por el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.).
- Que **COLPENSIONES** dejó en suspenso el derecho que pueda corresponder a las demandantes, para que este fuera dirimido por la justicia ordinaria.

La Pensión de Sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un pensionado o afiliado fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

Ahora, como resulta plenamente conocido, por regla general las controversias suscitadas respecto del derecho a la sustitución pensional deben ser dirimidas a la luz de lo dispuesto en las normas que regulan la materia vigentes al momento de la ocurrencia del deceso del causante, dada la aplicación inmediata de la Ley y el carácter de orden público de las normas del derecho laboral y la seguridad social.

En atención a que la muerte del pensionado tuvo ocurrencia el 31 de mayo de 2013 como se desprende del Certificado de Defunción visible en el archivo titulado 2013_3922176-CI contenido en el expediente administrativo, la normas llamadas a dirimir el conflicto lo son los Artículos 46, 47 y 48 de la

Ley 100 de 1993, modificados los dos primeros por los Artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, respectivamente, como bien lo estableció la *Ad Quo.*

Dispone el Artículo 46 del régimen contenido en la Ley 100 de 1993 modificado por el Artículo 12 de la Ley 797 de 2003:

> *"Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento."(*Subrayado fuera de texto.)

A su turno, señala el Artículo 47 de la Ley de Seguridad Social, modificado por el Artículo 13 de la Ley 797 de 2003:

> "Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:
>
> *a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).*
>
> *(…)*
>
> *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;" (*Subrayado fuera de texto.)

No puede pasarse por alto por ser relevante para este asunto, que los apartes subrayados fueron objeto de examen constitucional mediante

sentencia C-1035 de 2008 a través de la cual la norma se declaró condicionalmente exequible, en el entendido *"que además de la esposa o el esposo serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido".*

Descendiendo al pleito de marras, de las cédulas de ciudadanía de las señoras **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** y **TERESITA SIERRA MEJÍA** visibles a folios 23 y 95 respectivamente, se acredita siquiera sumariamente que aquellas nacieron el 13 de julio de 1944 y el 18 de mayo de 1935 respectivamente y por tanto, para el 31 de mayo de 2013, fecha de fallecimiento del pensionado, ambas tenían más de 30 años, por lo que en principio tendrían derecho a acceder a la sustitución pensional de manera permanente, siempre y cuando acrediten:

i) la calidad de cónyuge o compañera permanente y
ii) haber convivido con el causante no menos de cinco (05) años continuos en cualquier tiempo para el caso de la cónyuge, o antes de la fecha de la muerte si se trata de la compañera permanente.

En la medida que en el asunto que concita la atención de la Sala la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** demostró la calidad de cónyuge del causante, es presupuesto legal para este tipo de uniones, como se ha sostenido por vía jurisprudencial, acreditar una convivencia igual o superior a cinco (05) años, en cualquier tiempo.

No ocurre lo mismo en relación con la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA,** quien, si bien otrora tenía la calidad de cónyuge, por estar disuelto y liquidado el vínculo, actualmente no puede aspirar a cosa distinta que lo propio de las compañeras permanentes.

En caso de que ambas acrediten el presupuesto que de cada una de ellas se exige en las condiciones ya descritas, esto es, cinco (05) años de convivencia en cualquier tiempo para el caso de la cónyuge y cinco (05) años

de convivencia durante los años inmediatamente anteriores a la muerte del pensionado en el caso de la compañera permanente, ambas accederán al derecho en forma proporcional al tiempo de convivencia con el causante, dada la intelección que debe darse a la norma con sujeción a lo dispuesto en Sentencia C1035 de 2008 que esta Sala ya se ocupó de citar.

En punto de la convivencia en la que se respalda la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** obran al plenario los siguientes medios:

i) La declaración hecha por el causante veinticinco (25) días antes de su muerte, en fecha 06 de mayo de 2013, presentada personalmente ante notario -*cuya validez no se cuestiona*- a través de la cual el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.), señaló expresamente que en ese momento y por muchos años atrás había convivido cuando viajaba a Bogotá con *"mi primera mujer"* y que se había separado de hecho de la aquí demandante **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ,** siendo su intención adelantar el divorcio.

ii) La declaración hecha por el causante nueve (09) días antes de su muerte, en fecha 22 de mayo de 2013, presentada personalmente ante notario -*cuya validez no se cuestiona*- a través de la cual el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.), señaló expresamente que era su deseo beneficiar con la sustitución pensional a la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** con quien convivía maritalmente desde años atrás.

iii) El certificado de defunción que da cuenta de que el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) murió en la ciudad de Bogotá, en donde ella también reside.

iv) Poder conferido por el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) a efectos de que este tramitara el divorcio respecto de la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ.**

De estos medios no resulta posible concluir con fuerza de certeza siquiera la calidad de compañera permanente que pudiera ostentar la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA,** pues si bien es cierto en las declaraciones hechas

por el propio pensionado aquel puso de presente una *"convivencia"*, no menos cierto es que su dicho se circunscribe a meras declaraciones genéricas que no permiten verificar la presencia de los elementos necesarios para predicar una convivencia efectiva, esto es, el auxilio mutuo, la intención de construir o adelantar un proyecto de vida, la unión viva y actuante, el acompañamiento espiritual permanente, el apoyo económico y la vida común.

Recuérdese aquí que así como la convivencia no se deslegitima ante la ausencia de su declaración expresa, tampoco la mera manifestación de su existencia, por más contundente que sea la aseveración, por sí sola no configura la convivencia, pues bajo el principio de la realidad sobre la forma, preponderan los verdaderos lazos sobre las etiquetas que las partes hayan querido dar a su interacción.

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL807-2020, recordó lo antedicho por esa misma Corporación, en torno al concepto de convivencia, en los siguientes términos:

> *"En providencias CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605, la convivencia fue definida por la Sala como:*
>
> *[…] la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado […]"*

Nótese que en punto tocante a estos elementos el causante nada siquiera menciona en sus declaraciones y *contrario sensu,* manifiesta que la interacción con la señora **SIERRA MEJÍA** era casual o esporádica y se limitaba a las ocasiones en las que *últimamente* aquel viajaba a la ciudad de Bogotá, que valga anotarse, se desconocen también en términos de frecuencia y duración, agregando además que los testigos señalaron que los desplazamientos a la capital tenían por propósito visitar a los hijos.

Con todo, si con ánimo deliberatorio se considerara que las declaraciones últimas del causante tuvieran vocación suficiente para acreditar que en efecto la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** tuvo para con él la calidad de compañera permanente y que estos se reunieron para el final de su vida, ninguna de las pruebas da cuenta de que dicha convivencia hubiera permanecido vigente por lo menos durante los cinco (05) años inmediatamente anteriores al fallecimiento, pues a más de que ambas declaraciones rendidas por el fallecido fueron suscritas con menos de un mes de antelación al siniestro y que en ellas se señala que la separación de hecho con su última cónyuge la señora **ECHEVERRI PELÁEZ** solo había ocurrido recientemente, la declaración genérica en torno a que conviven desde *"hace años atrás"* no contribuye a precisar con claridad los límites temporales de tal circunstancia, sin que hubiera sido posible tampoco auxiliar la pesquisa a través de ninguna otra prueba.

De otro lado, la misiva suscrita por el causante deja entrever que el propósito de sus declaraciones respecto de la presunta convivencia no es otro que transmitir el derecho pensional a quien primigeniamente fuera su cónyuge, **TERESITA SIERRA MEJÍA,** pues en ella se lee textualmente: *"Quiero manifestar que en estos momentos y por muchos años atrás, he convivido, cuando viajo a Bogotá últimamente con mi primera mujer a quién respeto y quiero, por haberse comportado con mis hijos legítimos nombrados atrás, como una madre amantísima de ellos, procurándoles siempre cuidados y desvelos sin fin y oportunos. Esto hace que ante esa verdad, me veo en la obligación, cuando sea oportuno, dejarle por ley mi pensión de jubilación que actualmente gozo (…) con el agravante de que ella carece de medios económicos y por su edad, así mismo carente de una digna supervivencia".*

Tampoco respaldan las afirmaciones en torno a la convivencia alegada por la señora **SIERRA MEJÍA,** ni el Certificado de Defunción ni el poder allegado para tramitar el divorcio, pues el solo hecho de que el causante hubiera muerto en la ciudad en la que también se domicilia la primera cónyuge donde por demás, habitan también los hijos, y que hubiese tenido la intención de disolver la unión con su actual cónyuge, no demuestran

directamente la convivencia para con la señora **SIERRA MEJÍA**, constituyéndose por tanto en meras pruebas indiciarias, que como bien se sabe, no tienen incidencia suficiente para dilucidar este tipo de conflictos.

Observa la Sala que en el expediente administrativo obran declaraciones rendidas por la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** en las que esta afirma depender económicamente del extinto pensionado. Estas documentales carecen de relevancia probatoria para tener por demostrados los supuestos de hecho puestos de presente por la misma, como quiera que al tenor de lo dispuesto en el numeral segundo del Artículo 191 del C. G. del P., la declaración de parte, así sea extra juicio, para que conlleve a la probanza anhelada exige que aquella verse sobre hechos que produzcan **consecuencias jurídicas adversas al confesante** o que favorezcan a la parte contraria, o, vista la norma desde otra perspectiva, si quien declara se limita a relatar hechos que le favorecen, no existe prueba, inferencia a la que se llega con sencillez, por el obvio resultado de la mera aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito producir su propia prueba.

Así lo afirmó y lo ha venido reiterando la Corte Suprema de Justicia como ocurrió en Sentencia Radicado 26383 del 14 de julio de 2006 al señalar que la confesión *"solo es aquella que "verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria" , por lo que mal puede invocarla en su favor la misma parte declarante, ya que sus afirmaciones, que no tengan esta característica, ni siquiera son prueba y deben ser demostradas por otros medios, pues afirmar no es probar".*

Más recientemente, en un asunto en donde también se analizaba una presunta convivencia, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en Sentencia SL 3153-2020 señaló:

> *"Contexto en el que no emerge la aceptación de la convivencia de 19 años por la convocada, en la que se fundó la censura, pues no solo en tal sentido no lo dijo expresamente, sino que, aunado a ello, le negó la condición de beneficiaria y resaltó que los extremos en comento habían sido los suministrados por la peticionaria, quien, en cualquier evento, al tenor de lo explicado en las*

sentencias CSJ SL, 4 sep. 2002, rad. 16168; CSJ SL, 15 jul. 2008, rad. 31637; CSJ SL2168-2019; CSJ SL1980 2019; CSJ SL2254-2019; CSJ SL469-2019 y CSJ SL194-2019, no «[…] puede derivar un beneficio de su propia declaración, porque a nadie le está dado crear su propia prueba»

Así las cosas, ninguna de las pruebas recaudadas acredita la presencia de los elementos propios de la convivencia efectiva frente a la interacción entre los señores **BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) y **SIERRA MEJÍA,** máxime si en cuenta se tiene que aquella "*excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no generan las condiciones necesarias de una comunidad de vida*[1]*".*

A partir de estas conclusiones, esto es, que no se demostró la convivencia con la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA** y en todo caso si la hubiere, no se acreditó cumplido el requisito mínimo de cinco (05) años *"continuos con anterioridad a su muerte"* como lo exige el literal a) del Artículo 47 de la Ley 100 de 1993, ella no puede ser beneficiaria de la sustitución pensional.

Ahora, respecto de la convivencia en que se basa la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ,** obran como pruebas:

v) La declaración extra juicio rendida ante Notario el 14 de abril de 2010, -*cuya validez no se cuestiona*- a través de la cual el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.), bajo la gravedad de juramento, señaló que desde hacía quince (15) años estaba casado con la señora **ECHEVERRI PELÁEZ,** con quien compartía techo, lecho y mesa, que era él quien velaba por el sostenimiento del hogar y que era su deseo trasmitir en ella el beneficio de su pensión.

vi) El registro del matrimonio civil celebrado entre ellos.

vii) Las solicitudes elevadas ante el **ISS** en las que el causante señala a la señora **ECHEVERRI PELÁEZ** como la beneficiaria de la pensión.

[1] SL1399-2018

viii) El testimonio de los señores **ÁNGELA CONSUELO LÓPEZ MARÍA HORTENCIA VÉLEZ DE RECIO** y **JAVIER MENDOZA SANDOVAL,** todos que dieron cuenta que la convivencia entre la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** y el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.).

Las dos testigos declararon que la unión marital se prolongó durante largo tiempo, señalando la señora **ÁNGELA LÓPEZ** que tiene conocimiento de la ocurrencia de ello desde el año 1995, mientras que la señora **VÉLEZ DE RECIO** indicó que dicha unión permaneció vigente por cerca de 18 años.

Igualmente, ambas manifestaron que en sus últimos días el señor **BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) viajó a la ciudad de Bogotá, donde murió.

De estos medios probatorios comprendidos por la declaración extra proceso y las testigos, las cuales le otorgan credibilidad a la declaración rendida por la misma parte, surge diáfano que en efecto la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** y el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) permanecieron unidos por un espacio cercano a los dieciocho (18) años.

De otro lado, se demostró también que durante los últimos días de su vida el causante se trasladó a la ciudad de Bogotá e incluso fue allí donde tuvo ocurrencia su muerte, luego de que este hubiera dejado suscrito y reconocido en la ciudad de Cali un poder para que se adelantara el trámite de su divorcio con la señora **ECHEVERRI PELÁEZ.**

Pues bien, ha enseñado la jurisprudencia que las discordias transitorias no suponen la ruptura de la convivencia. Empero, para que ello sea así, se exige que se mantengan otros aspectos que dejen ver que a los compañeros de vida no les interesa acabar con la relación, es decir, que el vínculo permanece vigente.

"En fallo SL3202-2015 esta Sala de la Corte adoctrinó que en la familia, como componente fundamental de la sociedad, pueden presentarse circunstancias o vicisitudes que de ningún modo pueden tener consecuencias en el mundo de lo jurídico, como cuando desacuerdos propios de la pareja conllevan a que transitoriamente no compartan el mismo techo, ***pero se mantengan, de manera patente, otros aspectos que indiquen que, inequívocamente no les interesa acabar con la relación, es decir, que el vínculo permanece***[2]*."*

A juicio de la Sala, existen al plenario pruebas con fuerza suficiente para llevar al convencimiento de que entre los cónyuges se presentó un desacuerdo, así como de otros actos externos efectuados de parte y parte que evidencian de bulto e inequívocamente que a las partes sí les interesaba acabar con la relación.

Obsérvese que a folios 191 y 192 obra documento titulado *"MEMORANDO DE ARTURO BOTERO"* en el que este entre otras cosas señala *"me he separado de hecho recientemente en vista de razones justificables y hasta el momento reservadas"* presentado ante Notario el día 06 de mayo de 2013.

Por su parte, la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI MEJÍA** también ejecutó actos tendientes a concretar la ruptura del vínculo conyugal. A folio 220 obra Certificación calendada 08 de mayo de 2013 del Conjunto Residencial Torres de San Juan, en la que se le solicita al señor **ARTURO BOTERO** (q.e.p.d.) *"paciencia y colaboración"* toda vez que la señora **ECHEVERRI MEJÍA** se ausentó de la vivienda conyugal desde el día 05 de mayo de 2013 y no dejó autorización de ingreso para ninguna persona hasta su retorno el día 13 de ese mismo mes y año, de donde se colige que esta dejó de prestarle el socorro necesario durante una época de especial necesidad como lo fue el cáncer de que aquel padecía e incluso, le impidió el acceso al techo otrora compartido.

En fecha 17 de mayo de 2013, el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) acudió ante notario y a través de diligencia de reconocimiento

[2] SL1399 de 2018.

confirió poder a un profesional de derecho para que en su beneficio adelantara demanda de divorcio en contra de la señora **ECHEVERRI MEJÍA.**

Luego de ello, el causante dejó la ciudad y a su cónyuge y se dirigió con destino a Bogotá en donde pasó sus últimos días hasta que falleció.

Se avizora así que cualquiera que hubiera sido la causa que hubiera provocado el enfrentamiento entre los cónyuges, este tuvo la entidad suficiente para llevarlos a ejecutar actos externos con el propósito de destruir la relación, dando al traste con el auxilio mutuo, el socorro constante, la cohabitación y la convivencia efectiva que deben envolver este tipo de uniones, máxime el delicado estado de salud en el que se encontraba el pensionado y que de hecho, pocos días después, lo llevó a encontrar la muerte.

Empero, estas conclusiones no dan al traste con el derecho perseguido, pues en tratándose de la cónyuge y dado que pese a la intención de los contrayentes, el vínculo matrimonial no alcanzó a ser destruido, a esta solo se le exige acreditar como mínimo cinco (05) años de convivencia en cualquier tiempo, que no necesariamente en los inmediatamente anteriores al deceso del pensionado.

Al respecto, señaló la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1399-2018:

> *"En tratándose de la relación del afiliado o pensionado con su cónyuge, esta Corporación ha defendido el criterio según el cual la convivencia por un lapso no inferior a 5 años puede ocurrir en cualquier tiempo, siempre que el vínculo matrimonial se mantenga intacto.*
>
> *En efecto, a partir de la sentencia SL, 24 en. 2012, rad. 41637, esta Sala planteó que el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar legítimamente la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el (la) causante durante un interregno no inferior a 5 años, en cualquier tiempo."*

Surge diáfano que en efecto la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** y el señor **ARTURO BOTERO MEJÍA** (q.e.p.d.) permanecieron unidos

por un espacio cercano a los dieciocho (18) años, de donde deviene concluir, como en efecto así lo hizo la sentenciadora de primer grado, que se supera con creces el requisito de convivencia que en cantidad mínima de cinco (05) años exige el legislador, por lo que la cónyuge alcanzó al beneficio de la sustitución de la pensión y en ese sentido habrá de confirmarse el fallo, inclusive en lo que tiene que ver con el número de mesadas concedidas, (14) en la medida que el pensionado accedió en esos mismos términos, cuando causó el derecho en fecha 06 de julio de 1989, como se reconoció mediante Resolución 08143 de 22 de octubre de ese mismo año, la cual obra en el expediente administrativo digital visible a folio 91.

Bajo este hallazgo se procederá a la liquidación del retroactivo actualizado a 31 de octubre de 2020, el cual arroja una cifra por valor de **DOSCIENTOS SEIS MILLONES SETECIENTOS DIECISIETE PESOS ($206.000.717)** en favor de la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ,** tal como se visualiza en la tabla adjunta.

Ahora, en lo que tiene que ver con los intereses moratorios, la Sala tiene por decir que no puede reputarse el incumplimiento de la obligación cuando quiera que dirimida la parte del conflicto que compete a la Administradora y suspendido el derecho, la dilación que desde allí se presente en el reconocimiento de la sustitución pensional ya no recae en cabeza de aquella, sino de las partes, en quienes se relega la facultad de acudir a la justicia ordinaria para ver materializado su derecho.

Dicho de otro modo, en la medida que resolver lo relativo al derecho pensional suspendido compete a la justicia ordinaria y no a **COLPENSIONES**, no puede endilgársele a esta mora alguna, luego de cumplir con su parte de la obligación y suspender el derecho.

No obstante, examinado el expediente administrativo, específicamente el archivo identificado GRF-AAT-RP-2013_3922176-1385833149421, se observa que la reclamación administrativa se elevó por parte de la señora **ECHEVERRI PELÁEZ** en fecha 25 de junio de 2013 (y no el 13 como se

dilucidó en primera instancia pues la solicitud de esa fecha proviene de la señora **SIERRA MEJÍA)** y que a partir de ese momento, conforme lo dispone la Ley 717 de 2001, la administradora contaba con un plazo máximo de dos (02) meses, el cual finalizó el 25 de agosto de ese mismo año para resolver lo relativo a la pensión de sobrevivientes (en su sentido amplio).

Pese a ello, resulta palmario que la administradora se tomó 2 meses y 27 días adicionales a ese término para resolver la petición, pues a ello no concurrió sino a través de Resolución **GNR315072** de fecha 22 de noviembre de 2013, razón por la cual sí hay lugar a imponer intereses moratorios como se ordenó en primera instancia, pero solo durante el plazo comprendido entre el día siguiente a la expiración del plazo que la ley le otorga para cumplir con su obligación, para este caso, entre el 26 de agosto de 2013 y el día anterior a la fecha que tuvo a bien resolver, 20 de noviembre de 2013, como así se modificará.

Sobre estos mismos fundamentos fácticos se confirmará la decisión en torno a la prescripción, cierto como resulta que no trascurrió el término trienal entre la fecha del deceso y la reclamación administrativa, ni entre esta última y la radicación de la demanda que tuvo lugar el 22 de mayo de 2014 como es visible a folio 47.

Bastan estas consideraciones para **MODIFICAR** la sentencia en lo que tiene que ver con los intereses moratorios y la mesada adicional de junio y confirmar en lo demás.

Sin **costas** en esta instancia, atendiendo el Grado Jurisdiccional de Consulta.

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero.- MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la Sentencia cinco (05) de junio de dos mil diecisiete (2017) por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso **ORDINARIO** formulado por la señora **ALBA LUCÍA ECHEVERRI PELÁEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** y la señora **TERESITA SIERRA MEJÍA,** para disponer que la suma por concepto de retroactivo asciende a **DOSCIENTOS SEIS MILLONES SETECIENTOS DIECISIETE PESOS ($206.000.717)** liquidado desde el 31 de mayo de 2013 hasta el 31 de octubre de 2020, conforme a la tabla adjunta que forma parte integral de esta providencia y por tanto, obliga también respecto del monto de las mesadas allí tenidas en cuenta; conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.-

Segundo.- MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la reseñada sentencia para disponer que los intereses moratorios han de ser calculados únicamente hasta la mesada correspondiente al 20 de noviembre de 2013, liquidados desde el 26 de agosto de ese mismo año para las mesadas causadas hasta esa fecha y a partir de allí, desde que cada una de ellas se hizo exigible individualmente consideradas y hasta que se efectúe el pago efectivo de las mismas, conforme lo dispone el Artículo 141 de la Ley 100 de 1993.-

Tercero.- En lo demás, se confirma la decisión.-

Cuarto.- SIN COSTAS en esta instancia, atendiendo el grado jurisdiccional de consulta.-

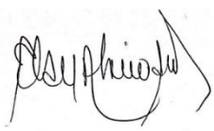
Quinto.- DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez en firme esta decisión.-

Lo resuelto se **NOTIFICA** y **PUBLICA** a las partes y a sus apoderados, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link

https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado
Salvamento de Voto

RDO. 76001310500620140034201

Anexo n.° 1

RETROACTIVO				
AÑO	**MESADA 50%**	**DÍAS**	**VALOR**	
2013	MAYO	1	$	56.959
	JUNIO	30	$	1.708.755
	ADICIONAL		$	1.708.755
	JULIO	30	$	1.708.755
	AGOSTO	30	$	1.708.755
	SEPTIEMBRE	30	$	1.708.755

	OCTUBRE	30	$	1.708.755
	NOVIEMBRE	30	$	1.708.755
	DICIEMBRE	30	$	1.708.755
	ADICIONAL	30	$	1.708.755
2014	ENERO	30	$	1.741.905
	FEBRERO	30	$	1.741.905
	MARZO	30	$	1.741.905
	ABRIL	30	$	1.741.905
	MAYO	30	$	1.741.905
	JUNIO	30	$	1.741.905
	ADICIONAL		$	1.741.905
	JULIO	30	$	1.741.905
	AGOSTO	30	$	1.741.905
	SEPTIEMBRE	30	$	1.741.905
	OCTUBRE	30	$	1.741.905
	NOVIEMBRE	30	$	1.741.905
	DICIEMBRE	30	$	1.741.905
	ADICIONAL	30	$	1.741.905
2015	ENERO	30	$	1.805.659
	FEBRERO	30	$	1.805.659
	MARZO	30	$	1.805.659
	ABRIL	30	$	1.805.659
	MAYO	30	$	1.805.659
	JUNIO	30	$	1.805.659
	ADICIONAL		$	1.805.659
	JULIO	30	$	1.805.659
	AGOSTO	30	$	1.805.659
	SEPTIEMBRE	30	$	1.805.659
	OCTUBRE	30	$	1.805.659
	NOVIEMBRE	30	$	1.805.659
	DICIEMBRE	30	$	1.805.659
	ADICIONAL	30	$	1.805.659
2016	ENERO	30	$	1.927.902
	FEBRERO	30	$	1.927.902
	MARZO	30	$	1.927.902
	ABRIL	30	$	1.927.902
	MAYO	30	$	1.927.902
	JUNIO	30	$	1.927.902
	ADICIONAL		$	1.927.902
	JULIO	30	$	1.927.902
	AGOSTO	30	$	1.927.902
	SEPTIEMBRE	30	$	1.927.902
	OCTUBRE	30	$	1.927.902
	NOVIEMBRE	30	$	1.927.902
	DICIEMBRE	30	$	1.927.902
	ADICIONAL	30	$	1.927.902
2017	ENERO	30	$	2.038.756
	FEBRERO	30	$	2.038.756
	MARZO	30	$	2.038.756
	ABRIL	30	$	2.038.756
	MAYO	30	$	2.038.756
	JUNIO	30	$	2.038.756
	ADICIONAL		$	2.038.756

	JULIO	30	$	2.038.756
	AGOSTO	30	$	2.038.756
	SEPTIEMBRE	30	$	2.038.756
	OCTUBRE	30	$	2.038.756
	NOVIEMBRE	30	$	2.038.756
	DICIEMBRE	30	$	2.038.756
	ADICIONAL	30	$	2.038.756
2018	ENERO	30	$	2.122.141
	FEBRERO	30	$	2.122.141
	MARZO	30	$	2.122.141
	ABRIL	30	$	2.122.141
	MAYO	30	$	2.122.141
	JUNIO	30	$	2.122.141
	ADICIONAL		$	2.122.141
	JULIO	30	$	2.122.141
	AGOSTO	30	$	2.122.141
	SEPTIEMBRE	30	$	2.122.141
	OCTUBRE	30	$	2.122.141
	NOVIEMBRE	30	$	2.122.141
	DICIEMBRE	30	$	2.122.141
	ADICIONAL	30	$	2.122.141
2019	ENERO	30	$	2.189.625
	FEBRERO	30	$	2.189.625
	MARZO	30	$	2.189.625
	ABRIL	30	$	2.189.625
	MAYO	30	$	2.189.625
	JUNIO	30	$	2.189.625
	ADICIONAL		$	2.189.625
	JULIO	30	$	2.189.625
	AGOSTO	30	$	2.189.625
	SEPTIEMBRE	30	$	2.189.625
	OCTUBRE	30	$	2.189.625
	NOVIEMBRE	30	$	2.189.625
	DICIEMBRE	30	$	2.189.625
	ADICIONAL	30	$	2.189.625
2020	ENERO	30	$	2.272.831
	FEBRERO	30	$	2.272.831
	MARZO	30	$	2.272.831
	ABRIL	30	$	2.272.831
	MAYO	30	$	2.272.831
	JUNIO	30	$	2.272.831
	ADICIONAL		$	2.272.831
	JULIO	30	$	2.272.831
	AGOSTO	30	$	2.272.831
	SEPTIEMBRE	30	$	2.272.831
	OCTUBRE	30	$	2.272.831
			$ 206.000.717	