



Ibagué, dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

|                   |                                                                                                                    |
|-------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Radicación N°.    | 73001-33-33-003-2018-00360-02                                                                                      |
| Numero Interno:   | 477/2021                                                                                                           |
| Medio de Control: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO                                                                             |
| Demandante:       | CLARA ISABEL OLIVEROS LOZADA y MARGARITA BOHORQUEZ OVIEDO.                                                         |
| Demandado:        | UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP-. |
| Tema:             | Sustitución pensional                                                                                              |

## I- ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo establecido en los artículos 152 No 2º y 247 del C.P.A.C.A., procede esta Sala Oral a resolver el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial del extremo pasivo- UGPP- contra la sentencia de primera instancia proferida el 03 de mayo de 2021 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## II- ANTECEDENTES

### 1. DEMANDA PRINCIPAL

#### 1.1. Pretensiones de la demanda<sup>1</sup>

*“1.1.1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. 010763 del 26 de marzo de 2018 mediante el cual se denegó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la señora Clara Isabel Oliveros Lozada, RDP 014414 del 24 de abril de 2018 que resolvió el recurso de reposición y RDP 020061 del 31 de mayo de 2018 que resolvió el recurso de apelación, estas últimas confirmando la decisión que denegó el reconocimiento de la sustitución pensional.*

*1.1.2. A título de restablecimiento del derecho, que se condene a la demandada U.G.P.P. a reconocer y pagar a favor de la señora Clara Isabel Oliveros Lozada, la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente del señor José Helmer Franco Figueroa (q.e.p.d.), efectiva a partir del 4 de noviembre de 2017.*

*1.1.3. Que se condene a la demandada U.G.P.P. a pagar las sumas correspondientes a las mesadas pensionales y adicionales de junio y diciembre, desde el mes de noviembre de 2017 a la fecha de reconocimiento de la pensión en cuantía de \$1.786.827,24 y siguientes hasta la actualidad y su inclusión a la EPS.*

*1.1.4. Que se condene a la demandada U.G.P.P. a pagar las sumas adeudadas, debidamente ajustadas con base en el índice de precios al consumidor certificados por el DANE, desde el momento en que el derecho se hizo exigible; a dar cumplimiento al fallo dentro del término señalado en el artículo 192 del CPACA; y a pagar los intereses de mora.*

<sup>1</sup> Ver Expediente Juzgado – C.Ppal No 1- fls 191-192

*1.5. Que se condene a la UG.P.P. en costas y agencias en derecho”.*

## **1.2. Fundamentos fácticos<sup>2</sup>**

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los hechos que son susceptibles de sintetizarse así:

1- Mediante Resolución No 013869 del 29 de noviembre de 1999, la extinta Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL- reconoció la pensión de vejez al señor José Helmer Franco Figueroa (q.e.p.d.), quien falleció el pasado 4 de noviembre de 2017.

2- Mediante petición radicada el pasado 11 de diciembre de 2017, la señora Clara Isabel Oliveros Lozada, en su calidad de compañera permanente del causante por más de 29 años, solicitó a la UGPP, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes debido al fallecimiento del señor José Helmer Franco Figueroa.

3- La señora Margarita Bohórquez Oviedo también se presentó a reclamar la pensión de sobrevivientes, aduciendo su calidad de cónyuge supérstite.

4- La señora Clara Isabel Oliveros Lozada y el señor José Helmer Figueroa Franco iniciaron su relación el 18 de marzo de 1988, es decir, tuvieron una convivencia de techo, lecho y mesa por más de 29 años hasta la fecha de su deceso, no procrearon hijos, y convivieron en la Manzana W Casa 34 de la 9 Etapa del Barrio Jordán de Ibagué.

5- El señor José Helmer Franco Figueroa, en vida manifestó la voluntad de que su pensión de vejez fuese compartida entre su compañera permanente y su cónyuge en 50% para cada una, como aparece en la copia del acta No. 1042 del 2 de abril de 2012 elevada ante la Notaría 6 del Círculo de Ibagué.

6- El fallecido señor Franco Figueroa nunca desamparó a su cónyuge, porque ella dependía económicamente de él y por padecer una enfermedad degenerativa, como lo es la artritis reumatoidea y osteoporosis, no la desvinculó de la entidad de salud, situaciones a las que la compañera permanente Clara Isabel Oliveros Lozada nunca se opuso, y tanto la cónyuge como sus hijos tenían conocimiento de la existencia de las dos relaciones, tanto así, que la señora Clara Isabel Oliveros Lozada asistió tanto a su compañero como a la cónyuge de su compañero en la etapa crítica de salud que padecieron al tiempo y que ella tuvo que cuidarlos en la casa de la señora Margarita Bohórquez, estando incluso autorizada ante la EPS para que reclamara los medicamentos y pañales.

7- El extinto José Helmer Franco Figueroa sufría cambios de personalidad y desde el año 2013 presentó una crisis de ansiedad, nervios, depresión, falta de apetito y pensamientos suicidas por lo que fue remitido a psiquiatría, luego en el año 2015 le fue diagnosticado EPOC, mieloma múltiple con daño neurológico por compresión medular en columna dorsal, y en todo el tratamiento estuvo acompañado de la señora Clara Isabel Oliveros Lozada, hasta su fallecimiento.

## **1.3. Contestación de la demanda.**

### **1.3.1. Margarita Bohórquez Oviedo.**

Oportunamente el apoderado judicial de la accionada describió traslado de la demanda oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, para lo cual señaló que su representada había contraído nupcias por el rito católico con el extinto señor Franco Figueroa el 01 de mayo de 1971, que convivieron de manera ininterrumpida durante todo el vínculo matrimonial, que ella dependía económicamente de él y que siempre fue la beneficiaria del servicio de salud de su esposo.

---

<sup>2</sup> Ver Expedte Juzgado – C.Ppal- fls 192-194

Adujo que la señora Clara Isabel Oliveros, era amiga de la familia y que había trabajado para ellos prestando sus servicios en el cuidado personal del fallecido causante y de su esposa Margarita Bohórquez, quien padece graves problemas de salud, y que por tal razón ella era la persona que efectuaba los tramites de salud de los dos y los acompañaba a las citas médicas, desconociendo que entre el causante Oliveros existiese algún tipo de relación.

Afirmó que la presunta compañera permanente no cumplía con el requisito de temporalidad (5 años de convivencia) para acceder a la prestación pensional, toda vez que las pruebas allegadas al plenario daban cuenta de una posible relación desde el año 2015, sin embargo, las mismas se tachaban de falsas por tener fechas sobrepuestas.

Finalmente propuso como medios exceptivos: Inexistencia del derecho a reclamar por parte de la demandante, cobro de lo no debido e inexistencia de vulneración de principio legales.

### **1.3.2. UGPP.**

Obrando dentro del término legal oportuno, el apoderado judicial de la UGPP contestó el libelo introductorio oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones por considerarlas carentes de fundamentos facticos y jurídicos.

Precisó que, si bien de las probanzas allegadas con la demanda se podía inferir un vínculo entre el causante y la demandante, también se advertía que la cónyuge sobreviviente Margarita Bohórquez Oviedo, alegaba una convivencia material durante los últimos años de vida con su extinto esposo, por lo cual dicha controversia no podía ser resuelta en la vía administrativa, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 6 de Decreto 1204 de 2008.

Propuso los siguientes medios exceptivos: Inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de vulneración de principio legales y constitucionales y prescripción.

## **2. DEMANDA DE RECONVENCIÓN<sup>3</sup>.**

Dentro de término de traslado de la demanda el apoderado judicial de la señora MARGARITA BOHÓRQUEZ OVIEDO presentó demanda de reconvención, en los siguientes términos:

### **2.1. Pretensiones:**

**2.1.1.** *Que se declare la nulidad de los actos administrativos proferidos por la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, contenidos en las Resoluciones No. 010763 del 26 de marzo de 2018 mediante el cual se denegó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes radicado SOP201701048929, RDP 014414 del 24 de abril de 2018 que resolvió el recurso de reposición y RDP 020061 del 31 de mayo de 2018 que resolvió el recurso de apelación, estas últimas que confirmaron la decisión de denegar la pensión reclamada.*

**2.1.2.** *Que se declare que la señora Margarita Bohórquez Oviedo en su calidad de cónyuge sobreviviente del causante, es la única beneficiaria del derecho pensional.*

**2.1.3.** *Que se declare que la señora Clara Isabel Oliveros Lozada no cumple con los requisitos mínimos en condición de compañera permanente del causante José Helmer Franco Figueroa y por lo tanto, no tiene derecho al reconocimiento pensional.*

**2.1.4.** *Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la demanda U.G.P.P. el reconocimiento, liquidación y pago de la mesada pensional a favor de la señora*

---

<sup>3</sup> Ver Expte Juzgado- Dda. reconvención- fls 2-9

*Margarita Bohórquez Oviedo en su condición de cónyuge y única beneficiaria del señor José Helmer Franco Figueroa y su inclusión a la EPS.*

**2.1.5.** *Que se condene a la U.G.P.P. al pago del retroactivo pensional al que haya lugar a partir del 4 de noviembre de 2017 y hasta la fecha de su inclusión en nómina.*

**2.1.6.** *Que se condene la entidad demandada a indexar los valores resultantes conforme los parámetros del artículo 187 del CPACA*

**2.1.7.** *Que se ordene a la demandada, dar cumplimiento al fallo bajo los parámetros del artículo 192 del CPACA.*

## **2.2. Fundamentos Facticos**

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante en reconvención expuso los siguientes hechos:

1- Mediante Resolución No 013869 del 29 de noviembre de 1999, la extinta Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL- reconoció la pensión de vejez al señor José Helmer Franco Figueroa, quien falleció el 04 de noviembre de 2017.

2. El extinto señor Franco Figueroa se casó por el rito del matrimonio católico con la señora Margarita Bohórquez Oviedo el 1º de mayo de 1971, de cuya unión se procreando 2 hijos, actualmente mayores de edad.

3. Indicó que la señora Margarita Bohórquez Oviedo y el causante convivieron de forma ininterrumpida, que ella dependía económicamente de él, que la demandante siempre estuvo como beneficiaria de su cónyuge ante las empresas promotoras de salud e incluso en el plan exequial; además era reconocida por su familia, amigos y vecinos como esposa y quien convivía desde la celebración de su matrimonio.

3. La demandante en reconvención solicitó ante la UGPP el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, petición esta que fue despachada desfavorablemente a través de la Resolución No 10763 del 26 de marzo de 2018 y confirmada a través de las resoluciones que resolvieron los recursos de reposición y apelación, al indicarse que obraban dos reclamaciones sobre dicha prestación, una en calidad de cónyuge sobreviviente y la otra como supuesta compañera permanente.

4- La señora Margarita Bohórquez Oviedo, se encuentra en estado de discapacidad por su diagnóstico de artritis reumatoide degenerativa avanzada y osteoporosis, lo que ha ocasionado que se encuentre en total dependencia para desarrollar sus actividades básicas, y en vida su esposo era quien en compañía de sus hijos la atendían, acompañaban a sus citas y reclamaban sus medicamentos y con la muerte de su cónyuge quedó desprotegida.

5. Se expresó que el extinto señor José Helmer Franco Figueroa, no tenía mucha lucidez mental, pues sufría de depresiones y era alguien manipulable; así mismo se indicó, que el fallecido señor admitió haber mentido en las declaraciones extra juicio con la señora Clara Isabel Oliveros, y así lo dejó consignado en la declaración extra juicio del 23 de abril de 2014, y admitió jamás haber vivido con ella y su retractación de dejarle el 50% de su pensión, la cual fue remitida a la UGPP mediante oficio UGPP20149902569721 del 5 de junio de 2014.

6- Afirmó que si bien era cierto que la familia se había enterado del concubinato y permitió la ayuda de la señora Clara Isabel Oliveros, también lo era que la misma mantenía una relación con otra persona y por ello elevó amonestación ante comisaría de familia donde el tema de discusión fue precisamente la relación alterna.

7- Manifestó que al momento del fallecimiento del señor José Helmer Franco Figueroa, la persona que se tomó el atrevimiento de elaborar los carteles fue precisamente la señora Oliveros, pese a no estar en acuerdo la familia.

## **2.3. Contestación de la demandada de reconvención.**

### **2.3.1. UGPP<sup>4</sup>**

Dentro del término legal oportuno la apoderada judicial de la UGPP se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho, y además por que dicha entidad negó el reconocimiento prestacional solicitado conforme a las leyes vigentes al momento del fallecimiento del señor Franco Figueroa.

Aseveró que, si bien de los documentos allegados por la demandante en reconvención se podía deducir que la misma era casada con el extinto señor Franco Figueroa, también se advertía que había otra persona que alegaba la calidad de compañera permanente, lo que generaba un conflicto en el tiempo de convivencia, que no podía ser definido en sede administrativa.

Finalmente propuso los siguientes medios exceptivos: Pleito pendiente, inexistencia del derecho a reclamar, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de vulneración de principios legales y constitucionales y prescripción.

### **2.3.2. Clara Isabel Olivero Lozada.**

No contestó la demanda de reconvención.

## **3. La sentencia impugnada<sup>5</sup>**

Lo es la proferida el 03 de mayo de 2021 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Ibagué, en la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, anulando los actos administrativos enjuiciados y ordenando a manera de restablecimiento del derecho, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de manera compartida para la cónyuge sobreviviente y la compañera permanente del extinto José Helmer Franco Figueroa, en proporciones iguales (50% para cada una) y con efectos fiscales a partir del 05 de noviembre de 2017.

Luego de fijar el marco legal de la pensión de sobrevivientes y las reglas para su reconocimiento en los casos en que dicha prestación es reclamada por la (el) cónyuge y la (el) compañera (o) permanente, indicó que conforme al material probatorio obrante en el proceso, se podía concluir que el causante y su esposa Margarita Bohórquez Oviedo convivieron durante 43 años, entre los años 1971 y 2014; y que igualmente el fallecido señor Franco Figueroa habían convivido con su compañera permanente por un lapso de 16 años, comprendido entre el año 2001 al 2017.

Afirmó que conforme a las reglas señadas por el H. Consejo de Estado en lo referente a la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, y atendiendo el tiempo de convivencia del causante con su esposa y su compañera permanente, le correspondía a cada una de ellas el 50% de la pensión de sobrevivientes.

## **5.- El recurso de apelación<sup>6</sup>**

El apoderado de la parte demandada –UGPP- solicitó que se revoque la providencia de primera instancia, para lo cual señaló que la H. Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que tratándose de este tipo de reclamaciones, debe ser aplicada la ley vigente al momento de la muerte de quien se reclama el reconocimiento pensional, en tal sentido precisó que el señor José Helmer Franco Figueroa, falleció el 04 de noviembre de 2017, por lo que dicha entidad analizó el estudio de la pretensión a la luz de lo normado en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993.

Precisó que, conforme a lo dispuesto en la citada norma, lo primordial para poder acceder a la sustitución pensional, era demostrar que se estuvo haciendo vida marital

---

<sup>4</sup> EXpte Juzgado – Dda Reconvención- Fls 136-142

<sup>5</sup> Ver expediente Juzgado

<sup>6</sup> Expedte Juzgado – fls 3-7

con el causante, es decir, demostrar el cumplimiento de los siguientes requisitos: cohabitación, singularidad y permanencia.

Adujo que a la señora Clara Isabel Oliveros Lozada, quien alega su calidad de compañera permanente, no le asistía derecho como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, por cuanto no acreditó el cumplimiento de los requisitos para hacerse beneficiaria de dicha prestación, ya que no fue posible establecer los extremos temporales de convivencia real y efectiva que pretendía acreditar y que la Ley 100 exige para su reconocimiento.

Refirió que se había probado con los testimonios y las declaraciones extra juicio, mucha incongruencia en las respuestas y que debía tenerse en cuenta la declaración extrajudicial contenida en el acta No 1493-2014, por medio de la cual el causante se retractó de otra declaración extra juicio en donde manifestaba que convivía con la señora Clara Isabel Oliveros Lozada.

Reiteró que existían muchísimas contradicciones respecto de la convivencia del causante con la presunta compañera permanente y su esposa y que estas no acreditaron los requisitos de convivencia exigidos en la norma.

### **III. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

Por auto de 23 de julio de 2021 se admitió el recurso interpuesto por el apoderado del extremo activo - UGPP-, sin que ninguno de los sujetos procesales se hubiese manifestado sobre el mismo, y como quiera que no se requirió la práctica de pruebas, se omitió correr traslado a las partes en los términos señalados en el numeral 5 del Artículo 247 del C.P.A.C.A.

### **IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

#### **1. Sobre la competencia.**

Es competente esta Colegiatura para desatar la impugnación contra la sentencia de primer grado proferida el pasado 03 de mayo de 2021 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, según voces del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al definir que son apelables las sentencias de primera instancia proferidas por los jueces administrativos.

#### **2. Problema Jurídico**

En términos de la apelación corresponde a la Sala determinar, si se ajusta a derecho la decisión proferida por la Juez de instancia, al invalidar los actos administrativos enjuiciados y a su vez ordenar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de las señoras Clara Isabel Oliveros Lozano y Margarita Bohórquez Oviedo, en su orden, compañera permanente y cónyuge sobreviviente del causante, en proporciones iguales (50% c/u) y a partir del 05 de noviembre de 2017, o si, por el contrario y tal como lo afirma el recurrente, dicha decisión no se ajusta a derecho, por cuanto no se demostró dentro del plenario la convivencia efectiva con el causante con ninguna de las aquí reclamantes.

#### **4. Marco legal**

Las normas que regulan la pensión de sobrevivientes, y por extensión la sustitución pensional, están reguladas en la Ley 100 de 1993, modificada por la ley 797 del 2003. En el régimen de prima media la pensión de sobrevivientes está regulada por los artículos 46, 47 y 48 *ibidem*, y en el de ahorro individual la pensión de sobrevivientes está regulada por los artículos 74, 46 y 48 de la Ley 100 de 1993; los mismos requisitos aplican para uno y otro régimen.

La ley señala quiénes son los beneficiarios de la *pensión de sobrevivientes*, y no pueden ser otros que los familiares del pensionado o causante, tal como lo dispone el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100, señalando los siguientes:

1. Cónyuge o compañero (a) permanente
2. Los hijos menores de 18 años
3. Los hijos entre 18 y 25 años que estudien dependientes económicamente del fallecido
4. Los hijos de cualquier edad inválidos o discapacitados dependientes económicamente del fallecido
5. Los padres del fallecido a falta de los anteriores beneficiarios, que dependieran económicamente de este
6. Los hermanos inválidos a falta de todos los anteriores beneficiarios, que dependieran económicamente del fallecido.

Los anteriores beneficiarios tienen una prelación o mejor derecho en la siguiente forma:

1. Cónyuge e hijos en igual derecho. Si hay ambos, la pensión se distribuye entre ellos.
2. Si no hay cónyuge ni hijos, la pensión corresponde a los padres si demuestran que dependían económicamente del fallecido.
3. Si no hay cónyuge, ni hijos ni padres, la pensión corresponde a los hijos inválidos que demuestren dependencia económica del pensionado.

Igualmente, para acceder a la pensión de sobrevivientes, se debe acreditar una convivencia de 5 años continuos con anterioridad a la muerte del beneficiario de la pensión.

De otra parte, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 regula tres tipos de pensión de sobrevivientes, según la edad del cónyuge y el tiempo de convivencia, así: i) Pensión de sobrevivientes vitalicia a la que tiene derecho el cónyuge o compañero (a) permanente que a la fecha del fallecimiento del causante tenga 30 o más años de edad, o teniendo menos de 30 años de edad haya tenido un hijo con el fallecido. En tal caso se debe acreditar una convivencia de por lo menos 5 años anteriores al fallecimiento del causante, ii) Pensiones sobrevivientes temporal a la que tienen derecho los cónyuges o compañeros (as) permanentes que tienen menos de 30 años de edad. Esta pensión se otorga por un máximo de 20 años y el beneficiario de esta pensión temporal debe cotizar a pensión para alcanzar su propia pensión, y dicha cotización la debe hacer con cargo a la pensión de sobrevivientes. En este caso la ley no exige una convivencia mínima de 5 años, pues tal exigencia es exclusiva para la pensión de sobrevivientes vitalicia, es decir, hasta que el beneficiario fallezca. Si el cónyuge beneficiario tiene menos de 30 años, pero tiene hijos con el causante, entonces la pensión será vitalicia en los términos del literal a) del artículo 13 de la Ley 797, y iii) Pensiones sobrevivientes compartida, cuando el fallecido ha convivido en los últimos 5 años con dos compañeros (as) simultáneamente, la pensión de sobreviviente se compartirá entre los dos en proporción al tiempo de convivencia de cada beneficiario (a). También se debe compartir la pensión de sobrevivientes cuando el causante tiene una sociedad conyugal no liquidada y convive con una compañera permanente, es decir, aquellos casos donde las parejas se separan, consiguen nuevas parejas y nunca liquidan la sociedad conyugal, o, dicho de otra forma, nunca se divorcian, evento en el cual la pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

#### **4.1 La jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con el requisito de la convivencia efectiva.**

De acuerdo con lo señalado por la alta Corporación, la pensión de sobrevivientes prevista para los regímenes de prima media y de ahorro individual persigue la protección del núcleo familiar del afiliado o pensionado que fallece, frente a las adversidades económicas ocasionadas con su muerte. Es por ello que el Legislador, como mecanismo de protección a los miembros del grupo familiar, instituyó el requisito de la convivencia durante los últimos cinco años anteriores a la muerte para el compañero o cónyuge

supérstite, con el fin de proteger a los beneficiarios legítimos de ser desplazados por quién solo busca aprovechar el beneficio económico. Dicha finalidad ha sido reconocida por la Corte en varias ocasiones, resaltando la sentencia C-1176 de 2001 en la que se expresó:

*“El objetivo fundamental perseguido es el de proteger a la familia. En efecto, la circunstancia de que el cónyuge o compañero permanente del causante deban cumplir ciertas exigencias de índole personal y temporal para acceder a la pensión de sobrevivientes, constituye una garantía de legitimidad y justicia en el otorgamiento de dicha prestación que favorece a los demás miembros del grupo familiar. También busca favorecer económicamente a aquellos matrimonios y uniones permanentes de hecho que han demostrado un compromiso de vida real y con vocación de continuidad; pero también, que dicha disposición intenta amparar el patrimonio del pensionado, de posibles maniobras fraudulentas realizadas por personas que, con la falsa motivación de instituir una vida marital responsable y comprometida, sólo pretenden derivar un beneficio económico de la transmisión pensional.*

*(...) Que el propósito de la institución es proteger al pensionado y a su familia de posibles convivencias de última hora que no se configuran como reflejo de una intención legítima de hacer vida marital, sino que persiguen la obtención del beneficio económico que reporta la titularidad de una pensión de vejez o invalidez. En este sentido, es claro que la norma pretende evitar la transmisión fraudulenta de la pensión de sobrevivientes.*

Respecto al tipo de convivencia –en el caso de convivencia simultánea- la Corte puntualizó en la sentencia C-1035 de 2008 que no se trata de cualquier relación, sino que, para determinar al beneficiario de la pensión de sobrevivientes, ésta debe reunir las siguientes condiciones:

*“(...) convivencia caracterizada por la clara e inequívoca vocación de estabilidad y permanencia, esto es, que ocurran al mismo tiempo la convivencia del causante con el respectivo cónyuge y con el compañero o compañera permanente durante los cinco años previos a la muerte del causante y excluye de antemano las relaciones casuales, circunstanciales, incidentales, ocasionales, esporádicas o accidentales que haya podido tener en vida el causante, como tampoco se refiere a aquellas situaciones en las cuales el causante convivió con diversas personas de forma sucesiva (no simultánea), situación que tiene su regulación especial.*

Y, en lo que respecta al tipo de convivencia no simultánea, indicó que tan solo difiere de la anterior concepción en el momento de su consolidación, puesto que si bien es el compañero permanente quién debe acreditar de forma clara e inequívoca la vocación de estabilidad y permanencia con el causante durante los cinco (5) años previos a su muerte, para el caso del cónyuge supérstite con separación de hecho el quinquenio de la convivencia naturalmente deberá verificarse con antelación al inicio de la última unión marital de hecho.

Posteriormente, la Corte específicamente sobre las modificaciones introducidas a la pensión de sobrevivientes con la Ley 797 de 2003, en la sentencia C-1094 de 2003, reiteró la potestad del Legislador para regular el derecho a la seguridad social en pensiones, concluyendo que, según el desarrollo de la institución dado por el Congreso de la República, la pensión de sobrevivientes es asignada, en las condiciones que fija la ley, a diferentes beneficiarios (hijos, padres y hermanos inválidos). Por ello, al establecer este tipo de exigencias frente a la duración de la convivencia, la norma protege a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual está circunscrito dentro del ámbito de competencia del legislador al regular el derecho a la seguridad social.

En relación con la diferenciación del matrimonio y unión marital de hecho para efectos pensionales, la jurisprudencia de la Corte ha indicado respecto de los efectos jurídicos del vínculo matrimonial y la unión marital de hecho, que si bien, ambos son medios para constituir una familia, el tratamiento jurídico otorgado por la ley a la primera no puede ser trasladado a la segunda figura, en tanto que cada una de ellas, cuenta con una

legislación particular y una condiciones que la caracterizan, es así como en la sentencia C-1035 de 2008, se indicó lo siguiente:

*“8.2. Específicamente, la Corte ha sostenido que, de acuerdo a los artículos 5 y 42 de la Constitución, la igualdad que propugna la Carta entre las uniones familiares surgidas de vínculos naturales y la conformada por vínculos jurídicos, abarca no sólo al núcleo familiar como tal, sino también a cada uno de los miembros que lo componen, puesto que estas disposiciones guardan íntima relación con el artículo 13 superior, que prescribe: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica (...)” (Subrayas en el texto)*

*8.3. Como consecuencia del anterior planteamiento, se ha señalado que el legislador no puede expedir normas que consagren un trato diferenciado en cuanto a los derechos y deberes de quienes ostentan la condición de cónyuge o de compañero permanente, como tampoco entre los hijos habidos en matrimonio o fuera de él. (...)*

*8.4. Sin embargo, como se indicó antes (supra 7.3) la protección del derecho a la igualdad entendido como no discriminación, en estos casos no puede entenderse como la existencia de una equiparación entre el matrimonio y la unión marital de hecho, puesto que, como lo ha explicado la Corte en varias ocasiones, “sostener que entre los compañeros permanentes existe una relación idéntica a la que une a los esposos, es afirmación que no resiste el menor análisis, pues equivale a pretender que pueda celebrarse un verdadero matrimonio a espaldas del Estado, y que, al mismo tiempo, pueda éste imponerle reglamentaciones que irían en contra de su rasgo esencial, que no es otro que el de ser una unión libre.” Por todo lo anterior, el juicio de igualdad deberá tener en cuenta las particularidades de la norma o situación fáctica sometida a consideración, a fin de constatar si existe discriminación entre cónyuges y compañeros permanentes, pero sin soslayar las diferencias existentes entre el matrimonio y la unión marital de hecho. (Subraya fuera de texto)*

En lo atinente a la separación de hecho precisó que se emplea indistintamente el término de separación de cuerpos como símil de la separación de hecho, aclarando que la figura empleada taxativamente en la norma demandada es esta última, diferenciada por dicha Corporación en la sentencia C-746 de 2011 al estudiar el artículo 154, numeral 8 (parcial) del Código Civil, modificado por el artículo 6 de la Ley 25 de 1992, en la que indicó que la separación de cuerpos puede ser judicial o de hecho, así:

*“2.4. La separación de cuerpos entraña la suspensión de la vida en común de los cónyuges, pudiendo ser declarada judicialmente o darse de hecho. La separación judicial procede invocando alguna de las causales de divorcio, solo alegables por el cónyuge inocente en cuanto causales subjetivas; y por el mutuo consentimiento de los cónyuges manifestado ante el juez competente (Art. 165 C.C.). Por otro lado, la separación de hecho se da cuando se rompe la convivencia conyugal, sea acordada por ambos cónyuges o decidida por uno de ellos, sin que haya intervenido un juez (Corte Constitucional, C-1495/00).*

*2.5. En cuanto al efecto de la separación de cuerpos sobre la sociedad conyugal, el Código Civil prevé su disolución -entre otras causales- por la “separación judicial de cuerpos”, salvo que los cónyuges consientan mantenerla por tratarse de una separación temporal (C.C., art. 167 y 1820). Al contrario, la separación de cuerpos de hecho no lleva a la disolución de dicha sociedad, pudiendo en todo caso ser acordada por los cónyuges mediante escritura pública protocolizada ante notario. (subrayas fuera de texto).*

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional contenida en Sentencia C-336 de junio 4 de 2014 ha reconocido que los efectos jurídicos de la unión marital de hecho son diferentes a los del matrimonio, por ende, son instituciones jurídicas disímiles y no necesariamente equiparables. La separación de hecho suspende los efectos de la convivencia y apoyo mutuo, más no los de la sociedad conyugal conformada entre los cónyuges. Por lo cual, no nace a la vida jurídica la sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes, cuando uno de éstos mantiene en vigor la sociedad conyugal

del matrimonio. El Legislador dentro del marco de su competencia, en desarrollo del derecho a la seguridad social en pensiones, puede regular lo referente a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. En ese orden de ideas, en el caso de la convivencia no simultánea entre el cónyuge con separación de hecho y con sociedad conyugal vigente y el último compañero permanente, ponderó los criterios de la sociedad conyugal existente entre los consortes y la convivencia efectiva consolida con antelación al inicio de la unión marital de hecho, mediante la asignación de una cuota parte de la pensión. Al analizar el aparte acusado a la luz de los presupuestos del juicio de igualdad, pudo constatar que los sujetos en comparación -cónyuge con separación de hecho y con sociedad conyugal vigente y el último compañero permanente- pertenecen a grupos diferentes y por ello la norma demandada no otorga un trato diferente a quien es diferente, en tanto que ambas figuras no son necesariamente equiparables.

De otra parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado, en relación con la convivencia efectiva durante los 5 años anteriores al fallecimiento para los compañeros permanentes ha sostenido que la misma no se refiere, en forma exclusiva, a compartir el mismo techo y habitar junto al otro, sino que los elementos que en mayor medida definen esa convivencia se relacionan con el acompañamiento espiritual, moral y económico y el deber de apoyo y auxilio mutuo. Además de ello, es preciso tener en cuenta el factor volitivo de la pareja de mantener un hogar y tener la vocación y convicción de establecer, constituir y mantener una familia.

Respecto al requisito de la convivencia, esto es, los 5 años continuos inmediatamente anteriores a la muerte del causante, el Consejo de Estado ha señalado que el legislador lo previó como un mecanismo de protección, ello para salvaguardar a los beneficiarios legítimos de quienes pretenden solo buscar provecho económico.

Asimismo, ha señalado que debe acreditarse la vocación de estabilidad y permanencia, por lo tanto, no se tienen en cuenta aquellas relaciones casuales, circunstanciales, incidentales, ocasionales, esporádicas o accidentales que haya podido tener en vida el fallecido pensionado.

Ahora bien, específicamente, respecto del cumplimiento del requisito de convivencia de los 5 años anteriores al fallecimiento del causante, la normativa anteriormente analizada (artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y su modificación), ha efectuado una diferenciación en relación con la cónyuge y la compañera permanente así:

| Beneficiario                                             | Requisitos                                                                                                                                                                            |
|----------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Cónyuge o Compañero permanente mayor de 30 años de edad. | Edad cumplida al momento del fallecimiento y que se demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte.                                                                 |
| Cónyuge o Compañero permanente menor de 30 años de edad. | Haber procreado hijos con el causante y demuestre vida marital durante los 5 años anteriores a la muerte. Si no se procrearon hijos la sustitución será temporal (20 años).           |
| Cónyuge y Compañero permanente                           | Convivencia simultánea durante los 5 años anteriores a la muerte.                                                                                                                     |
| Cónyuge con separación de hecho y Compañero permanente.  | Inexistencia de convivencia simultánea, acreditación por parte del cónyuge de la separación de hecho, compañero permanente con convivencia durante los 5 años anteriores a la muerte. |

Conforme a la jurisprudencia contenida en la sentencia C-336 del 4 de junio de 2014, se observa que para efectos del otorgamiento de la sustitución pensional a favor de la compañera permanente, debe demostrar de forma inequívoca el requisito de temporalidad de la convivencia, esto es, 5 años anteriores al deceso del causante, lo cual no se predica de la cónyuge supérstite a quien si no ha liquidado su sociedad conyugal, y se encuentra separada de hecho, será beneficiaria de la prestación, sin que ello implique discriminación o vulneración del principio de igualdad respecto de quien hizo vida marital de hecho con el pensionado.

Bajo las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, procede la Sala a verificar si en efecto, quienes actúan como cónyuge sobreviviente y compañera permanente del extinto José Helmer Franco Figueroa, demostraron los requisitos señalados en la norma para ser acreedoras de la pretendida sustitución pensional.

## 5. El caso concreto

### 5.1 De los documentos allegados al expediente:

Al expediente fueron allegadas las siguientes pruebas documentales relevantes:

- Resolución No 013869 de 29 de noviembre de 1998, por medio de la cual la extinta Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL reconoció la pensión de vejez al señor José Helmer Franco Figueroa<sup>7</sup>.
- Registro civil de defunción del señor José Helmer Franco Figueroa<sup>8</sup>.
- Registro civil de matrimonio del extinto José Helmer Franco Figueroa y la señora Margarita Bohórquez Oviedo<sup>9</sup>.
- Declaraciones extra juicio rendidas por las señoras Dalila Cantor Ramos, María del Carmen Gaitán Cárdenas y Nancy Elena Lozano Posada en la Notaría Quinta del Círculo de Ibagué, en donde manifiestan que conocieron al señor José Helmer Franco Figueroa y a la señora Clara Isabel Oliveros Lozada desde hace más de 16 años, indicando que estos hicieron vida marital, compartieron lecho, techo y mesa de manera ininterrumpida desde el 18 de marzo de 1988 hasta 04 de noviembre de 2017, fecha del fallecimiento del señor Franco; que además la señora Oliveros Lozada dependía económicamente de su compañero; igualmente indicaron que les constaba que el causante tenía una relación simultánea con la señora Margarita Bohórquez Oviedo, quien era su esposa legítima y con quien tenía dos hijos, Diego Fernando y Omar Franco Bohórquez<sup>10</sup>.
- Declaración extra juicio rendida por el señor Lubin Latorre Berna, en la Notaría Segunda del Círculo de Ibagué, en donde manifestó que conocía al señor José Helmer Franco Figueroa y a la señora Margarita Bohórquez Oviedo, que eran casados, que convivieron bajo el mismo techo durante 46 años, es decir desde el 01 de mayo de 1971 hasta el 04 de noviembre de 2017, fecha de su fallecimiento, que dicha convivencia fue ininterrumpida, que dicha unión nacieron dos hijos, y que la señora Margarita dependía económicamente del causante<sup>11</sup>.
- Acta 1042 de 02 de abril de 2012 suscrita en la Notaría Sexta del Círculo de Ibagué donde compareció el señor José Helmer Franco, manifestando, entre otras cosas: *“SEGUNDO: Por medio del presente declaro extrajudicialmente que en uso de mis facultades mentales y sin ninguna presión psicológica ni bajo ninguna sustancia psicotrópica, declaro que llevo una relación de pareja desde 1988 a la fecha, hace 24 años con la señora Clara Isabel Oliveros Lozada (...) con la cual comparto lecho y quien todo este tiempo ha dependido económicamente de mí, por lo tanto es mi voluntad que en el futuro ella comparta mi pensión en un 50% y el otro 50% para mi legítima esposa Margarita Bohórquez Oviedo (...) quien es una persona enferma con la cual no tengo ninguna intimidad (...)”*<sup>12</sup>.
- Acta 1493 de 23 de abril de 2014 suscrita en la Notaría Sexta del Círculo de Ibagué donde compareció el señor José Helmer Franco, manifestado:

<sup>7</sup> Ver Expte Juzgado- C.Ppal No 1, fls 26-28

<sup>8</sup> Ver Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fl 29

<sup>9</sup> Ver Expte Juzgado – Reconvención fl 44

<sup>10</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 40-43

<sup>11</sup> Expte Juzgado – Reconvención fl 65

<sup>12</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 36

*“SEGUNDO: Por medio del presente declaro extrajudicialmente que de forma libre y voluntaria y en uso de mis facultades me retracto de lo que declaré bajo la gravedad de juramento mediante Acta No 1042 de fecha 02 de abril de 2012 otorgada en la Notaría Sexta de Ibagué sobre la convivencia con la señora Clara Isabel Oliveros Lozada ya que nunca conviví con ella y además me retracto de dejarle el 50% de mi pensión o de cualquier otro beneficio (...)”<sup>13</sup>*

- Acta No 1228-2016, de 07 de julio de 2016, suscrita en la Notaría Sexta del Círculo de Ibagué, indicado que comparecieron los señores José Helmer Franco Figueroa y Clara Isabel Oliveros Lozada, e indicaron, entre otros: *“SEGUNDO: Por medio del presente declaramos extrajudicialmente que en uso de nuestra facultad mental y sin ninguna presión psicológica y ni bajo ninguna sustancia psicotrópica, manifestamos que desde 1988, es decir aproximadamente 20 años nos encontramos conviviendo en unión libre, bajo el mismo techo, haciendo vida marital, compartiendo lecho y mesa sin ninguna interrupción. Manifiesto además que mi compañera permanente depende de mí, en razón a que ella no recibe ingreso de ninguna índole (...) TERCERO: Manifiesto yo José Helmer Franco que es mi voluntad que a mi muerte el 50% de mi pensión quede para mi compañera permanente Clara Isabel Oliveros Lozada y el otro 50 para mi esposa Margarita Bohórquez Oviedo con quien no convivo ni tengo ninguna intimidad (...)”<sup>14</sup>*
- Historia Clínica especializada del señor José Hermer Franco Figueroa, expedida por la IPS ESIMED, de fecha 20 de agosto de 2016, donde se anota como acompañante a la señora Clara Oliveros, en calidad de compañera.<sup>15</sup>
- Copias del recetario especial para medicamentos de control especial, expedido por la secretaria de Salud de la Gobernación del Tolima, donde se ordena en múltiples ocasiones la entrega de medicamentos para el fallecido señor Franco Figueroa, estableciéndose como persona que los recibe, a la señora Clara Isabel Oliveros<sup>16</sup>.
- Copias de actas de consentimiento para administración de quimioterapia del causante, en donde aparece como representante legal del paciente o testigo, la señora Clara Isabel Oliveros Lozano<sup>17</sup>.
- Copia de autorización de resultados médicos expedida por CEDICAF, de junio de 2015 donde se registra como autorizada la señora Clara Isabel Oliveros, quien manifiesta en dicho documento ser la esposa del señor José Helmer franco<sup>18</sup>
- Copia de registro fotográfico del causante y la señora Clara Isabel Oliveros Lozanos, en diferentes situaciones de índole social como festejos y momentos de esparcimiento, y de enfermedad, etc.)<sup>19</sup>
- Copias de facturas de venta de electrodomésticos adquiridos por el señor Franco Figueroa, donde aparece registrado como lugar de domicilio, la Manzana W No 34, Jordán 9 Etapa, Ibagué<sup>20</sup>.
- Copia del cartel fúnebre del fallecido José Helmer Franco Figueroa, de la Funeraria los Olivos, en donde se registra:

***“EL SEÑOR JOSE HELMER FRANCO FIGUEROA  
DESCANSE EN LA PAZ DEL SEÑOR***

<sup>13</sup> Expedte Juzgado – C. Reconvención -fl 61

<sup>14</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 32-33

<sup>15</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 92, 96

<sup>16</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 97-108

<sup>17</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 110-119

<sup>18</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 124

<sup>19</sup> <sup>19</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 139-157

<sup>20</sup> <sup>20</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 162-164

**SU SEÑORA MADRE ROSANA FIGUEROA**  
**LA SRA MARGARITA BOHORQUES**  
**LA SRA CLARA ISABEL OLIVEROS**  
**SUS HIJOS: OMAR, DIEGO FRANCO Y DIANA ISABEL CARDONA”**

- Copia del carnet de afiliación a la EPS SALUCOOP, del fallecido señor José Helmer Franco Figueroa, donde se advierte que tenía beneficiaria a su esposa Margarita Bohórquez Oviedo<sup>21</sup>.
- Certificado de afiliación exequial del señor José Helmer Franco Figueroa, en la funeraria los Olivos, con vigencia de 01 de enero de 2017 a 01 de enero de 2018, donde aparece en la información del grupo familiar, su cónyuge Margarita Bohórquez Oviedo<sup>22</sup>.
- Recibo de caja de compra de electrodomésticos efectuada por el fallecido señor Franco Figueroa, donde se indica como lugar de residencia la Carrera 7 No 24-49 Barrio el Carmen, Ibagué<sup>23</sup>
- Resolución No 010763 de 26 de marzo de 2018, por medio de la cual la UGPP niega el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes<sup>24</sup>.
- Resolución No RDP 014414 de 24 de abril de 2018, a treves de la cual la UGPP, resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el acto que negó la sustitución pensional, confirmándolo en su totalidad<sup>25</sup>.
- Resolución No RDP 020061 de 31 de mayo de 2018, a través de la cual la UGPP, resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el acto que negó la sustitución pensional, confirmándolo en su totalidad<sup>26</sup>.

### **5.1.1 Interrogatorios de parte**

En audiencia de pruebas, se practicaron los interrogatorios de parte decretados en la audiencia de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., de cuyo recuento y previa verificación del registro de audio se extrae lo siguiente:

#### **a) Clara Isabel Oliveros Lozano:**

Indicó que convivió con José Helmer durante 29 años, que lo conoció en la ciudad de Ambalema, que desde el primer momento que lo conoció él dijo que él era casado y que su esposa era una persona enferma, que José Helmer era auxiliar de topografía y que estuvo vinculado con la Gobernación del Tolima; que ellos fueron una pareja muy amorosa y que el núcleo familiar de ellos estaba conformado por los dos y una hija de ella, que nunca se separaron, que durante los últimos años de vida del causante compartieron techo lecho y mesa; que inicialmente habían vivido el Barrio Departamental y que los últimos 16 años los vivieron en la 9 Etapa del Jordán, Manzana W; Afirmó que él siempre estuvo pendiente de su esposa, que nunca la abandonó, que ellos no tenían intimidad, pero que él le tenía mucho cariño porque era la madre de sus hijos, que además él la tenía como beneficiaria en el servicio de salud, que José Helmer estaba afiliado a Saludcoop y que después esa EPS cambió de nombre; en relación con la causa de fallecimiento de José Helmer indicó que él murió por un meloma múltiple que le atacó los huesos, que ella estuvo con él hasta el momento de su muerte, que lo acompañó en la clínica cuando se hospitalizó el 25 de octubre, luego estuvo en la UCI con él, que el falleció el 04 de noviembre de 2017; cuando se le preguntó por el nombre de los padres de José

<sup>21</sup> Expte Juzgado – C.Ppal No 1, fls 44

<sup>22</sup> Ver Expedte Juzgado. - C. Reconvención- fls 70

<sup>23</sup> Ver Expedte Juzgado. - C. Reconvención- fls 86

<sup>24</sup> Ver Expedte Juzgado. - C. Reconvención- fls 22-24

<sup>25</sup> Ver Expedte Juzgado. - C. Reconvención- fls 16-18

<sup>26</sup> Ver Expedte Juzgado. - C. Reconvención- fls 11-13

Helmer indicó que el papá se llamaba Antonio de Jesús Franco y la mamá Rosana Figueroa de Franco.

**b) Margarita Bohórquez:**

Manifestó que ella era una persona muy enferma que tenía artritis reumatoidea y osteoporosis, que está postrada en cama hacía mucho tiempo; que conoció a José Helmer cuando ella tenía 17 años en la ciudad de Ibagué, que él trabajaba en topografía; que José Helmer tuvo dos hijos con ella, Omar y Diego Fernando Franco; que la relación de ellos a veces fue buena y a veces mala, que tenían problemas normales como pareja; que para el año 2008 ellos vivían en la carrera 7 No 24-49; Manifestó que José Helmer falleció el 04 de noviembre de 2017, que al momento de su deceso ella estaba en su casa, que José Helmer se había ido en el 2014, pero que él siempre iba a la casa, estaba muy pendiente de ella, de su salud, que ellos convivieron como 50 años.

**5.1.2 De la prueba testimonial:**

**a) Testimonios que dan fe de la convivencia del extinto José Helmer Franco Figueroa con la señora Clara Isabel Oliveros Lozada.**

**1. Dalila Cantor Ramos.**

Manifestó que ella había rendido tiempo atrás una declaración extra juicio para que le fuese reconocido la pensión a la señora Clara Isabel, que la conocía a ella desde el año 2001, porque ella y el señor José Helmer se habían ido a vivir a una casa en el Barrio el Jordán de Ibagué, muy cerca de su vivienda, es decir que eran vecinos; así mismo indicó que José Helmer siempre reconoció a Clara Isabel como su compañera afectiva y que nunca se separaron, Afirmó que Clara Isabel era ama de casa y que siempre acompañó a José Helmer en los tratamientos que le ordenaban por sus diferentes enfermedades, pese a los problemas de salud que también tenía con ella. Manifestó que José Helmer falleció el 04 de noviembre de 2017, que sabía que él era casado, que su esposa estaba enferma y que él iba a visitarla, pero que residía en la 9 etapa del Jordán, y que además en una época ella y José Helmer se habían ido a vivir a la casa de la esposa de él, la señora Margarita, con la finalidad de cuidarla por la enfermedad que ella padecía.

**2. María Cielo Ospina**

Indicó que era vecina de José Helmer y Clara Isabel en el Barrio el Jordán 9 Etapa, que los conoce desde que ellos llegaron a vivir a ese barrio, que la señora Clara Isabel era ama de casa y José Helmer era pensionado, y que en los últimos años él estuvo muy enfermo y que Clara Isabel fue a persona que lo cuidó; también afirmó que dicha pareja en una época se fue a vivir a la casa de la señora Margarita, esposa de José Helmer, debido a que esta se encontraba muy enferma y era necesario que ellos la cuidaran.

**b) Testimonios que dan fe de la convivencia del extinto José Helmer Franco Figueroa con su esposa Margarita Bohórquez.**

**1. Alfonso Franco Figueroa.**

Indicó que él era hermano de causante, y manifestó que José Helmer y Margarita en un principio habían vivido en unión libre y que después se habían casado, que de dicha unión se procrearon a su dos hijos, Diego y Omar; refirió también, que la señora Margarita se encontraba postrada en una cama desde hace 18 años y que por ende era Helmer el que sufragaba todos los gastos de la casa; indicó que él no tuvo muy buena relación con su hermano, pero que cuando esporádicamente iba su casa siempre lo encontraba ahí; así mismo señaló que no conocía a la señora Clara

Isabel, pero que él tenía conocimiento que su hermano tenía desde hace varios años una relación con otra persona, pero que no sabía quién era esa persona.

## **2. María fenicia Sánchez Herrera**

Afirmó que ella era amiga de Margarita Bohórquez desde que estaban muy jóvenes y solteras, que conoció al fallecido José Helmer, debido a que él era el esposo de Margarita, que a ella no le constaba que ellos se hubieran separado porque siempre lo vio en la casa, ya que él siempre estuvo muy pendiente de la salud de su esposa, y la acompañaba al médico; finalmente indicó que no conocía a la señora Clara Isabel Oliveros Lozada.

## **5.2 Análisis sustancial**

Sea lo primero indicar, que uno de los argumentos que expuso el recurrente en el escrito de impugnación, hace relación a que, conforme a lo señalado por el H. Consejo de Estado, este tipo de reclamaciones debe estudiarse conforme a la Ley vigente al momento del fallecimiento de quien se reclama reconocimiento pensional, por lo cual, indicó que el estudio del caso debía realizarse bajo la órbita de la ley 100 de 1993, como quiera que el causante falleció en el año 2017; inconformidad esta, que desde ya ha de decirse que carece de argumentación alguna, pues verificada la providencia impugnada, si bien se advierte que en ella se hizo un recuento normativo relacionado con el reconocimiento de la sustitución pensional, lo cierto es, que el análisis de caso *sub examine*, se realizó bajo el amparo de lo normado en la Ley de Seguridad Social y en la jurisprudencia vigente que regula la materia, por lo cual, se itera, dicha aseveración, es carente de todo respaldo argumentativo.

Así mismo indicó el recurrente que en el plenario había muchas incongruencias, y que quienes reclaman el reconocimiento pensional, en calidad de cónyuge supérstite y compañera permanente no acreditaron el cumplimiento de los requisitos para hacerse beneficiarias de la prestación recamada, pues aseveró que respecto de la compañera permanente no se habían establecido los extremos temporales de convivencia con el causante.

La sentencia objeto de censura accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando reconocer y pagar, la sustitución pensional a favor de la Cónyuge sobreviviente Margarita Bohórquez y la compañera permanente Clara Isabel Oliveros Posada, en proporciones iguales (50% c/u).

Conforme al material probatorio obrante en el proceso, procederá este Colectivo a determinar, si tal como arguye el apelante, ninguna de las peticionarias de la sustitución pensional, en su calidad de cónyuge y compañera permanente del señor José Helmer franco Figueroa, acreditaron los requisitos legales y jurisprudenciales para hacerse acreedora de la prestación que se discute, o si, por el contrario, y tal como lo dispuso el *a quo*, en el *sub examine* ambas solicitantes acreditaron el cumplimiento de las exigencias de orden legal y jurisprudencial que gobiernan la materia.

En efecto, de las pruebas allegadas y practicadas a solicitud del apoderado de la señora Clara Isabel Oliveros Lozada, observa la Sala, que en el interrogatorio rendido por la misma, no se denotan imprecisiones que hagan inferir que entre estos no existió un relación con ánimo de permanencia, por el contrario, las afirmaciones realizadas por estas permiten establecer que no se trató de una relación esporádica o fugaz, pues la misma manifestó aspectos de la relación que sólo pueden ser conocidos por quienes hayan tenido una relación con carácter permanente, así mismo fue contundente al declarar sobre la enfermedad padecida por el *de cujus* durante sus últimos 5 años de vida y que fue ella quien estuvo presente durante su enfermedad, acompañándolo y brindándole apoyo y socorro; así mismo puede advertirse que dicha declaración es totalmente armónica con las declaraciones

vertidas por los testigos Dalila Cantor Ramos y María Cielo Ospina, quienes a su vez afirmaron que conocían a la pareja Franco-Oliveros desde hace 17 años, porque los dos eran amigos y vecinas de ellas, quienes manifestaron de manera categórica que entre ellos se evidenciaba una relación normal de pareja, que convivían bajo el mismo techo, y que durante los últimos años de vida del causante, Clara Isabel lo socorrió y acompañó en su enfermedad.

Igualmente se advierte, que tanto el interrogatorio rendido por la señora Clara Isabel Oliveros, como las declaraciones de los testigos citados por esta, fueron armónicos, unísonos, complementarios y que además en ellos se indicó de manera clara que la compañera permanente era conocedora que el fallecido señor Franco Oliveros, estaba legamente casado, que el mismo velaba por la salud de su esposa, que nunca la desamparó, que le proporcionaba los medios económicos y de salud para su subsistencia, y que incluso, de manera un poco extraña socialmente hablando, el causante y su compañera permanente, en algún tiempo vivieron en la casa de la esposa de este último, quienes les prestaban además de compañía, apoyo y asistencia en su enfermedad.

Cabe descartar que en el plenario obran otras pruebas documentales que apuntan a demostrar la convivencia entre los compañeros Franco - Oliveros, como son las declaraciones extrajurídico rendidas por las señoras Dalila Cantor Ramos, María del Carmen Gaitán Cárdenas y Nancy Elena Lozano Posada, rendidas en la Notaría 5 del Círculo de Ibagué, las cuales son convergentes con lo vertido por los testigos escuchados en la audiencia de pruebas; así mismo existe una cantidad bastante considerable de pruebas documentales, que permiten inferir la convivencia entre los compañeros permanentes, pues reposa, un sin número de recibos para reclamación de medicamentos del *de cujus*, donde aparece como acudiente y en algunos caso se señala como la esposa a la señora Clara Isabel Oliveros, quien era la autorizada para reclamar dichos medicamentos; así también, reposan varias facturas de compra de electrodomésticos adquiridos por el fallecido señor Franco, donde se registra como lugar de residencia el Barrio el Jordán Novena Etapa, de la ciudad de Ibagué, que evidentemente coincide con el domicilio de los compañeros permanentes, conforme a las declaraciones rendidas por los testigos.

En conclusión, del material probatorio allegado al cartulario puede evidenciarse la existencia de una unión con ánimo de permanecía, ayuda y socorro muto entre los compañeros Clara Isabel Oliveros Lozano y José Helmer Franco Figueroa, por un periodo aproximado de 17 años, esto es, desde el año 2000 hasta el 04 de noviembre de 2017, fecha del fallecimiento del causante.

De otra parte y previo análisis de las pruebas allegadas al plenario, tendientes a probar la convivencia efectiva habida entre el causante José Helmer Franco Figueroa y su esposa Margarita Bohórquez Oviedo, aprecia este Colectivo, que el interrogatorio rendido por esta última, está desprovisto de toda influencia o manipulación, donde asevera de manera contundente haber vivido con su fallecido esposo desde los 17 años de vida, manifestando que él siempre la socorrió como su esposo, estuvo pendiente de ella y velaba por su sostenimiento, pues la misma debido a sus múltiples enfermedades se encontraba postrada en una cama hace más de 15 años, declaración esta que es totalmente acorde con lo dicho por los testigos Alfonso Franco Figueroa y María Felicia Herrera.

En efecto y si bien la esposa del causante, aseveró en su declaración que el mismo, dos años antes de su muerte ya no residía en la vivienda de la pareja, ello no puede considerarse como una interrupción de la convivencia de los consortes, pues tanto ella como los citados testigos, fueron enfáticos en señalar que él siempre frecuentaba la casa, la visitaba, la socorría en su enfermedad y sufragaba los gastos para su mantenimiento, al punto que nunca dejó de ser la beneficiaria de su servicio de salud, y que el hecho de que en algún momento se haya ausentado, ello obedeció a las dolencias y enfermedades que éste estaba soportando y que por ende impedían trasladarse de un lugar a otro.

Así mismo, obra en el plenario suficiente prueba documental, que también permite inferir la convivencia, la ayuda y el socorro mutuo de los consortes durante toda su vida marital, pues reposa entre los muchos documentos arrimados, copia del carnet de afiliación a la EPS Salud total, donde se advierte que el fallecido señor Franco Figueroa tenía como beneficiaria del servicio de salud a su esposa; igualmente se alegaron facturas de compra de electrodomésticos donde el fallecido informaba como lugar de residencia la carrera 7 No 24-49, es decir, la correspondiente a domicilio conyugal.

Precisado lo anterior, concluye este Colectivo, que en el caso concreto se acreditó totalmente la convivencia simultanea del causante con su cónyuge Margarita Bohórquez y su compañera permanente Clara Isabel Oliveros Lozada, convivencia esta, que superó notoriamente los 5 años que se exigen legal y jurisprudencialmente para el reconocimiento pensional pretendido, y que además, estuvo provista en ambas relaciones de componentes de solidaridad, socorro y ayuda mutua, simultaneidad esta que fue totalmente notoria y aparentemente aceptada por ambas señoras en disputa de la sustitución de su pensión, pues como quedó probado en el plenario, en algún momento el causante y su compañera permanente pernotaron en la residencia de la esposa de éste, circunstancia esta un tanto desconcertante socialmente, pero que evidencia una realidad irrefutable, como lo era la simultaneidad de la convivencia con la cónyuge y la compañera permanente, tan es así, que en los carteles fúnebres del causante, aparecen como dolientes, no sólo sus hijos, sino las plurimencionadas señoras Margarita Bohórquez y Clara Isabel Oliveros Lozada.

En este orden de ideas, resulta carente de todo rigor probatorio las apreciaciones vertidas en recurso de alzada, cuando se indicó que en el plenario no había material probatorio que permitiera inferir la convivencia del causante con las aquí reclamantes, pues, por el contrario, el *sub examine* está rebozado de pruebas que permiten concluir, sin dubitación alguna, la convivencia simultanea del fallecido señor José Helmer Franco Figueroa con quienes acreditaron la calidad de cónyuge y compañera permanente, resultando totalmente desacertados los argumentos expuestos en la apelación.

En las anteriores condiciones, la Sala confirmará en su integridad la sentencia impugnada al encontrarla ajustada al ordenamiento legal.

## **6. La condena en costas**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

Por su parte, el Acuerdo N° PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, señala que en tratándose de asuntos contencioso administrativos con cuantía, en primera instancia, habrá de condenarse en agencias en derecho hasta por el veinte por ciento (20%) de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia, y en segunda instancia, hasta por el cinco por ciento (5%) de las mismas.

Ahora bien, el Código General del Proceso, en su artículo 365, en cuanto a la condena en costas establece en su numeral 1º que se condenará en ellas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación, o revisión que haya propuesto, y en su num. 3º agrega: “*En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda*”.

Por consiguiente, la Sala condenará en costas a la UGPP en tanto se confirmó el fallo objeto de censura, siempre y cuando aparezcan acreditadas y en la medida de

su comprobación, ordenando incluir como agencias en derecho el equivalente a medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigentes por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo N° PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría del Juzgado de origen efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala Oral de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**F A L L A**

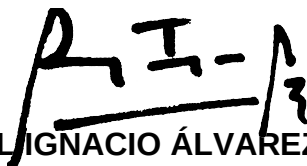
**PRIMERO: CONFIRMAR** sentencia impugnada, proferida el 03 de mayo de 2021 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de esta ciudad.

**SEGUNDO:** SIN constas en esta instancia.

**TERCERO:** En firme esta decisión, devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

  
**ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA**

  
**BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS**

  
**JOSÉ ALÉTH RUIZ CASTRO**

Se suscribe esta providencia con firmas electrónica y escaneada, ante las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional con el fin de evitar la propagación de la pandemia del COVID-19 –coronavirus-en Colombia. No obstante, se deja expresa constancia que la presente providencia fue discutida y aprobada por cada uno de los magistrados que integran la Sala de Decisión a través de la plataforma tecnológica Teams y correos electrónicos institucionales.

**Firmado Por:**

**Jose Aleth Ruiz Castro**  
**Magistrado**  
**Oral 006**  
**Tribunal Administrativo 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: **213859c136f4c7696f62aeca17eaafa91949f36fee2feaff84960393c1a2e31d**

Documento generado en 19/11/2021 10:13:12 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>