

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	76001-31-05-013-2016-00374-01
DEMANDANTE:	MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Consulta Sentencia No. 154 del 21 de junio de 2018
JUZGADO:	Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali
TEMA:	Sustitución Pensional
DECISIÓN:	REVOCA

APROBADO POR ACTA No. 13
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 152

Hoy, diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL INTEGRADA** por los Magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como Ponente **ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN**, se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, en atención a lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, con el fin de resolver el grado jurisdiccional de consulta en contra de la sentencia de primera instancia No. 154 del 21 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** contra **COLPENSIONES**, radicado **76001-31-05-013-2016-00374-01**.

A continuación se procede a proferir la siguiente: **SENTENCIA No. 129**

Como **ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES** y procesales se tiene los contenidos en la demanda visible a folios 4 a 7 y en la contestación militante a

los folios 35 a 44 por parte de **COLPENSIONES**, del cuaderno de primera instancia, los cuales en gracia de la brevedad y el principio de la economía procesal e incluso de los artículos 279 y 280 del Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali – Valle, mediante sentencia No. 154 del 21 de junio de 2018, decidió declarar no probadas las excepciones propuestas por **COLPENSIONES** y en consecuencia, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer en un 100% en favor de la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN**, la sustitución pensional a partir del 13 de febrero de 2015. Condenó a la entidad a pagar la suma de \$51.284.758.29 por concepto de mesadas causadas entre el 13 de febrero de 2015 y el 31 de mayo de 2018, con derecho a 14 mesadas. Condenó a la Administradora a incluir en nómina a la demandante a partir del 01 de junio de 2018 en cuantía mínima de \$1.224.290 durante 14 mesadas al año. Autorizó a la entidad a descontar del retroactivo los aportes al sistema de seguridad social en salud. En cuanto a los intereses moratorios, concedió éstos a partir del 26 de agosto de 2015, hasta cuando se realice el pago total del retroactivo.

Para arribar a tal conclusión, el Juez de primera instancia señaló que la norma a aplicar es la Ley 797 de 2003. Expresó que consta en el plenario el fallecimiento del pensionado el 13 de febrero de 2015, del mismo modo, las declaraciones extraproceso aportadas de amigos y vecinos de la familia, dan fe de la convivencia entre la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** con el causante, convivencia que se dio desde el año 2009 hasta la fecha de fallecimiento. Adujo que en sede judicial, los testimonios rendidos de **LIBARDO DÍAZ** y **JOSÉ BARONA** quienes convivieron en el mismo inmueble con el causante y la demandante, informaron bajo la gravedad de juramento que la pareja convivió por un término superior a 6 años.

Respecto de los posibles beneficiarios de la sustitución pensional, estipuló que conforme a los registros de defunción de los hijos del causante no existe otra persona con igual o mejor derecho que la actora, en especial, de la hija del fallecido, la señora **ARIELA BARRERO GARCÍA** que estaba en situación de discapacidad y era beneficiaria de la pensión; empero, ante su fallecimiento el 17 de mayo de 2012 perdió la calidad de beneficiaria. También, reposa el certificado de defunción de

ROSA MARÍA GARCÍA DE BARRERO cónyuge del causante, que falleció el 24 de marzo de 2013; por lo tanto, tampoco tiene vocación de beneficiaria.

En consecuencia, consideró acreditado el derecho al 100% de la pensión de sobrevivientes en cabeza de la demandante. No dio prosperidad a ninguna de las excepciones propuestas por la demandada, incluso la de prescripción al no configurarse el tiempo para que opere dicho fenómeno. Concedió los intereses moratorios y negó la indexación solicitada por ser incompatible.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Ninguna de las partes interpuso recurso de apelación; por lo tanto, de conformidad al artículo 69 del Código de Procedimiento Laboral, surge el Grado Jurisdiccional de Consulta en contra de la sentencia de primera instancia.

RECONOCE PERSONERÍA

Atendiendo al poder especial que se allegó al expediente, mediante Auto No. 213, se reconoce personería adjetiva a la Dra. PAOLA ANDREA MARTÍNEZ BARBOSA, identificada con T.P. No. 139.128 del C.S. de la J. para actuar como apoderada sustituta de **COLPENSIONES**.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante Auto del 24 de febrero de 2021, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la demandada **COLPENSIONES** presentó escrito de alegatos, los cuales se tienen atendidos y analizados en esta instancia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a resolver se centra en determinar si le asiste derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional a la demandante **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** en calidad de compañera permanente supérstite, con ocasión al fallecimiento del pensionado **JESÚS ANTONIO BARRERO**. Adicionalmente, en caso de resultar derecho de la prestación económica que reclama, se deberá

analizar la legalidad de las condenas impuestas a **COLPENSIONES** en favor de la actora.

CONSIDERACIONES

La sentencia consultada debe **REVOCARSE** por las siguientes razones:

En el presente caso no se discuten los siguientes hechos: **1)** El fallecimiento del señor **JESÚS ANTONIO BARRERO** el 13 de febrero de 2015 (f.13). **2)** El reconocimiento de pensión de vejez del causante por medio de la Resolución No. 03219 de 1992, reconocida a partir del 30 de mayo de 1992 con una mesada de \$124.227 (f.51). **3)** Que el 25 de junio de 2015 la demandante eleva reclamación administrativa solicitando la sustitución pensional y fue negada mediante Resolución No. GNR 14208 del 19 de enero de 2016 (f.09) **4)** Que frente a la anterior decisión solicita la revocatoria directa el 03 de febrero de 2016 que fue resuelta en forma negativa por medio de la Resolución No. GNR 72771 del 08 de marzo de 2016 (f.53) **5)** Que el señor **JOSUE BARRERO GARCÍA** hijo del causante, falleció el 13 de febrero de 2008 (f.72) **6)** Que la señora **ARIELA BARRERO GARCÍA** hija del causante, en situación de discapacidad y beneficiaria de la pensión, falleció el 17 de mayo de 2012 (f.74) **7)** Que la señora **ROSA MARÍA GARCÍA DE BARRERO** cónyuge del causante, falleció el 24 de marzo de 2013 (f.78) **8)** Que el señor **MELQUICEDEC BARRERO GARCÍA** hijo del causante, nació el 05 de marzo de 1962 y a la fecha de fallecimiento de su padre, tenía 53 años (f.76).

1. REQUISITOS PARA LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL:

Teniendo en cuenta la fecha del deceso del causante, esto es el 13 de febrero de 2015 (f.13), la norma que determina cuales son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que establece:

“Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte

y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.” (Subrayado fuera de texto).

Conforme lo señala la norma transcrita, para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, la cónyuge o compañera permanente supérstite, deben acreditar que hicieron vida marital con el causante y que dicha convivencia se dio durante al menos cinco años con anterioridad a su muerte.

Tal como lo ha aclarado la Sala Laboral de la CSJ en sentencias SL4925-2015 y SL1399-2018, en los casos como el presente, el requisito de la convivencia durante mínimo 5 años condiciona el surgimiento del derecho a la pensión, entendiendo esta como la “*convivencia real y efectiva que entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común.*”, definición que excluye los encuentros casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que a pesar de ser prolongadas en el tiempo, no generan las condiciones de una comunidad de vida, como es el caso de un romance o noviazgo.

Descendiendo al caso bajo estudio, se analiza el material probatorio aportado al expediente y se encuentran las declaraciones del 01 de febrero de 2016 ante la Notaría Catorce del Círculo de Cali, de **MARÍA ELENA SANTACRUZ DE FERNÁNDEZ** (f.15), de **ALEJANDRA MARCELA URAZAN GARCES** (f.16), de **LIBARDO DÍAZ** (f.17), de **MARÍA CRISTINA AGREDO** (f.18) y de **JOSÉ BARONA** (f.19), quienes manifestaron bajo la gravedad de juramento, que la demandante **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** y el causante **JESÚS ANTONIO BARRERO** convivieron en unión libre desde el 09 de enero de 2009 compartiendo techo, lecho y mesa de forma ininterrumpida y continua hasta la fecha de fallecimiento del pensionado. Además, dan fe de que el causante estuvo casado con la señora **ROSA MARÍA GARCÍA DE BARRERO**, quien falleció el 24 de marzo de 2013, y que el señor **MELQUICED BARRERO** es el único hijo del pensionado, pues el causante no dejó más hijos *ni vivos ni muertos*.

Conforme a los testimonios rendidos en juicio, el señor **LIBARDO DÍAZ** (f. 87 CD Min.5:37) adujo conocer a la pareja desde el año 2009, pues era inquilino en la casa del fallecido, coincidiendo con lo expresado en la declaración extrajuicio (f.17), sin embargo, cuando se le pregunta sobre la relación entre la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** y el señor **JESÚS ANTONIO BARRERO**, el testigo responde: “creo que era sentimental” y más adelante refiere: “*uno no está al tanto de la*

intimidación, pero la supone". También, a la pregunta: "¿Sabe si María Inés dependía económicamente del difunto?" Contestó: "*Me imagino que sí, porque parece que lo acompañaba al cobro de la pensión*". Dicha declaración, para la Sala no resulta suficiente pues carece de certeza frente a sus dichos, al utilizar palabras como "creo, supongo e imagino", lo cual, le restan credibilidad y seguridad a lo expresado en audiencia. Además, a pesar de que afirma que la demandante y el fallecido convivieron un poco más de 6 años en el tiempo en que fue inquilino del pensionado, no logró esclarecer las fechas en que ello ocurrió. También, al momento de informar si conoció algún hijo del causante, contestó de forma insegura: "*posteriormente, sé que uno de ellos es médico*", lo cual, difiere de lo expresado en la declaración extrajudicial donde manifestó conocer al señor **MELQUICED BARRERO** como el único hijo del pensionado (f.17). Finalmente, resulta confuso que el testigo afirmó conocer a la demandante desde el 2009, pero cuando se le preguntó sobre los hijos de la actora, contestó: "*No sé si María tiene hijos, lo ignoro*".

Por su parte, el señor **JOSÉ BARONA** (f. 87 CD Min.12:33) cuando se le preguntó si conocía a la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN**, en principio dijo haberla visto una sola vez, pero, posteriormente indicó que se había confundido, que realmente sí conocía a la demandante y al señor **JESÚS ANTONIO BARRERO**, pues era inquilino en la casa ubicada en San Antonio Cali; agregó que conoció a la pareja desde hace 7 años y siempre vivieron juntos como marido y mujer; empero, informó al Despacho que no recordaba las fechas ni años porque es "*muy malo*" con dicha información. Lo anterior, aunque logra demostrar la convivencia entre el pensionado y la actora, no permiten establecer a ciencia cierta los extremos temporales que permitan concluir que la relación entre compañeros permanentes se mantuvo durante los 5 años anteriores a la fecha de fallecimiento del señor **JESÚS ANTONIO BARRERO**. Adicionalmente, durante el testimonio comunicó que el causante tenía dos hijos, lo cual, resulta contradictorio conforme a lo expresado en la declaración extrajudicial donde manifestó que el señor **MELQUICED BARRERO** era el único hijo del pensionado y que no procreó más hijos *ni vivos ni muertos*. (f.19).

En cuanto al interrogatorio de parte, de la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** (f. 87 CD Min.25:28), al inicio cuando se le indagó sobre la fecha en que inició la convivencia con el causante, indicó: "*yo viví con él en enero 09 de 2015 hasta que él falleció*". Siendo lo correcto señalar la fecha del 09 de enero de 2009, como lo estipuló en el escrito de demanda. Más adelante, cuando se le preguntó: "*Cuando usted comenzó la relación con él ¿él estaba casado, vivía con la esposa?*"

Y respondió: *Sí*. Seguidamente, se le interrogó: “¿Hasta cuándo convivió con la esposa?” Y contestó: “*El hijo se llevó a la mamá y de ahí entré yo*”. Posteriormente, preguntó la apoderada de la demandada: “¿En qué año fue?”, a lo que respondió: “En enero 09 de 2009”. (Min.31:11). Además de las inconsistencias en las fechas, la Corporación se percata que la demandante durante el interrogatorio de parte, contestó de forma insegura y titubeante, generando dudas al respecto de la veracidad en sus dichos y desconfianza sobre sus manifestaciones, teniendo en cuenta la falta de certeza al responder las preguntas.

Aunado a ello, cuando la abogada de **COLPENSIONES** le preguntó sobre los domicilios en que vivió con el causante, la actora contestó: “*Siempre vivimos con él en su casa en San Antonio. Cuando él falleció había una ‘chamba’, entonces él enfermo nos fuimos a Santa Elena a alquilar una habitación y ahí con eso él falleció. Como más de una semanita estuvimos ahí. Nos fuimos para allá porque el polvo le hacía daño a él (...) lo estuve acompañando como esposa en la Clínica, día y noche, hasta que me fui para el apartamento de él, con él estuve. En la dirección ahí en San Antonio*”; inmediatamente la apoderada de la parte demandante, hizo señas a la actora para que guardara silencio y no siguiera informando al respecto. (Min.29:07) Seguidamente, con relación a la anterior respuesta se le preguntó: “¿En qué lugares vivió con el señor Jesús?” Respondió la actora: “*Ahí en San Antonio y en que falleció como una semana pasaditas cuando el falleció allí*”, sin poder terminar la respuesta, al minuto 29:51 y 29:57 nuevamente la apoderada de la demandante hizo ademanes y dijo algo en voz alta que no es posible entender en la grabación de la audiencia (f. 87 CD), a lo cual, la actora respondió: “*Ah? Aquí en Cali. ¿Cómo así?*” Cuando se le solicitó especificaciones al respecto, la apoderada de la entidad preguntó: “*Usted dice que comenzó a vivir en el barrio San Antonio y posteriormente, ¿dónde más convivieron?*” Respondió: “*Pues ahí y yo... es que yo lo conocí a él 10 años y yo salía con él*”, entonces le preguntó al parecer a su apoderada “¿puedo decir eso o no?”.

Esta situación durante la audiencia que no fue advertida por el Juez primigenio, genera sospecha y no logran convencer de la veracidad en los dichos de la demandante, al contrario, resultan ser indicios de la posible preparación testimonial en aras de ocultar información relevante al caso y encaminados a favorecer a la parte demandante. Lo anterior se consolida aún más, con la investigación administrativa de **COLPENSIONES** y decretada de oficio por la Sala.

En el informe investigativo del 27 de octubre de 2015, realizado por el Técnico Investigador el señor José Antonio Balanta Corredor, en el cual se concluyó que no existió convivencia entre la demandante y el causante; se lee, que siendo las 15:00 horas del día 24 de octubre de 2015, se realizó la entrevista a la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** quien de forma libre y voluntaria informó que: “yo llegue a vivir con él en la casa de él desde *enero de 2009*, cuando llegue *ya habíamos hablado que yo le iba a ayudar a cuidar la esposa que se encontraba en estado de coma y me presento al hijo y le dijo que yo me iba a quedar viviendo con él y estuvo de acuerdo, ya cuando falleció la esposa seguimos como pareja (...)*” (Subrayado fuera de texto).

Del mismo modo, el señor **MELQUICEDEC BARRERO GARCIA** indicó que: “mi mama estuvo en estado de coma por unos 3 años, y mi papa vivía con ella, pero tenía una relación extramatrimonial con la señora María Inés Pérez, ellos se veían clandestinamente y ya *en enero de 2009 ella se fue para la casa donde mi papá y cuando falleció mi madre siguieron juntos como pareja*, ella me ayudo a cuidar hasta mi mamá como unos 2 meses”. (Subrayado fuera de texto).

Finalmente, la señora **ALEJANDRA MARCELA URAZAN GARCES**, expuso que: “él inicialmente vivía con la señora María Rosa y ella estaba en coma y luego vivió con la señora Inés, él era pensionado y *la señora Inés se dedicaba al hogar, ella llegó a la casa poco antes de que falleciera la señora Rosa y ella siguió viviendo con el señor Jesús hasta el fallecimiento*” (Subrayado fuera de texto).

Como resultado de dicho informe investigativo, se concluyó que:

“4.1. *Atendiendo las inconsistencias encontradas se establece que no hubo convivencia por seis años como lo manifestó el señor MELQUICEEC BARRERO GARCIA, ya que en entrevista adujo que la señora MARIA INES PEREZ alcanzo a cuidar a la señora ROSA MARIA GARCIA unos dos meses antes del fallecimiento, y posterior a esto inicia relación de pareja con el causante, si se toma en cuenta que la señora ROSA fallece el 24 de marzo de 2013, la presunta convivencia iría desde marzo o abril del año 2013.*

4.2. *En el mismo error incurrió la solicitante en sus afirmaciones, toda vez que adujo que cuando falleció la esposa del causante siguieron como pareja, ya que en primera instancia fue la persona encargada de cuidar a la esposa del difunto.*”

De conformidad con lo anterior, si bien es cierto que todos los testigos coinciden en afirmar que la convivencia comenzó en enero de 2009, no es menos cierto que, la demandante arribó a la vivienda del causante con el fin de cuidar a su esposa enferma en estado de coma, posteriormente, se quedó al cuidado del señor **JESÚS ANTONIO BARRERO** y siguieron como pareja; así, teniendo en cuenta que el fallecimiento de la señora **ROSA MARÍA GARCÍA DE BARRERO** cónyuge del causante, que acaeció el 24 de marzo de 2013 (f.78), se puede concluir que la convivencia como compañeros permanentes inició en dicha calenda y hasta la fecha del fallecimiento, con lo cual, no logra demostrar los 5 años de convivencia que exige la norma. Lo anterior toma más fuerza, cuando en el interrogatorio de parte, la actora confirma que la convivencia comenzó después de que el hijo del fallecido, el señor **MELQUICEDEC BARRERO GARCIA**, se llevó a su madre a vivir con él.

En consecuencia, conforme al artículo 61 del CPTSS que otorga la facultad a los Jueces de analizar libremente los medios de convicción para formar su convencimiento acerca de los hechos, después de un estudio juicioso de todo el material probatorio y aplicando los principios científicos relativos a la crítica de la prueba, las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de la parte demandante y su apoderada durante la audiencia de trámite y juzgamiento, para la Sala de Decisión, no se logra formar la convicción de la calidad de compañera permanente de la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN** durante el término de 5 años anteriores al fallecimiento del pensionado; por lo tanto, no le asiste el derecho al reconocimiento de la sustitución pensional que reclama. Así las cosas, habrá de revocarse la sentencia de primera instancia.

Por lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

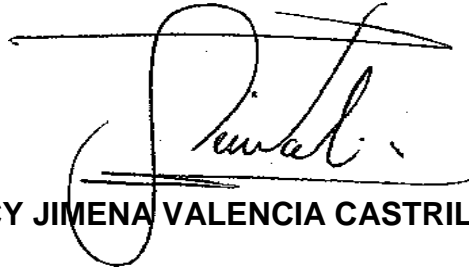
REVOCAR la sentencia consultada No. 154 del 21 de junio de 2018 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito, y en su lugar se **DISPONE:**

PRIMERO: ABSOLVER a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones de la demandada interpuesta por la señora **MARÍA INÉS PÉREZ CHACÓN**.

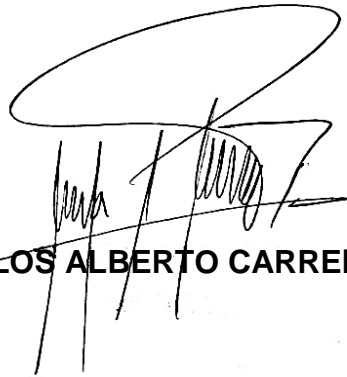
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)