

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA M.P. LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

Ibagué, veintiuno (21) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Radicación: 73001-33-33-753-2014-00028-01  
Demandante: Carmen Alicia Monroy Hernández  
Apoderado: Jaime Cáceres Medina (principal) Ángela Julieth Fajardo Andrade (sustituto)  
Demandados: Nación – Ministerio de Educación – FNPSM, departamento del Tolima y la señora María Nancy Varón de Duran  
Apoderados: Dora Nidia Cabezas (Nancy Varón) – María Johana Arias (dpto. del Tolima) – Yaneth Patricia Maya (Mineducación)

#### ASUNTO

Decidir el recurso de apelación formulado por la señora María Nancy Varón de Duran contra la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el 29 de marzo de 2019, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

#### 1. ANTECEDENTES

##### 1.1. La demanda principal

La señora Carmen Alicia Monroy Hernández, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el departamento del Tolima y la señora María Nancy Varón de Duran, para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

*“a. Decretar la nulidad del oficio FPSM-2578 del 14 de Octubre de 2009, mediante el cual la Gobernación del Tolima - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio se abstuvo de dar trámite a la solicitud de pensión Post-Mortem a la compañera permanente que represento hasta tanto la justicia competente no dirima la controversia presentada con la Cónyuge MARÍA NANCY BARÓN DE DURÁN.*

*b. Decretar la nulidad parcial de la resolución 00155 el 24 de Enero de 2011, en lo atinente a la suspensión del reconocimiento y pago del 50% de las cesantías definitivas, en razón a la controversia suscitada entre la cónyuge y mi mandante.*

*c. Declarar a título de restablecimiento del derecho, que mi mandante, señora **CARMEN ALICIA MONROY HERNANDEZ**, de condiciones civiles conocidas en autos, fue la compañera permanente y dependiente del causante pensionado, señor **ONOFRE DURAN VAQUIRO** con quien constituyo un núcleo familiar y con quien procreó un hijo hoy estudiante mayor de edad.*

*d. Igualmente como consecuencia de lo anterior se sirva declarar que mi mandante, dada su calidad de última compañera permanente del causante le asiste el derecho a obtener el 50% de las cesantías definitivas pendientes de*

cancelar, conforme a las disposiciones legales vigentes más favorables de qué trata la resolución 00155 del 24 de Enero de 2011.

e. Ordenar al **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** - para que además del reconocimiento y pago de la pensión Post-Mortem o de sobreviviente, el pago indexado del retroactivo pensional dejado de cancelar, desde la causación del derecho hasta la fecha de cumplimiento del fallo, con sus respectivos intereses de mora que trata el artículo 41 de la ley 100 de 1993.

f. Ordenar al **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** – para que se pague a mi mandante el excedente de cesantías definitivas suspendidas y pendiente de reclamar con su respectiva indemnización moratoria, reconocidas en la resolución 00155 del 24 de Enero del 2011.

g. Igualmente la entidad demandada está obligada a cancelar los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, según lo previsto en el artículo 19, inciso 3 de la ley 1437 de 2011.

h. La entidad demandada dará cumplimiento al fallo que le ponga fin a la presente demanda, en los términos y condiciones de qué trata el artículo 192 de la ley 1437 de 2011, dentro de los 30 días siguientes contados desde su comunicación, plazo dentro del cual expedirá el acto administrativo de reconocimiento pensional y adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.

i. Demás derechos extra y ultra petita derivados de la pretensión principal. (SIC)”

Con memorial fechado del 1 de septiembre de 2014, antes de resolverse sobre la admisión de la presente demanda, el apoderado de la accionante desistió respecto a las pretensiones descritas en los literales b), d) y f), relacionadas con el reconocimiento y pago de cesantías definitivas.

#### **1.1.1. Hechos**

Los que tienen relevancia respecto a las pretensiones, sucintamente, son los siguientes:

El señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) nació el 16 de septiembre de 1954 y prestó sus servicios como docente oficial, adscrito a la Secretaría de Educación del departamento del Tolima, desde el 9 de abril de 1975 hasta el 23 de junio de 2007, fecha última en que se causó su deceso.

El 10 de octubre de 2007, la señora Carmen Alicia Monroy Hernández, en calidad de compañera permanente, pidió el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento del señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.).

Con el Oficio FPSM – 2578 del 14 de octubre de 2009, emitido por el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Secretaría de Educación del Tolima, se comunicó que la decisión antepuesta no sería resuelta en sede administrativa en virtud a que se presentaron dos beneficiarias alegando igual derecho respecto a la misma prestación, esto es, cónyuge y compañera permanente.

#### **1.1.2. Normas violadas y concepto de violación**

Citó como normas violadas los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, 12 del Decreto 1160 de 1989, 7 del Decreto 224 de 1972, 1 de la Ley 12 de 1975, 45 de la Ley 100 de 1993 y 13 de la Ley 797 de 2003.

No expuso concepto de violación, sin embargo, mencionó los presupuestos constitucionales y legales en los que se funda la solicitud del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del causante.

## **1.2. Contestación a la demanda**

### **1.2.1. María Nancy Varón de Durán**

Contestó la demanda solicitando nulidad de todo lo actuado, por cuanto, ésta se formuló, además, contra el departamento del Tolima, la cual carece de legitimación en la causa por pasiva, en virtud a que la entidad responsable del reconocimiento de las prestaciones sociales a favor de los docentes y sus beneficiarios es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Mencionó que, de despacharse desfavorablemente la nulidad anterior, se declare la falta de jurisdicción en razón a que el asunto es competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, según lo dispuesto en el artículo 2, numeral 4, del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Por último, señaló que deben desestimarse las pretensiones de la demanda porque la accionante no pudo haber acreditado el presupuesto de la convivencia con el causante, como quiera que éste cohabitó con su cónyuge desde el 29 de abril de 1977 hasta el día de la muerte.

### **1.2.2. Departamento del Tolima**

Como argumento de defensa sustentó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, señalando al Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de ser la autoridad competente del reconocimiento y pago del derecho pensional en litigio.

### **1.2.3. Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**

Se opuso a las pretensiones de la demanda alegando falta de material probatorio que permita concluir la existencia y vigencia de la unión marital de hecho referida por la parte actora, como requisito para la consolidación del derecho pensional que reclama.

También formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva argumentando que: (i) no tiene relación jurídica con el acto administrativo demandado, y (ii) quien ostenta la calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es la Fiduprevisora S.A. Respecto a esta última entidad pidió que fuera llamada al proceso para integrar el litisconsorcio necesario.

## **1.3. Demanda de reconvención**

La señora María Nancy Varón de Durán reclama en la demanda de reconvención la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio FPSM-1131 del 14 de mayo de 2009 y, a título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por el deceso del señor Onofre Durán Váquiro, en calidad de cónyuge superviviente, con efectos a partir del 24 de junio de 2007.

Además, pide el pago del retroactivo pensional debidamente indexado e intereses moratorios.

### **1.3.1. Hechos**

Relacionados con las pretensiones de la demanda, se narran los siguientes:

El señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) contrajo matrimonio con la señora María Nancy Varón de Durán el 29 de abril de 1977 y, de esta unión marital, nacieron dos hijos, Yenni Lizbeth y Jhon Ricardo Durán Varón.

El señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) ejerció como docente del sector oficial, al servicio del departamento del Tolima, desde el 16 de abril de 1975 hasta el día de su deceso, ocurrido el 23 de junio de 2007.

El señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) y la señora María Nancy Varón de Durán convivieron bajo el mismo techo desde el 29 de abril de 1977 hasta el 23 de junio de 2007.

Por medio del Oficio FPSM-1131 del 14 de mayo de 2009, el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio informó a la señora María Nancy Varón de Durán que en sede administrativa no sería resuelta su solicitud tendiente a obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento del señor Durán Váquiro, en virtud a que existían dos solicitudes en igual sentido.

### **1.3.2. Concepto de violación**

Expuso que el acto administrativo acusado infringe lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que la cónyuge supérstite tiene derecho a la pensión de sobrevivientes si acredita que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con éste no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, presupuestos que se acreditan suficientemente en el presente asunto.

## **1.4. Contestación a la demandada de reconvención**

### **1.4.1. Departamento del Tolima**

Mencionó que se atenía a las resultas del proceso, pese a que el acto administrativo demandado se ajusta a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

### **1.4.2. Carmen Alicia Monroy Hernández**

Adujo que se allanaba a la pretensión tendiente a obtener la nulidad del acto administrativo demandado, pero que se oponía a lo concerniente al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora María Nancy Varón de Durán, coralarario a que le asiste mejor derecho que respecto a la prestación objeto de esta Litis.

### **1.4.3. Nación – Ministerio de Educación – FNPSM**

Reiteró que en el presente asunto no se acreditó la existencia y vigencia de la unión marital de hecho referida por las peticionarias de la pensión de sobrevivientes en litigio, como requisito para la consolidación de la misma.

## **1.5. Sentencia de primera instancia**

El Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, en sentencia del 29 de marzo de 2019, resolvió:

**“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO** denominadas “Imposibilidad legal para acceder a lo pretendido por inaplicabilidad de la norma”, “Falta de material probatorio que permita concluir la existencia y vigencia de la unión marital de hecho”, “Inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante”, “Inexistencia del derecho reclamado”, “Mala fe de la demandante”, “Cobro de lo no debido” y “Buena fe”, propuestas por la demandante en reconvencción, el Departamento del Tolima y la Nación Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, respectivamente, por las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad de los actos administrativos contenidos en los **OFICIOS Nos. FPSM-2578 DEL 14 DE OCTUBRE DE 2009 Y FPSM-1131 DEL 14 DE MAYO DE 2009**, por medio de los cuales las demandadas le informaron a las señoras Carmen Alicia Monroy Hernández y María Nancy varón de Durán, que su solicitudes de reconocimiento de la pensión post mortem como beneficiarias del señor Onofre Durán Váquiro quedarían en suspenso, hasta tanto la justicia ordinaria decidiera sobre ese derecho por la razones señaladas con antelación.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a las Entidades demandadas **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**, de acuerdo con sus competencias legales, a reconocer y pagar la sustitución de la pensión post mortem a las señoras **MARÍA NANCY VARÓN DE DURÁN**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 28.864.457 expedida en Ortega (Tol.) y **CARMEN ALICIA MONROY HERNÁNDEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 28.863.255 expedida en Ortega (Tol.), en calidad de esposa y compañera permanente del señor Onofre Durán Váquiro, respectivamente, en cuantía del 50% para cada una, a partir del 24 de junio de 2007 tal como fue establecido en la Resolución No. 0209 del 3 de marzo de 2010, sumas que se acrecentarán a partir del momento en que el hijo del causante, esto es Andrés Mauricio Durán Monroy, cese de percibir dicha prestación, en virtud de los argumentos expuestos por la parte motiva esta providencia.

**CUARTO: CONDENAR** a las entidades demandadas **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA** a reconocer y pagar a las señoras **MARÍA NANCY BARÓN DE DURÁN** y **CARMEN ALICIA MONROY HERNÁNDEZ**, los valores retroactivos correspondientes a la sustitución pensional, en los términos establecidos en la Resolución No. 0209 del 03 de marzo de 2010, sin perjuicio de la prescripción que se declare.

**QUINTO: DECLARAR probada la excepción denominada PRESCRIPCIÓN TRIENAL**, y consecuente con ello, se declaran prescritas las mesadas pensionales causadas con anterioridad **al 03 de julio de 2011**, de acuerdo a los argumentos expuestos en precedencia.

**SEXTO:** Las sumas causadas deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A. y de lo C.A.; igualmente, los intereses serán reconocidos en la forma prevista en el artículo 192 del mismo estatuto; de otra parte, por Secretaría efectúe la devolución de los dineros consignados por la actora por gastos del proceso, si los hubiere.

**SÉPTIMO:** Condenar en costas en esta instancia favor de las demandantes Carmen Alicia Monroy Hernández y María Nancy Varón de Durán y en contra de la Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Por secretaría procedas a su liquidación, para ello se

*fija como agencias en derecho al equivalente al dos por ciento (2%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda, para cada una de las mencionadas, en virtud de lo expresado con antelación en esta sentencia. (SIC)”*

Para tal efecto, se pronunció en estos términos:

*“(…) encuentras despacho que en el proceso de la referencia no se encuentra en discusión el reconocimiento de la pensión post mortem del señor Onofre Durán Váquiro, pues en el plenario se encuentra acreditado que las entidades demandadas, a través de la Resolución No. 209 del 03 de marzo de 2010, reconocieron dicha prestación pensional al causante y se sustituyó el 50% de la misma al joven Andrés Mauricio Durán Monroy, en calidad de hijo del señor Durán vaquero y el restante 50% de la prestación quedó en suspenso hasta tanto a la justicia decidiera entre la cónyuge y la compañera permanente, quien tenía mejor derecho.*

*En consecuencia, la discusión se centra en establecer si alguna de las demandantes o ambas reúnen los requisitos exigidos legal y jurisprudencialmente para acceder al reconocimiento de la sustitución pensional.*

*Al respecto es preciso señalar entonces, que en el plenario está plenamente demostrado que la señora María Nancy Varón de Durán se encontraba casada con el señor Onofre Durán Váquiro, pues así lo acredita la copia auténtica del registro de matrimonio visible a folio 64 del cuaderno principal, en la que se aprecia que la señora Barón y el señor Durán Váquiro contrajeron matrimonio católico el día 29 de abril de 1997.*

*Así mismo, es del caso recordar que tanto la testigo convocada por la demandante en reconvención - Carmenza Betancourth Mendoza, como los testigos convocados por la demandante principal, fueron consistentes en señalar, que la convivencia entre la señora Varón de Durán y el señor Onofre Durán Váquiro se mantuvo hasta la fecha del deceso de este último, aún cuando algunos de ellos también afirman que el causante mantenía una convivencia simultánea con la señora Carmen Alicia Monroy Hernández, por lo tanto, no hay duda que a la señora María Nancy Varón de Durán le asiste pleno derecho a obtener el reconocimiento de la sustitución pensional en calidad de beneficiaria de su fallecido esposo, debido no sólo a que la sociedad conyugal entre ellos permaneció vigente durante toda la vida del causante, sino también a que la convivencia entre ellos también fue continua y estable hasta el último día, motivos por los cuales habrán de declararse no probado las excepciones de mérito propuestas por la Nación – Ministerio de Educación -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio denominadas “Falta del material probatorio que permita concluir la existencia y vigencia de la unión marital de hecho” e “Inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante”.*

*Por otro lado, en lo que respecta a la señora Carmen Alicia Monroy Hernández, es preciso manifestar que aún cuando la demandante en reconvención sostiene que aquella sólo tuvo una relación pasajera con el señor Onofre Durán Váquiro y que el contacto que existía entre ella y el causante se limitó a la crianza de su hijo Andrés Mauricio Durán Monroy, afirmaciones que fueron avaladas por la testigo Carmenza Betancourth Mendoza, lo cierto es que los restantes testimonios que militan en el plenario dan cuenta que entre el señor Onofre Durán Váquiro y la señora Monroy Hernández existió una convivencia real y permanente desde el momento en que inició su relación aproximadamente en el año 1989 y hasta el día en que este falleció.*

*Es así como, los señores Jacobo Quique Collazos y Julio Morales Mejía fueron precisos en señalar que conocían desde hace muchos años, más de 20, al señor Onofre Durán Váquiro y que por tal motivo pudieron evidenciar que éste hacía vida marital tanto con la señora María Nancy Varón como con Carmen Alicia Monroy Hernández, pues durante la semana permanecía con la primera de ellas y el fin de semana estaba siempre con la segunda; versiones estas que fueron reforzadas por el hijo del causante, señor Héctor Leonardo Durán Pérez y por la señora Sandra Liliana Ortiz Ramírez, quien fue empleada de la señora Monroy Hernández y permaneció en la casa de esta última durante prácticamente todo el tiempo que perduró la relación con el señor Onofre, quienes afirman que, en efecto, él se quedaba los fines de semana en la casa de su compañera y compartía social y públicamente con ella.*

*Aunado a lo anterior, los mentados testigos manifestaron si dubitación que entre el señor Durán Váquiro y la señora Monroy Hernández, existió siempre una relación de ayuda y apoyo mutuo y que la señora Carmen Alicia colaboró para que el causante pudiera capacitarse y avanzar en su vida profesional como docente, aspectos que permiten evidenciar que contrario a lo firmado por la señora Varón de Durán, entre los señores Onofre Durán Váquiro y Carmen Alicia Monroy Hernández sí existió una verdadera unión marital de hecho constante y permanente, que se fundó en apoyo y soporte mutuo, de lo que se concluye que a la demandante principal también le asiste el derecho al reconocimiento de la sustitución pensional pretendida, por lo que las excepciones denominadas “Inexistencia del derecho reclamado”, propuesta por la demandante en reconvención, “Cobro de lo no debido” propuesta por el Departamento del Tolima, “Falta de material probatorio que permita concluir la existencia y vigencia de la unión marital de hecho” e “Inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante”, propuestas por la Nación - Ministerio de Educación Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, también habrá de declararse no probadas.*

*Igualmente, habrá de declararse no probada la excepción de mérito denominada “Mala fe de la demandante” propuesta por la apoderada de la señora Varón de Durán, por cuanto en el acto administrativo demandado en el libelo principal. Claramente se señala que la sustitución de la pensión post mortem del señor Onofre Durán Váquiro queda en suspenso hasta tanto la misma sea decidida por el juez ordinario, por cuanto se presentaron solicitudes por diferentes personas para obtener su reconocimiento, entre las que se encontraba el hijo del causante, Andrés Mauricio Durán Monroy y la esposa del mismo, María Nancy Varón de Durán, de tal suerte que desde un primer momento se advertía que podían haber terceros interesados en obtener dicho reconocimiento pensional y, adicionalmente se tiene, que a través de la demanda principal, el apoderado de la señora Monroy Hernández solicitó que se vinculara a la actuación a la señora Varón de Durán por tener un interés directo en la causa, por lo que no se advierte la mala fe alegada por la demandante en reconvención.*

*Habiéndose aclarado la situación jurídica en el sub judice, habrá entonces de declararse la nulidad de los actos administrativos demandados, contenidos en los Oficios Nos. FPSM-2578 del 14 de octubre de 2009 y FPSM-1131 del 14 de mayo de 2009, por medio de los cuales las demandadas le informaron a las demandantes principal y en reconvención, que sus solicitudes de reconocimiento de la pensión post mortem quedaría en suspenso, hasta tanto la justicia ordinaria decidiera quién de ellas tenía mejor derecho y como consecuencia de dicha declaración a título mejor derecho, se ordenará a las Entidades demandadas, Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima, **que de acuerdo a sus competencias legales**, procedan a reconocer la sustitución de la pensión post mortem a la señoras María Nancy Varón de Durán y Carmen*

*Alicia Monroy Hernández, en calidad de esposa y compañera permanente del señor Onofre Durán y Carmen Alicia Monroy Hernández, en calidad de esposa y compañera permanente del señor Onofre Durán y Carmen Alicia Hernández, en cuantía del 50% para cada una, en los términos establecidos en la Resolución No. 0209 del 03 de marzo de 2010, suma que se acrecentará a partir del momento en que el hijo del causante, esto es, Andrés Mauricio Durán Monroy, cese de percibir dicha prestación.*

*Finalmente es preciso destacar que el Despacho no declarará probada la excepción denominada “buena fe”, propuesta por la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por cuanto la misma encierra un principio de orden constitucional que debe presumirse de la actuación de todas las partes, sin que en el plenario se evidencie la existencia de algún elemento probatorio que acredite lo contrario frente a alguno de los sujetos intervinientes.*

*(...) (SIC)”*

## **1.6. Recurso de apelación**

La apoderada judicial de la señora María Nancy Varón de Duran formuló recurso de apelación contra la decisión anterior, argumentando que no era acertada ni se ajustaba a derecho, por las siguientes razones:

*“(...) no se encuentra demostrada la convivencia efectiva, el apoyo y socorro mutuo, entre la señora CARMEN ALICIA MONROY HERNÁNDEZ, quien alega su calidad de compañera permanente y el señor Onofre Durán Váquiro, quedando acreditado a través de las pruebas aportadas que no era una relación de pareja, ya que se limitó a la crianza de su hijo Andrés Mauricio, luego entonces, su relación era de amistad, cuidado y acompañamiento en algunas de las actividades diarias.*

*A la luz de la sana crítica, con los testimonios y las declaraciones de parte, no son contundentes en afirmar que existió una relación de pareja, mucho menos se provoque la señora Carmen Alicia Monroy Hernández compartiera el mismo domicilio del causante, se evidenció que tenían en común algunas actividades comerciales como compra y venta de ganado, el pago de negocios, que entre ellos existía una relación de amistad, cuidado y acompañamiento y confianza, pero no obra dentro del proceso, prueba que permita establecer la convivencia efectiva a la muerte del occiso señor Onofre Durán Váquiro (Q.E.P.D.) requisito necesario.*

*(...)*

*De las pruebas recaudadas en el expediente se evidencia que la señora MARIA NANCY VARON, como cónyuge sobreviviente del señor ONOFRE DURAN VAQUIRO, fue la que compartió su vida con él, desde el día de su matrimonio y hasta el día de su muerte, conservando la sociedad conyugal y sin que hubiera existido convivencia simultánea con ninguna otra persona.*

*De acuerdo con los diversos fallos jurisprudenciales, la convivencia simultánea se debe demostrar para que la pensión de sobrevivientes o la respectiva sustitución pensional le sea reconocida, tanto al cónyuge como a la compañera permanente, en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido o en partes iguales, con base en criterios de justicia y equidad.*

*En el presente caso está demostrado que el señor ONOFRE DURÁN VAQUIRO, siempre vivió bajo el mismo techo con su esposa la señora MARÍA NANCY VARÓN DE DURÁN y que la señora CARMEN ALICIA MONROY*

*HERNÁNDEZ, si bien procreó un hijo con el causante, solamente mantuvieron fue una relación de negocios, como ella misma lo manifestó en su interrogatorio de parte.*

*(...)*

*Al valorar el material probatorio allegado a instancia de las partes, cuya prueba documental y testimonial, es pertinente, conducente e idónea; se encuentra acreditados los supuestos de hechos comprobados, que legitiman el derecho por lo siguiente:*

- De las pruebas recaudadas en el expediente se evidencia que la señora María Nancy como esposa del Señor Onofre, fue la que compartió su vida con él, desde la fecha del matrimonio de manera continua hasta el momento de la muerte de aquel, siendo su compañía y apoyo, esto es que demostró la convivencia efectiva durante los últimos cinco (5) años antes del fallecimiento.*
- De acuerdo al conjunto de las pruebas aportadas al proceso, no quedó acreditado los requisitos que exige la ley para el reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes reclamada por parte de la Señora Carmen, pues, se reitera, que para ello era necesario acreditar una convivencia como compañera permanente por lo menos 5 años antes del fallecimiento del pensionado y/o afiliado, convivencia que en caso sub-examine no se dio.*

*En ese orden de ideas, muy respetuosamente solicito se revoque la decisión adoptada por el Juez de Primera Instancia, frente al reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión post mortem a la señora CARMEN ALICIA MONROY HERNANDEZ, en calidad de compañera permanente en cuantía del 50%, toda vez que la prosperidad de las declaraciones y condenas solicitadas a favor de mi mandante, debido a que es la única beneficiaria de la pensión, tal como se esbozado.*

*(...) (SIC)".*

### **1.5. Alegatos de conclusión en segunda instancia**

Los apoderados judiciales de las señoras Carmen Alicia Monroy Hernández y María Nancy Varón de Durán insistieron en las consideraciones expuestas en intervenciones anteriores.

Las entidades demandadas guardaron silencio.

### **1.6. Concepto del Ministerio Público en segunda instancia**

No hubo.

## **2. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **2.1. Saneamiento**

No se observa causal que invalide la actuación hasta ahora surtida.

### **2.2. Competencia**

El presente asunto es competencia de esta Corporación de conformidad a lo establecido en el artículo 153 del CPACA, según el cual los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las

sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

De otro modo, esta Sala se ceñirá a lo reglado en el artículo 328 del CGP, por remisión del artículo 306 del CPACA; en cuanto a que se hará pronunciamiento únicamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin dejar de lado las decisiones que se deban adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

### **2.3. Procedibilidad del recurso de apelación**

Acorde con lo señalado en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, son apelables las sentencias de primera instancia, circunstancia que es la que se avizora en el presente caso.

### **2.4. Problema jurídico**

De acuerdo con el recurso de apelación, corresponde a la Sala establecer si el causante de la pensión de sobrevivientes sostuvo convivencia plena y efectiva durante los últimos cinco años anteriores al deceso de manera simultánea con la cónyuge y la compañera permanente, o si este supuesto sólo se acreditó respecto a una de ellas.

### **2.5. Análisis de la Sala**

En principio, las normas que gobiernan la sustitución pensional son las vigentes al momento del deceso del causante, pues es ese el momento en el que nace el derecho para los beneficiarios del pensionado, tal como lo ha sostenido el Consejo de Estado en diferentes oportunidades<sup>1</sup>.

No obstante, es oportuno aclarar que aunque, por regla general, a partir del 1 de abril de 1994 la norma aplicable sería la Ley 100 de 1993, las normas en materia de sustitución pensional contenidas en la Ley 71 de 1988 y el Decreto reglamentario 1160 de 1989 continuaron produciendo efectos jurídicos para aquellas personas excluidas del régimen general de seguridad social, por disposición expresa de su artículo 279, que reza:

“ARTICULO 279. EXCEPCIONES. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida”.

La aplicación del anterior régimen de sustitución pensional frente a los trabajadores y servidores excluidos de la Ley 100 de 1993, fue definida por el Consejo de Estado en sentencia del 10 de octubre de 1996<sup>2</sup> al realizar el estudio de legalidad del

---

<sup>1</sup> Sentencia del 10 de noviembre de 2005. Exp. No.3496-04. Consejera Ponente Ana Margarita Olaya Forero. Sentencia del 2 de octubre de 2008. Exp. No. 0757-04. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>2</sup> Expediente No. 11223, Sentencia del 10 de octubre de 1996. C.P. Dolly Pedraza de Arenas.

artículo 6 del Decreto 1160 de 1989 reglamentario de la Ley 71 de 1988, el cual quedó delimitado en los siguientes términos:

**“2.2. Ámbito de aplicación de la norma acusada.**

*No obstante lo anterior ha de precisar la Sala que la Ley 71 de 1988 y por ende su Decreto Reglamentario 1660 (sic) de 1989 continuaron vigentes en cuanto a aquellos regímenes que por exclusión no quedaron comprendidos dentro de la Ley 100 de 1993, según lo dispuesto en el Artículo 279.*

*A estas conclusiones de derogatoria tácita parcial de la legislación anterior sobre pensiones y aplicación para algunos destinatarios llega la Sala, primero, porque como ya se dijo, la comparación de las disposiciones anteriores a la vigencia de la Ley 100 con el régimen que ella contiene, permiten afirmar que la preceptiva demandada se encuentra derogada en cuanto a los regímenes que deben gobernarse por la Ley 100 de 1993 y, segundo, **porque los exceptuados en el Artículo 279 ibídem, al no estar comprendidos dentro del ámbito de aplicación del nuevo sistema, deben regirse por la legislación anterior en cuanto sea compatible con cada régimen especial y mientras, como es obvio, el Legislador no expida un sistema de pensiones para tales destinatarios**” (Resalta la Sala)*

Al respecto, la citada Ley 71 de 1988 recogió los derechos mínimos en materia de sustituciones pensionales en favor de los afiliados de cualquier naturaleza de las Entidades de Previsión Social del Sector Público en todos sus niveles. Asimismo, en su artículo 3 extendió las previsiones sobre sustitución pensional de las Leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 44 de 1980 y 113 de 1985, en forma vitalicia al conyugue superviviente, al compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado fallecido<sup>3</sup>.

Por su parte, el Decreto 1160 de 1989 reglamentario de la Ley 71 de 1988, precisó los casos en los que resulta procedente la sustitución del derecho pensional, los beneficiarios de la misma, la cuantía y porcentaje correspondiente de acuerdo al orden sucesoral, y la forma de probar la calidad bajo la cual se acude, prescripciones que se formularon en los siguientes términos:

*“ARTICULO 5o. Sustitución pensional. Hay sustitución pensional en los siguientes casos:*

*a). Cuando fallece una persona pensionada o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez;*

*b). Cuando fallece un trabajador particular o un empleado o trabajador del sector público después de haber completado el tiempo de servicios requerido por la ley, convenciones o pactos colectivos para adquirir el derecho a la pensión de jubilación.*

---

<sup>3</sup> “ARTICULO 3o. Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge superviviente compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos, a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.

2. Si no hubiere cónyuge o compañero o compañera permanente, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.

3. Si no hubiere cónyuge superviviente o compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.

4. Si no hubiere cónyuge superviviente, compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante.”

*ARTICULO 6o. Beneficiarios de la sustitución pensional. Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional:*

*1o. En forma vitalicia al cónyuge sobreviviente {y a falta de éste}, al compañero o a la compañera permanente del causante.*

*{Se entiende que falta el cónyuge:*

*a). Por muerte real o presunta;*

*b). Por nulidad del matrimonio civil o eclesiástico;*

*c). Por divorcio del matrimonio civil.}*

*2o. A los hijos menores de 18 años, inválidos o cualquier edad y estudiantes de 18 años o más de edad, que dependan económicamente del causante mientras subsistan las condiciones de minoría de edad, invalidez o estudios.*

*3o. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente o hijos con derecho, en forma vitalicia a los padres legítimos, naturales y adoptantes del causante que dependan económicamente de éste.*

*4o. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos y padres con derecho a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante y hasta cuando cese la invalidez.”<sup>4</sup>*

*(...)*

*ARTICULO 8o. Distribución entre beneficiarios de la sustitución pensional. La sustitución pensional se distribuirá entre los beneficiarios así:*

*1o. El 50% para el cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente del causante y el otro 50% para los hijos de éste, distribuido por partes iguales.*

*2o. A falta de hijos con derecho, se sustituirá la totalidad de la pensión, al cónyuge sobreviviente o al compañero o compañera permanente del causante.*

*(...)*

*PARAGRAFO. Cuando falte alguno de los beneficiarios del respectivo orden por extinción o pérdida del derecho, la parte de su pensión acrecerá a la de los demás, en forma proporcional.*

*(...)*

*ARTICULO 14. Prueba del estado civil y parentesco. El estado civil y parentesco del beneficiario de la sustitución pensional, se comprobará con los respectivos registros notariales o en su defecto con las partidas eclesiásticas y demás pruebas supletorias”.*

De las normas transcritas aplicables al asunto bajo estudio, se infiere que hay lugar a la sustitución pensional cuando fallece una persona pensionada o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez, derecho que surge para sus beneficiarios en cada orden, en los porcentajes arriba señalados, con la posibilidad de acrecer la cuantía respectiva en ausencia de alguno de ellos o en el evento en que acaezca para éstos la pérdida del derecho.

---

<sup>4</sup> Apartes entre corchetes, declarados vigentes por el Consejo de Estado, mediante Auto del 30 de marzo de 1995 y Sentencia del 10 de octubre de 1996, Expediente No. 11223, Magistrado Ponente, Dra. Dolly Pedraza de Arenas.

Ahora bien, el Consejo de Estado en sentencia del 20 de septiembre de 2007<sup>5</sup> consideró que en aplicación de los artículos 13, 42 y 48 de la Constitución Política, cuando hay conflicto entre la compañera permanente y la cónyuge superviviente, debido a la convivencia simultánea con el pensionado, el criterio para establecer la titularidad del derecho a la sustitución pensional se funda en el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte.

Se explicó en la citada providencia que cuando se acredita la convivencia simultánea no se justifica dar un trato diferente a la cónyuge y a la compañera permanente *“pues concurre el elemento material de convivencia y apoyo mutuo, de manera simultánea, por voluntad propia del causante, en cabeza de la cónyuge y de la compañera”*, se consideró asimismo en el referido fallo que:

*“(…) bajo un criterio de justicia y equidad y en consideración a que la finalidad de la sustitución pensional es la de evitar que las personas que forman parte de la familia y que dependen patrimonialmente del causante puedan quedar sumergidas en el desamparo y abandono económico, en el caso concreto, habiéndose acreditado una convivencia simultánea, se resolverá el conflicto concediendo el 50% restante de la prestación que devengaba el extinto agente Jaime Aparicio Ocampo, distribuido en partes iguales entre la cónyuge y la compañera permanente, con quienes convivió varios años antes de su muerte, procreó hijos y a quienes prodigaba ayuda económica compartiendo lo que recibía a título de asignación mensual de retiro.”* (Subrayado fuera de texto)

### 2.5.1. Caso concreto

Las señoras María Nancy Varón de Durán y Carmen Alicia Monroy Hernández en calidades de cónyuge y compañera permanente superviviente, respectivamente, pretenden la sustitución de la pensión de jubilación que causó el señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.).

De acuerdo a lo dispuesto en el marco normativo de esta providencia, cuando se presente conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución debe valorarse: i) el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte y ii) la dependencia económica de las personas potencialmente beneficiarias, para efectos del reconocimiento de la prestación.

En ese sentido, en atención al material probatorio traído al plenario, se destaca:

- El señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) contrajo matrimonio con la señora María Nancy Varón, el 29 de abril de 1977, según consta en el registro civil de matrimonio obrante a folio 15 del cuaderno de la demanda de reconvencción.
- La pareja procreó dos hijos, John Ricardo y Jenny Liz Beth Duran Varón, tal como se tiene de los registros civiles de nacimiento que reposan de folios 16 al 17 del cuaderno de la demanda de reconvencción.
- El señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) y la señora Carme Alicia Monroy Hernández son los padres del joven Andrés Mauricio Duran Monroy, quien nació el 25 de agosto de 1991, como se aprecia del registro civil de nacimiento que esta a folio 6 del cuaderno 1.
- El señor Duran Váquiro (q.e.p.d.) falleció el 23 de junio de 2007, tal como se desprende del registro civil de defunción incorporado al proceso a folio 34 del cuaderno 4.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, M.P. Jesús María Lemos Bustamante, proceso con radicado No. 76001-23-31-000-1999-01453-01 y número interno 2410-2004.

- Por medio de la Resolución 0209 del 3 de marzo de 2010, se reconoció pensión de jubilación post mortem a favor del señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) (folios 4 al 7 del cuaderno No. 4).
- El acto administrativo antepuesto, además, resolvió:

*“ARTICULO SEGUNDO: Sustituir y pagar a ANDRES MAURICIO DURAN MONROY (...) en calidad de Hijo.*

*ARTICULO TERCERO: el derecho del 50% sobre esta prestación que corresponde a las Señora MARIA NANCY VARON DE DURAN y CARMEN ALICIA MONROY HERNANDEZ, se deja en suspenso hasta tanto la justicia ordinaria decida cuál de las dos personas reclamantes tienen mejor vocación hereditaria.*

*(...)”*

- Según interrogatorio de parte efectuado a la señora María Nancy Varón de Durán, la convivencia con el occiso fue permanente desde el matrimonio hasta su deceso.

Expuso que tuvo conocimiento de que su difunto esposo tuvo un hijo extramatrimonial con la señora Carmen Alicia Monroy Hernández, pero que la relación de éstos se circunscribía sólo a la crianza del menor.

Afirmó que el señor Durán Váquiro esporádicamente pernoctaba fuera de su casa, y que esto ocurría cuando asistía a capacitarse fuera de la circunscripción del municipio de Ortega.

Adicionalmente, mencionó que con la ayuda de su hija fueron quienes asumieron los gastos de las exequias del señor Durán Váquiro.

- De conformidad a la declaración de parte rendida por la señora Carmen Alicia Monroy Hernández, el fallecido señor Onofre Durán Váquiro fue su compañero permanente desde el año 1989 hasta el día de su deceso. Al respecto, relató:

*“(...) nosotros éramos amigos de Onofre de toda la vida porque nos criamos en el barrio, en el barrio El Prado, éramos amigos y en 1988 él me empezó a molestar, pues él era casado (...) En el 89 iniciamos la relación y en el 91 yo tuve a mi hijo Andrés. Yo siempre he vivido en mi casa, pero él siempre, desde el momento que nosotros nos juntamos, él nunca dejó de convivir conmigo, siempre convivió conmigo ahí, los fines de semana él se quedaba, pero él venía desayunaba, almorzaba (...) Preguntado: Doña Carmen (...) usted nos dijo que desde el 89 empezó una relación con él, que en el 91 nació su hijo, ¿hasta cuándo convivió con él? Respuesta: Hasta el día que él murió, porque ese día (...) él fue y me recogió de turno en el hospital, nos fuimos para la casa y me dijo: “Mija, yo me voy a comprar un caballo a Ibagué” (...), le dije, pero usted si friega, luego no estamos en fiestas acá, no se vaya para allá, dijo: “No, Mija, es que yo me voy (...), no se ponga brava mamita que esta noche yo vengo y la llevo a bailar” (...)”*

Además, narró:

*“(...) cuando eso, él trabajaba en la vereda San Roque, yo como me iba para allá casi todos los días con él, para la escuela donde él trabajaba, allá hicimos a Andrés, y en 1991 nació Andrés. Después seguimos la relación como marido y mujer (...) Él por las mañanitas venía por el carro. Nosotros tuvimos varios carros, pero el carro en el que se iba para el campo era un Suzuki, entonces,*

él siempre lo dejaba en el garaje de la casa (...) Yo le colabore mucho (...) porque cuando nos juntamos él era un simple profesor. Él trabajaba en la vereda San Roque, cuando eso, yo era muy amiga del alcalde, (...) le dije a Benjamín Galvis (...) ¿Por qué no traslada a Onofre?, y me dijo: “Carmencita dígame a Onofre que busque una escuela por aquí cerca” (...) Él andaba en una cicla, no andaba ni en moto, después que se juntó conmigo, nosotros andábamos en moto. Lo trasladaron para Palermo, en eso yo también me fui a trabajar con el hospital, a cinco minutos de donde estaba él, yo trabajaba al otro lado del río y él trabajaba a este lado del río (...) Él por las mañanas a veces me llevaba o yo me iba en la moto o a veces me decía: “Mija, yo me bajo y usted me recoge” (...) Nosotros siempre tuvimos ganado. Yo tengo una finca que es la herencia de mi mamá, nosotros nos íbamos con él, el hijo de él, Ricardo, del matrimonio, iba muchas veces con nosotros para allá para la finca, allá iba (...) Preguntado: Señora Carmen, (...) manifieste al despacho si durante los últimos cinco años solamente fue una sociedad comercial o usted en efecto dependía de esa venta de ganado. Respuesta: (...) como va ser una comercial si yo vivía con él, todo Ortega lo sabía, salíamos a todas partes, llegaba, desayunaba, cuando llegaba de trabajar almorzaba allá en la casa, después se iba. Todos los fines de semana era allá con nosotros en la casa, él desde el viernes era allá en la casa hasta el domingo por la noche. Él se quedaba allá donde Nancy toda la semana, pero los fines de semana eran sagrados para su hijo y su mujer, para mí, mejor dicho. Nos íbamos a pasear, nos íbamos a bailar, salíamos. Ahora lo del ganado (...) todo el ganado estaba a nombre de él (...) Preguntado: Señora Carmen, por favor manifiéstele al despacho si durante los cinco años antes del fallecimiento de Onofre, usted lo acompañaba a las citas médicas o de seguimientos que él tenía. Respuesta: (...) así como yo lo acompañaba a él, él me acompañaba a mí. Inclusive el día antes de morir él fue y me acompañó a una cita en Girardot que yo tenía, duramos todo un día donde mi hermana, es que era una relación que todo el mundo sabía y yo vivía con él, dormía en mi casa, nos acostábamos en la misma cama, la muchacha nos llevaba el desayuno a la cama, nos llevaba el tinto, el dormía en calzoncillos y yo en camisa (...), entonces era una relación (...) Preguntado: (...) doña Carmen, ¿usted cuántos hijos tiene? Respuesta: Yo tengo tres hijos, el último es de él. Durante esos 17 años él nunca se fue de la casa, siempre vivió ahí conmigo, siempre estuvo pendiente de mí, yo fui la que lo ayudó a estudiar, yo fui la que lo hice quien era (...), que si tuvo carros, que si tuvo lo que tuvo, fue por mi plata. Yo viví 17 años con él hasta el día que él se murió (...)

- Además, al proceso comparecieron los testigos Carmenza Betancourth Mendoza, Héctor Leonardo Durán Pérez, Sandra Liliana Ortiz Ramírez y Luis Ernesto Morales, quienes rindieron las declaraciones que pasan a exponerse.

Carmenza Betancourth Mendoza:

“(...) sé que la señora María Nancy Varón se caso muy joven (...) con el señor Onofre (...) Preguntado: ¿Por qué sabe eso? Respuesta: Porque trabaje con el señor Onofre Durán desde el año 94 hasta el año 2005. Conozco a la señora Nancy, compañera de trabajo, (...) ella también trabajó con mi esposo, (...) hemos tenido tiempo suficiente para decimos y conocernos muy bien. Conozco también que, pues, casada con el señor hasta el momento que falleció. Sé que nunca tuvieron problemas de separación, (...) ni un indicio de que tuvieran que hacerlo. El señor siempre vivió en su casa (...), también sé que (...) tuvo un hijo con la señora Carmen Alicia, (...) que se llama Andrés. Sabemos del hijo porque pues Ortega es un pueblo pequeño y en los pueblos pequeños todo se sabe, pero también sé que no hubo convivencia total con la señora Carmen Alicia (...) cuando hablamos le preguntaba que por qué le habían pasado esas cosas si el era un tipo que se las sabía todas y manejaba muchas circunstancias, apenas me decía que eran circunstancias de la vida,

que todas las cosas a veces no le salían bien, pues se había equivocado ahí, pero que ya estaba el hijo y ante las circunstancias había que responder y que él iba a la casa de la señora por su hijo para darse cuenta de las tareas (...) y como la señora no podía estar todo el tiempo con el hijo pues él tenía que cubrir los espacios cuando ella no estaba para darse cuenta de él. Sé que el señor nunca abandonó su casa, nunca abandonó su esposa ni a sus hijos (...) yo manejó una moto porque trabajo en el campo y allá pues toca tener medio de transporte y yo tenía que ir todas las mañanas a recoger a la señora María Nancy porque cuando se fue a trabajar como coordinador (...) ella quedó sin transporte (...) a partir del año 2005 ella quedó sin transporte, él me dijo que la transportara en mi moto al trabajo, entonces yo iba todas las mañanas a las 6 a recogerla, el señor estaba siempre en su casa, él siempre generalmente me abría la puerta porque salíamos todos, él salía para su sitio y nosotras el de nosotras (...) también sé de que él con la señora Carmen Alicia, más que tuvieron su hijo, eso no es un secreto, ellos tenían relaciones comerciales o de negocios, (...) él hablaba de que tenían ciertas cosas que manejaban ellos como (...) las vacas, tenían una finca en arriendo, (...) la relación de ellos en ese entonces, cuando él murió, era más de negocios porque yo nunca vi que él tuviera una convivencia de hecho con la señora, que el permaneciera de tiempo completo con ella, tampoco, pues, porque yo todos los días me lo encontraba en la casa de ella, y lo dijo porque es que yo vivó en un barrio que es bien a las afueras del casco urbano y pues mi tránsito por el barrio obligatorio tengo que subir por la casa de la señora Monroy y para bajar para mi casa, sector más rápido, tengo que bajar por la casa de la señora María Nancy, entonces por eso uno se da cuenta de detalles (...) a veces yo lo veía sentado en la puerta del corredor de la señora y preguntaba: ¿Usted por qué va? o ¿qué hace ahí? Y me decía: “es que cuando ella no está o tiene turno 24 horas me toca ir a darme cuenta de Andrés, de las tareas, de que falta o de que no”, y él terminaba las tareas y se iba para la casa, y lo digo porque en las noches yo, pues teníamos un grupo de danza, en ese entonces, (...) habló del año 2000 a 2005, (...) él iba y se paraba en la esquina donde ensayábamos y luego se iba para donde la profe Nancy, (...) son diagonales las casas con la casa de la cultura, entonces uno puede mirar si las cosas fueron o no fueron, entonces yo sé de convivencia 100% del tiempo con la señora María Nancy, (...) Preguntado: (...) manifiéstele al despacho, en declaraciones que se han rendido durante el trámite del proceso, se ha manifestado que el señor Duran convivió, sobretodo los fines de semana con la señora Carmen Alicia, que él vivía, los fines de semana compartía la misma casa, techo y lecho con la señora Carmen Alicia, ¿Usted sabe o le consta si eso es cierto o no? Respuesta: Bueno, que compartieran el lecho, la cama y todas esas cosas, pues, a uno no le constan porque queda más allá de eso (...)

Héctor Leonardo Durán Pérez:

“(...) soy hijo de Onofre Durán (...) conocedor de las dos relaciones que tenía mi papá, en ese tiempo, porque yo de primera mano, como hijo, estaba enterado de lo que estaba pasando, de la convivencia que tenía con las dos personas, con Carmen y con Nancy. En repetidas ocasiones iba donde Nancy (...) lo preguntaba, y que no estaba, entonces partía de una vez para donde Carmen y allá era donde siempre lo ubicaba, (...) en la mayoría de los casos no lo encontraba donde Nancy, la esposa, entonces siempre iba allá, yo iba en las noches donde Carmen, lo visitaba allá, lo encontraba comiendo, (...) la permanencia siempre era donde Carmen Monroy. Preguntado: ¿Desde qué época? Respuesta: En ese tiempo, pues, yo tenía como 27 años, estaba estudiando, 2003 – 2001. Preguntado ¿Hasta cuándo lo vio allá? Respuesta: Siempre lo he visto allá, (...) hasta el tiempo que murió porque siempre ha estado allá. Preguntado: ¿Cuándo falleció? Respuesta: Él falleció hace 10 años, el 23 de junio (...) de 2007 (...) Preguntado: ¿Dónde a vivido y durante cuánto tiempo? Respuesta: Yo he vivido toda la vida aquí en Ortega, Tolima,

(...) tengo 41 años de estar viviendo aquí en Ortega. Preguntado: ¿Es cierto o no que el señor Onofre Durán Váquiro sostuvo una unión marital de hecho en calidad de compañero permanente con la señora Carmen Alicia Monroy Hernández (...)? Respuesta: Yo soy conocedor, tanto como hijo, como el resto de la comunidad de aquí de Ortega, todo el mundo supo de esa relación que hubo compartida entre Carmen Alicia Monroy y la señora Nancy Varón, (...) también sabía de los negocios compartido que tenían (...), era una relación normal de cónyuges, (...) fines de semana que ellos iban y compartían, compartíamos porque me incluían en esas actividades, negocios que tenían, fincas, ganado, (...) Preguntado: ¿Conoce a María Nancy Varón de Durán (...)? Respuesta: A Nancy la conocí en esa época como la esposa de él, (...) Preguntado: Dígale al despacho (...) ¿cómo se distribuía los tiempos de convivencia entre la esposa María Nancy Varón de Durán y la señora Carmen Alicia Monroy? Respuesta: (...) entre semana estaba con Nancy y los fines de semana estaba con la señora Carmen Alicia Monroy, más de una vez lo encontré allá durmiendo, descansando, en horas de la noche (...) Preguntado: (...) infórmeme al despacho si cuando usted visitaba a su padre en casa de Carmen Alicia Monroy Hernández, éste (...) allí pernotaba con la señora Carmen Alicia Monroy. Respuesta: Claro que sí, pernotaba, anochecía y amanecía ahí, (...) vivía ahí con Carmen Alicia Monroy. Preguntado ¿Puede entonces afirmar al despacho que la convivencia de su padre, Onofre Durán, con Carmen Alicia Monroy fue como marido y mujer? Respuesta: Me atrevo a decir que sí, pues la mayoría del tiempo fue allá, y era donde lo localizaba (...) Preguntado: ¿Dígale al despacho si usted tuvo conocimiento de que el señor Onofre Durán Váquiro ayudara, colaborara, económicamente a la señora Alicia Monroy, y si de alguna manera ella era dependiente económicamente de él? Respuesta: Me atrevo a decir que fue algo compartido, el tenía su profesión y ella también tenía su profesión, eso ayudó que mutuamente surgieran negocios, dependieran juntos de la sociedad conyugal compartida. Preguntado: ¿Conoció usted alguna actividad económica o bienes que ellos hubiesen tenido o compartido como usted lo indica? Respuesta: Claro, sí, (...) específicamente hubo carros, fincas, porque más de una vez estuve en la casa de ellos donde fui testigo de un pago de trabajadores (...) en la misma casa de Carmen Monroy (...) Preguntado: Dígale al despacho, en conclusión, usted bajo la gravedad de juramento afirma entonces que es un hecho cierto y concreto que la señora Carmen Alicia Monroy Hernández (...) fue la compañera permanente de Onofre Durán, simultáneamente con la convivencia que él ejerció con su esposa Nancy Varón de Durán. Respuesta: Efectivamente. Sí, señor, doy fe de eso, de esa relación compartida que tenía simultáneamente con las dos personas (...)"

Sandra Liliana Ortiz Ramírez:

Afirmó que la señora Carmen Alicia Monroy y el señor Onofre Durán Váquiro fueron compañeros permanentes desde antes de la concepción del hijo que tuvo la pareja (Andrés Mauricio Durán Monroy) hasta el día del deceso de aquel, pese a que el señor Durán siguiera casado y en convivencia simultánea con su cónyuge, la señora Nancy Varón. Apuntó que la relación entre Carmen y Onofre fue pública y de conocimiento de los residentes del municipio de Ortega. También, que la pareja se prestaba apoyo económico de forma mutua. Preciso que las circunstancias mencionadas eran de su conocimiento debido a que convivió con Carmen y Onofre bajo el mismo techo, como su empleada de servicios generales durante todo el tiempo que duró la relación de éstos.

Julio Ernesto Morales Mejía

"(...) Preguntado: (...) dígame al despacho si por el compañerismo y la confidencialidad que tuvo con el causante, Onofre Durán Váquiro, sabe y le consta que la relación como compañeros permanentes entre él y la señora

*Monroy (...) duró hasta la fecha de la muerte del mismo, y por qué dice usted que le consta saber la existencia de esa relación (...) Respuesta: Para nadie es un secreto que ellos tuvieron una relación, y ellos duraron mucho tiempo, hasta cuando Onofre falleció, ellos vivieron mucho tiempo, como le dije, se colaboraban, salían mucho a las fiestas, en unas me invitaban como compañero de Onofre, (...) entonces a mi me consta de que tuvieron una relación (...) como de 16 a 17 años, convivieron los dos, con ambas, con la propia esposa y con Carmen Monroy porque él siempre asistía a la casa de Carmen, por lo regular allá se desayunaba antes de irse a trabajar, llegaba y almorzaba, y por lo regular todos los fines de semana y días festivos los pasaba con Carmen, y entre semana iba a la casa donde la mujer, (...) tuvieron una relación muy bonita y se colaboraron, y consiguieron muchas cosas, por ejemplo si querían comprar un carro, compraron carro, si querían ganado, compraron ganado, hicieron una sociedad muy bonita (...)"*

- Aunado, mediante prueba trasladada se incorporó al plenario el testimonio del señor Jacobo Quique Collazos, rendido en audiencia de pruebas el 17 de enero de 2017 dentro del proceso con radicado 2014-699-00, promovido ante el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué, del que se tiene:

Declaró que fue amigo del causante aproximadamente 30 años anteriores a su deceso, motivo por el cual le constaba la convivencia simultánea y consentida de aquel con la cónyuge, señora María Nancy Varón de Durán, y la compañera permanente, señora Carmen Alicia Monroy Hernández.

De su relato se desprende que el señor Onofre Durán Váquiro mantuvo vida marital efectiva y común al momento de la muerte con las aquí demandantes.

A partir de la valoración en conjunto de estas pruebas se establece que el causante estaba casado con María Nancy Varón de Durán desde el 29 de abril de 1977, con quien sostuvo convivencia efectiva hasta la fecha de su muerte (23 de junio de 2007), y que el causante, a su vez, también convivió con la señora Carmen Alicia Monroy, los 17 años previos a su muerte, como pareja, mediando una relación de solidaridad y apoyo mutuo.

No obstante, la recurrente considera que el *A quo* erró al valorar las pruebas que acreditaban la convivencia del occiso con la señora Carmen Alicia Monroy, puesto que tal supuesto, en sus argumentos, no se demostró en el proceso.

Empero, el material probatorio que obran en el sumario, conforme a las reglas de la sana crítica, concluye que, en efecto, existe certeza respecto a la convivencia como compañeros permanentes entre la señora Carmen Alicia Monroy y el señor Onofre Durán Váquiro (q.e.p.d.) dentro de los cinco años anteriores al fallecimiento de este último, para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, toda vez que resulta concordante lo manifestado por ella en su declaración y lo expuesto por los testigos Julio Ernesto Morales Mejía, Jacobo Quique Collazos, Sandra Liliana Ortiz Ramírez y Héctor Leonardo Durán Pérez. Conjuntamente, el tiempo de relación coincide con los años de vida del hijo de la pareja para el momento del deceso, por lo que se colige que ésta inició para el año 1990, aproximadamente, y perduró hasta el día de la muerte.

Ahora, la única testigo que refirió que tal unión marital no se dio en razón a que el señor Onofre tenía convivencia permanente con su cónyuge, la señora María Nancy Varón, también asentó que veía al occiso en la casa de Carmen Alicia Monroy, con quien sabía que tenía un hijo y negocios en común. Por tanto, su sola declaración no resulta suficiente para desestimar los testimonios consonantes que revelan una convivencia permanente, aunque no exclusiva, entre el causante y la señora Carmen Alicia Monroy Hernández.

Entonces, las pruebas testimoniales e interrogatorio de parte recaudados se tiene que, contrario a lo expuesto en la alzada, son claras en comprobar la existencia de una relación sentimental y de apoyo mutuo entre la señora Carmen Alicia Monroy y el señor Onofre Durán Váquiro, sin que existan las alegadas contradicciones, que no son más que interpretaciones subjetivas de la demandante en reconvención con las cuales pretende restarle credibilidad a esas pruebas y desconocer el derecho que le asiste a aquella para acceder en igualdad de condiciones a la pensión en litigio.

Sea oportuno recordar que la Corte Constitucional ha precisado que “(...) *para efectos de demostrar la existencia de la unión marital de hecho, opera un sistema de libertad probatoria en virtud del cual, dicho vínculo puede acreditarse a través de cualquiera de los medios ordinarios de prueba previstos en el CGP. Por consiguiente, al no existir tarifa legal en esta materia, resultan válidos la declaración extrajudicial, el interrogatorio de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez*”<sup>6</sup>.

Resulta dable anotar que las declaraciones recaudadas en este proceso judicial sirven como instrumento para demostrar la vida en común entre la señora Carmen Alicia Monroy y el causante de la pensión, tal como lo determinó el *A quo*, en la medida en que dan cuenta de la existencia de una convivencia sentimental continua y estable bajo el mismo techo, con la intención de formar una familia, donde existía codependencia económica y lazos de solidaridad. Lo anterior, máxime cuando no puede perderse de vista, la finalidad de la sustitución pensional, consistente en mitigar la desprotección en que queda quien está afectado por la muerte de su pareja, de ahí que no cualquier convivencia ni la existencia de cualquier relación conlleva acceder a la mencionada prestación, pues se requiere probar una convivencia fundada en la solidaridad y ayuda mutua.

Por consiguiente, analizado el material probatorio se logró demostrar no solo por parte de la demandante en reconvención sino también por la demandante principal, la convivencia con el occiso por un lapso no inferior a 5 años continuos con anterioridad a la fecha de fallecimiento y, por tanto, se tiene como acreditada la convivencia efectiva de aquellas con el finado para gozar de la pensión de sobreviviente en los términos reconocidos por el *a quo*.

Con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia, que accedió a las súplicas de la demanda.

## **2.6. Costas y agencias del derecho**

Conforme al artículo 188 del CPACA, se condenará en costas a la parte demandada y a favor de la demandante, las cuales se liquidarán conforme a los artículos 365 y subsiguientes del Código General del Proceso.

Se fijan las agencias en derecho a favor de la demandante y a cargo de la parte demandada, en la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

## **2.7. Otras consideraciones**

Advierte la Sala que, dada la situación actual de emergencia sanitaria generada por el COVID-19 la presente providencia será estudiada y aprobada mediante la utilización de medios electrónicos, en cumplimiento a las directrices del Gobierno

---

<sup>6</sup> Sentencia T-247 de 2016, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Nacional y del Consejo Superior de la Judicatura -distanciamiento social aislamiento, trabajo en casa, uso de medios electrónicos-, para evitar la propagación de los efectos adversos de este virus.

**En mérito de lo expuesto, la Sala de Oralidad del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.**

#### **FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el 29 de marzo de 2019, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte demandada y a favor de la demandante, las cuales se liquidarán conforme a los artículos 365 y subsiguientes del Código General del Proceso.

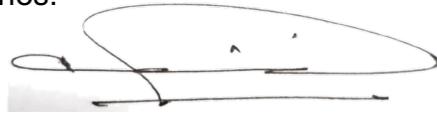
Se fijan las agencias en derecho a favor de la demandante y a cargo de la parte demandada, en la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**TERCERO:** Hacer las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI” y ejecutoriada esta providencia devolver el expediente al juzgado de origen.

#### **Notifíquese y cúmplase**

La anterior providencia fue discutida y aprobada en Sala a través del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Los Magistrados.



**CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ**



**JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA**



**LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA**

**Firmado Por:**

**LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA  
MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE IBAGUE-TOLIMA**

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: **d2b60d74d65a3d3c57c43a73e4dec6f1bd24637351a69b75d7fb0994e6c9868d**

Documento generado en 25/01/2021 08:50:19 AM