



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**  
**Sala Laboral**

Magistrado Ponente:

**Fabio Hernán Bastidas Villota**

Veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

<b>Clase de proceso</b>	Proceso Ordinario Laboral
<b>Radicado</b>	76001-31-05-011-2015-00465-01
<b>Juzgado de primera instancia</b>	Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali
<b>Demandantes:</b>	Gladys Reyes Cuero y Ana Lucía Mosquera de Zape
<b>Demandada:</b>	Colpensiones
<b>Asunto:</b>	<b>Revoca parcialmente</b> - Sentencia Sustitución Pensional – Ley 797 de 2003 – Convivencia Simultánea.
<b>Sentencia escrita N.º</b>	<b>265</b>

## I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante Gladys Reyes Cuero contra la sentencia No. 058 del 24 de mayo de 2018. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la demandada Colpensiones.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Las demandas

#### 1.1. Demandante Gladys Reyes Cuero

Se procura en el libelo incoatorio que se condene a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes en favor de la actora, con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente el señor Manuel Antonio Zape, a partir del 08 de junio de 2014. Que como consecuencia de lo anterior, se impartan condenas por intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, más las costas procesales. (Fls. 03 – 09 Cuaderno 1)

## **1.2. Demandante Ana Lucía Mosquera de Zape**

En demanda acumulada, la actora pretende que se le reconozca el 100% de la sustitución pensional, en razón al fallecimiento de su cónyuge el señor Manuel Antonio Zape, acaecido el 08 de junio de 2014. Exige la accionante sea pagado el retroactivo pensional a partir del 08 de junio de 2014 hasta el mes de octubre de 2015. Por otra parte, exige que se pague el 50% faltante de la mesada pensional de sobreviviente desde el mes de octubre de 2015. Asimismo, se le reconozca y pague los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, más las costas procesales. (Fls. 02 – 17 Cuaderno 2 acumulado)

## **2. Contestación de las demandas**

### **2.1. Colpensiones.**

Dio contestación mediante escrito visible a folios 56 a 64 del Cuaderno 1 y a folios 201 a 213 del Cuaderno 2. Se opuso a las pretensiones formuladas en su contra. Señaló que en el caso de ambas demandantes se suspendió el trámite de reconocimiento del derecho pensional hasta tanto se resuelva el conflicto judicialmente por medio de sentencia ejecutoriada. Expresó que aplicó lo estipulado en el artículo 34 de Decreto 759 de 1990, en el cual se señala que la Administradora debe detener el reconocimiento de la pensión en aquellos casos en que exista controversia entre la compañera permanente y la cónyuge sobre el derecho pensional. Sostuvo que en casos de controversia por simultaneidad de convivencias no procede el reconocimiento de intereses moratorios. De esta manera, formuló como excepciones de fondo las que denominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO*

*DEBIDO*”, “*PRESCRIPCIÓN*”, “*BUENA FE*” y “*LA GENÉRICA O INNOMINADA*”.

### **3. Decisión de primera instancia.**

3.1. El A quo, mediante sentencia del 24 de mayo de 2018, decidió: **Primero**, declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación formulada por Colpensiones, respecto a las pretensiones de la señora **Gladys Reyes Cuero**. **Segundo**, declarar no probadas las excepciones propuestas en lo concerniente a la señora **Ana Lucía Mosquera de Zape**. **Tercero**, declarar de manera definitiva que la señora Ana Lucía Mosquera de Zape tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge el señor Manuel Antonio Zape, desde el 08 de junio de 2014. **Cuarto**, condenar a Colpensiones a reconocer y pagar el 100% de la pensión de sobrevivientes a la señora Ana Lucía Mosquera de Zape, desde el 08 de junio de 2014 hasta el 31 de agosto de 2015, con una mesada equivalente al SMLMV, con derecho a 13 mesadas, y, a partir del 01 de septiembre de 2015 deberá pagar el 50% restante para completar íntegramente la pensión de sobrevivientes, que fue reconocida en sede de tutela, junto a sus mesadas adicionales e incrementos legales correspondientes. El retroactivo causado entre el 08 de junio de 2014 hasta el 31 de agosto de 2015, equivalente a la suma de **\$9.347.310**. **Quinto**, autorizar a Colpensiones para que descuente del retroactivo pensional los aportes con destino al sistema general de salud. **Sexto**, condenar a la demandada a la indexación de las mesadas adeudadas. **Séptimo**, absolver a Colpensiones de las demás pretensiones incoadas en su contra. **Octavo**, condenar en costas a cargo de Colpensiones y en favor de la beneficiaria de la pensión. Asimismo, condenar a en costas a cargo de la señora Gladys Reyes Cuero, en favor de Colpensiones.

3.2. Para adoptar tal determinación, para el caso de la señora **Gladys Reyes Cuero** adujo que las declaraciones extrajuicio, interrogatorio de parte y testimonios rendidos presentaban contradicciones entre sí. Que durante el proceso no se logró demostrar que compartía lecho con el causante, no se evidenció la dependencia económica, tampoco existe certeza de los extremos temporales de la convivencia entre los compañeros. Aunado ello, el juez recalcó el hecho de que la señora Gladys Reyes Cuero se refiera al fallecido como “Don Zape”, siendo aquel su compañero permanente.

Expresó que en el interrogatorio de parte la señora Gladys Reyes Cuero indicó que visitaba la casa del causante todos los días, incluso los fines de semana, dejando en evidencia que no residía en el inmueble de forma permanente. Finalmente, señaló que en el ejercicio valorativo de las pruebas, éstas no ofrecen la contundencia necesaria que permita concluir que entre la pareja existió una relación real y efectiva, ya que se hallaron contradicciones y dubitaciones.

Para el caso de la señora **Ana Lucía Mosquera de Zape**, quedó probado el vínculo matrimonial con el señor Manuel Antonio Zape, desde el 13 de septiembre de 1955. Indicó que a pesar de que la convivencia entre la pareja había fenecido en el año 1981, el causante continuó suministrando a su esposa una mesada equivalente a \$90.000 y seguían teniendo un vínculo matrimonial y familiar. En virtud de lo anterior, el juez primigenio concluyó que la señora Mosquera de Zape acreditó los 5 años de convivencia en cualquier tiempo y cumplió con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, de manera que le reconoció el derecho a la sustitución pensional, desde el 08 de junio de 2014.

Finalmente, con relación al monto de la mesada pensional, determinó que al ser una pensión reconocida en sede de tutela por el Tribunal Superior de Cali, de forma transitoria el 50% en favor de la señora Mosquera de Zape, a partir del 01 de septiembre de 2015; el juez ordenó pagar el 100% de la sustitución pensional desde el 08 de junio de 2014 hasta el 31 de agosto de 2015, con derecho a 13 mesadas. Y a partir del 01 de septiembre de 2015, se deberá pagar el 50% restante hasta completar íntegramente la pensión de sobrevivientes.

#### **4. La Apelación**

Contra esta decisión el apoderado de la señora Gladys Reyes Cuero, interpuso recurso de apelación

##### **4.1. Parte demandante**

Expresó que no se le asignó el valor probatorio que le correspondía a las pruebas testimoniales, las cuales en su criterio, habían sido coherentes y demostraban una efectiva convivencia entre la señora Gladys Reyes Cuero y el causante. Consideró que a los testigos no les está obligado conocer los detalles íntimos de la pareja, además la dependencia económica quedó acreditada en juicio.

Resaltó que de los testimonios rendidos, se infiere que la señora Gladys Reyes Cuero fue la compañera permanente del señor Manuel Antonio Zape durante 15 años. Advirtió que de las manifestaciones de la actora se dejó claro que llamaba al causante “Don Zape” por costumbre. También se aclaró que era ella quien cobraba la pensión de su compañero o en su defecto la hija del causante; con todo, no se dejó duda de la calidad de compañera permanente supérstite que ostenta la accionante.

Indicó que si bien es cierto, la hija del causante ayudaba con los cuidados de su padre, con ello no se desvirtúa la condición de pareja que existió entre la señora Gladys y el fallecido; además, en sus últimos 5 años de vida la accionante lo cuidó, no como alguien contratado para tal fin sino como su compañera permanente. Aunado a ello, recalcó que cuando el señor Manuel Antonio fue trasladado al centro de atención los últimos meses de su vida, la demandante lo visitaba en dicho recinto, sin que ello se pueda considerar que se hubiese suspendido la convivencia entre ellos.

Finalmente, manifestó que los testimonios de José Didier Duque en calidad de yerno del causante y la señora Paola Andrea Mina, fueron claros y espontáneos al exponer que la actora y el fallecido tenían una unión marital de hecho y que era el señor Manuel Antonio el encargado de velar por la manutención de su pareja permanente. En ese sentido, expresó que la posición del despacho no se ajusta a derecho, por lo que solicita al Tribunal Superior de Cali en su Sala Laboral que reconozca el derecho pensional a la actora, basado en el artículo 53 de la Constitución que por favorabilidad ampara a la compañera permanente.

#### **4.2. Colpensiones**

Indicó que se opone a las costas impuestas en favor de la señora Ana Lucía Mosquera de Zape. Manifestó que según el artículo 57 del Decreto 1848 de 1969 y el artículo 365 del C.G.P., toda controversia suscitada entre pretendidos beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, debe suspenderse el derecho pensional hasta tanto no se decida judicialmente y por medio de sentencia ejecutoriada, a la beneficiaria de la prestación. Por lo anterior, el no pago de la pensión de sobrevivientes no se debe a causa imputable a Colpensiones.

Asimismo, recalcó que Colpensiones no omitió el deber de reconocer la pensión de sobrevivientes, sino que obedeció lo dispuesto en el fallo de tutela proferida el día 23 de julio de 2015 en favor de la señora Ana Lucía Mosquera de Zape, en un porcentaje del 50%. Por lo anterior, solicita se absuelva a la Administradora de la condena en costas.

## **5. Trámite de segunda instancia**

### **5.1. Alegatos de conclusión**

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020<sup>1</sup>, se pronunciaron de la siguiente manera:

#### **5.1.1. Demandante**

Dentro del término legal, el apoderado de la demandante Gladys Reyes Cuero, expresó que de conformidad con las pruebas documentales y testimoniales arrimadas al proceso, se comprueba la existencia de una unión sentimental entre la demandante y el causante pensionado. En consecuencia, se debe reconocer el derecho pensional a la actora.

#### **5.1.2. Colpensiones:**

---

<sup>1</sup> "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

Dentro del término legal, el apoderado de la Administradora señaló que, en el caso objeto de Litis se presenta un conflicto por simultaneidad de convivencias, por lo que, la administradora debía abstenerse de resolver el derecho hasta tanto sea dirimido por la jurisdicción ordinaria laboral. Por lo tanto, le corresponde únicamente al ISS reconocer y pagar el derecho pensional, a quien señale el juez de instancia como beneficiaria de la prestación.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Problemas jurídicos

De acuerdo con el marco de reflexión planteado por el censor, los problemas jurídicos se contraen a establecer si:

1.1 ¿Conforme a los medios de prueba allegados al expediente, la demandante Gladys Reyes Cuero cumple con los requisitos para acceder a la sustitución pensional, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003?

1.2. ¿Conforme a los medios de prueba allegados al expediente, la demandante Ana Lucía Mosquera de Zape cumple con los requisitos para acceder a la sustitución pensional, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003?

1.3. De ser afirmativo el anterior cuestionamiento, ¿se encuentra ajustada a derecho la condena en costas impuestas en primera instancia, a cargo de Colpensiones?

### 2. Solución al primer problema jurídico:

2.1. La respuesta es **negativa**. Fue acertada la decisión del juez de primera instancia al negar el reconocimiento de la sustitución pensional a la señora Gladys Reyes Cuero, por la muerte del señor Manuel Antonio Zape. Lo anterior, en razón a que no cumple con los requisitos para ser beneficiaria de la prestación económica reclamada, de conformidad con la Ley 797 de 2003.

## **2.2. Requisitos para acceder a la sustitución pensional.**

El Sistema Integral de Seguridad Social establecido por la Ley 100 de 1993, protege, entre otras contingencias, la causada por la muerte del miembro de la familia que atendía el sostenimiento del grupo familiar, dado que con su ausencia los integrantes del mismo quedarían en situación de desamparo; así, creó el concepto de beneficiarios del pensionado o afiliado al Sistema.

Ha sostenido la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia que la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, tienen como finalidad menguar las consecuencias económicas que se generarán en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al mantenimiento de la familia; esto, con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social (SL1921-2019).

Tratándose de la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, se ha sostenido de antaño que por regla general la norma que gobierna estas temáticas será la vigente al momento del fallecimiento del pensionado o afiliado, tal como lo rememoró la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en recientes fallos SL2883 del 17 de julio de 2019, radicación 74189, SL465 del 25 de enero de 2017, radicación 45262 y recientemente, las SL142 del 29 de enero de 2020, radicación No. 68816 y SL379 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 62306.

Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio, encuentra la Sala que según el Registro Civil de Defunción, visible a folio 10 del cuaderno 1, el señor Manuel Antonio Zape falleció el 08 de junio de 2014. En consecuencia, la norma aplicable al presente asunto 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 superviviente, 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”*

Siendo esto así, la citada disposición contempla como beneficiarios de la sustitución pensional, al cónyuge o compañera permanente, a los hijos menores de 18 años, a los mayores de 18 años y menores de 25 años con incapacidad para trabajar, en razón de sus estudios, a los padres de éste o en su defecto a los hermanos inválidos que dependían económicamente del causante.

En cuanto al cónyuge o compañera o compañero permanente, la norma exige además acreditar que se estuvo haciendo vida marital con el causante pensionado hasta su muerte, y una convivencia con el fallecido no inferior a 5 años continuos, con anterioridad al deceso.

Igualmente, el literal b) de la norma en mención en sus incisos 2º y 3º, comporta que:

*“Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.*

*En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo.*

*Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a) en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años*

*antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente”.*

Frente a la parte inicial del citado inciso 3°, la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008 declaró su exequibilidad condicionada, en el entendido de que: *“además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido”.*

Ahora bien, con relación al alcance que se debe dar al artículo 13 de la Ley 797 de 2003 modificadorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, entratándose de los apartes relacionados con el derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañeros permanentes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1399 del 25 de abril de 2018, radicación 45779, indicó lo siguiente:

- A. **Convivencia singular con el (la) cónyuge:** El cónyuge con unión marital vigente, separado o no de hecho, que acredite la convivencia con el pensionado o afiliado fallecido durante un lapso no inferior a 5 años, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes.
- B. **Convivencia singular con el (la) compañero (a) permanente:** El compañero o compañera permanente debe demostrar que la convivencia con el causante se mantuvo durante los 5 años previos al fallecimiento. La distinción de requisitos entre las uniones maritales y el matrimonio se fundan en las especificidades propias de cada una, ya que, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes, a diferencia del vínculo matrimonial cuyos efectos civiles no se agotan con la separación de hecho.
- C. **Convivencia simultánea con el (la) cónyuge y compañero (a) permanente:** En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes de la muerte del causante entre un cónyuge y un compañero o compañera permanente, los beneficiarios deben ser ambos en proporción al tiempo de convivencia con aquél.

Finalmente, en la mentada jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia definió el concepto de convivencia como *aquella “comunidad de vida, forjada en el*

*crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado” (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605).”*

Más adelante aclara que la convivencia debe ser real, comprobable, estable, permanente y firme, en la cual exista una comprensión mutua, apoyo espiritual y físico, que la pareja se ayude recíprocamente a soportar los pesos de la vida y vayan encaminados a un destino en común. Se advierte en la providencia que la convivencia no puede equipararse a simples *encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.*

Como consecuencia de todo lo anterior, colige la Sala que, para efectos de acceder a la sustitución pensional por parte del o la compañera permanente, debe acreditar haber convivido con el (la) causante en los términos antes enunciados, es decir, demostrar una relación afectiva real, de mutua comprensión y apoyo recíproco, durante un interregno no inferior a 5 años, inmediatamente anterior a la fecha del fallecimiento.

### **2.3 Caso concreto**

Una vez analizado el material probatorio, se encuentra acreditado que: **i)** el señor Manuel Antonio Zape falleció el 08 de junio de 2014, según el Registro Civil de Defunción visible a folio 10 del cuaderno 1; **ii)** el causante ostentaba la calidad de pensionado por invalidez de origen común, mediante Resolución No. 7744 del 01 de enero de 1997, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente (Fl.70 cd); **iii)** el día 24 de julio de 2015, la señora Gladys Reyes Cuero presentó reclamación administrativa solicitando el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, con ocasión al fallecimiento de su compañero, la cual fue resuelta en forma negativa a través de la Resolución GNR 5261 del 14 de enero de 2015. (Fl. 16 a 21 cuaderno 1)

En virtud de lo anterior, fuerza colegir que el *cujus*, para la data de su deceso, ocurrido el 08 de junio de 2014, dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios disfruten de la sustitución pensional siendo aplicable para acceder a esta última prestación las disposiciones vigentes para dicha calenda, esto es como se enunció, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

En este orden de ideas, se cuenta con los siguientes medios de convicción que resultan pertinentes para dirimir tal controversia:

- A folio 14 del cuaderno 1, se encuentra la declaración extrajuicio rendida ante la Notaría Única de Jamundí, el 02 de julio de 2014, donde la señora Gladys Reyes Cuero manifiesta bajo la gravedad de juramento que convivió en unión libre con el señor Manuel Antonio Zape, compartiendo techo, lecho y mesa de manera ininterrumpida durante 15 años y hasta el día de su fallecimiento. Agregó que dependía económicamente de su compañero, ya que le proveía todo lo necesario para su diario vivir.
- A folio 15 del cuaderno 1, se anexa la declaración extraprocesal rendida el 01 de julio de 2014 ante la Notaría Única de Jamundí, en la cual, comparecieron Nefer Bonilla Benavides y Liliana Chaguendo Chaguendo. Declaran que conocen de vista y trato a la señora Gladys Reyes Cuero y el señor Manuel Antonio Zape, que les consta que vivían en unión libre desde hace 15 años hasta el día de fallecimiento del pensionado, que no procrearon hijos y que la accionante dependía económicamente de su compañero permanente.

En cuanto a los testimonios rendidos en juicio, se tiene:

- En el interrogatorio de parte de la señora **Gladys Reyes Cuero** (Fl. 146 CD Min. 38:58), señaló que el señor Manuel Antonio tenía una hija llamada Teresa que vivía con su esposo, quienes tenían una hija que ella se encargaba de cuidar. El causante visitaba a su nieta y a su hija Teresa, en ese momento se conocieron. Señaló que inició convivencia con el causante en el año 1999 cuando este se quedó a vivir definitivamente en el municipio de Robles (Min. 39:40). Posteriormente, se le preguntó a la demandante sobre su trabajo para dicha época,

contestó que le cuidaba la hija a la señora Teresa y que vivía en Robles (Min.40:09).

Informó que ambos vivían en la casa de Teresa ubicada en Robles, pues la hija del causante tenía otro inmueble en Jamundí y trabajaba en dicha ciudad. (Min. 40:54) Aclaró que el fallecido no trabajaba porque estaba pensionado, que dedicaba sus días a mantener una huerta que tenía en el inmueble donde vivían. Advirtió que la señora Ana Lucía Mosquera visitó la casa en Robles únicamente en dos ocasiones. (Min.41:00) Que durante el tiempo que estuvo con el causante como pareja se dedicaba a los quehaceres del hogar y pasaban su tiempo conversando o viendo televisión. (Min.42:15) Y que como actividades laborales se dedicaba a los oficios del hogar. (Min. 42:20)

Manifestó que cuando el señor Manuel Antonio Zape se enfermaba, era ella junto con la señora María Teresa Zape, quienes se encargaban de sus cuidados y lo llevaban al médico, pues debido al problema de rodilla y por su peso, se le dificultaba desplazarse. (Min. 42:36) Agregó que, en los últimos días de vida del fallecido, se le internó en un centro especializado a causa de la agresividad en su carácter, que la señora Ana Lucía Mosquera nunca fue a visitarlo; posteriormente, falleció a la edad de 94 años. (Min. 43:08).

Seguidamente aclaró que no trabajaba para la señora María Teresa Zape, ya que solo prestaba una ayuda para el cuidado de la hija de aquella (Min. 44:19). Indicó que en el año 1999 el señor Manuel Antonio Zape, se fue a vivir a Robles para no estar solo en la ciudad de Cali (Min. 44:35) Además, que la persona encargada de cobrar la pensión del causante era la señora Teresa Zape, en razón a los problemas de salud, especialmente por la pierna del fallecido. (Min. 45:00)

Manifestó que ella era la persona encargada de realizar el mercado, no obstante, era el señor Manuel Antonio Zape quien pagaba por los alimentos y servicios del hogar (Min.45:22). Indicó que desde el año 1999 hasta el 08 de junio de 2014 convivió con el causante. (Min. 46:41) Afirmó que era la persona que velaba por la salud del pensionado, pues

lo llevaba al médico y aunque desconoce el nombre de la clínica donde falleció, recuerda que el deceso ocurrió a las 11:00pm. (Min.46:23)

Señaló que las hijas del fallecido Zuleyma y Teresa, también ayudaban con los cuidados del pensionado, pues se turnaban para asistirlo cuando se encontraba enfermo. (Min. 47:36) Manifestó que el señor Manuel Antonio Zape no la afilió al sistema de salud porque ella está afiliada de forma independiente; que no tiene bienes y que en el momento se encuentra laborando como empleada en una casa devengando un salario de \$500.000, hace cuatro años a tres años y medio más o menos, desde el fallecimiento de su compañero (Min. 48:01).

Insistió en que se trasladó a vivir a la casa con el causante, porque tenían una relación de pareja, a pesar de la diferencia de edades, pues a la fecha de fallecimiento del causante ella tenía 53 años y él 94 años. Sin embargo, comunicó que desconoce el año en que había nacido el señor Manuel Antonio Zape y que nunca había visto el documento de identidad del mismo (Min.50:24). Expresó que se presentaba ante los amigos y familiares como pareja, que se reconocían como compañeros permanentes porque vivían en una casa normal y hacían todo juntos. Además, aclaró que llamaba al causante como “Don Zape” por respeto, mas no por tener una subordinación laboral (Min. 53:29).

Finalmente, concluyó que dependía económicamente del fallecido, porque se beneficiaba de los alimentos que suministraba, así como de los servicios públicos, vivienda y demás gastos que cubría el causante en el hogar. (Min. 55:35)

- En la declaración rendida por el señor **José Didier Duque Cardona** (Fl. 146 CD Min. 01:02:05) indicó que conoce hace más de 30 años a la señora Gladys Reyes Cuero del Municipio de Robles, lugar de donde también él es proveniente. Manifestó que la señora Gladys vive en su casa con su hermana, su esposo y sobrinos; pero explicó que Gladys no tenía esposo para ese entonces (Min.01:02:15). Señaló que hace más de 35 años conoció al señor Manuel Antonio Zape porque era su

suegro, ya que la señora María Teresa Zape es su esposa. (Min. 01:03:49)

Declaró que no vivían en la misma casa donde residía el causante con la señora Gladys Reyes, sino que vivían en una finca denominada “La Vereda El Progreso”, en el Municipio de Robles; que convivieron juntos en ese inmueble desde el año 1995 hasta el día de fallecimiento del señor pensionado. Expuso que la casa donde habitaba la pareja pertenecía a una herencia de su esposa, la señora Teresa Zape. (Min. 01:04:33) Manifestó que la convivencia comenzó en 1995 hasta el año 2014, cuando el pensionado falleció. (Min. 01:05:21)

Indicó que le consta que tenían una relación afectiva, que la demandante dependía económicamente del causante y de la pensión que este percibía. (Min. 01:06:05) Aseguró que los visitaba los fines de semana y que la actora era quien cuidaba al causante, se encargaba del aseo y todo lo relacionado con el hogar, que lo atendía en sus necesidades como esposa y vivían juntos en una finca. Que le consta que de cariño la actora le llamaba “viejo” a su compañero fallecido. (Min. 01:08:02)

Declaró que en vida el señor Manuel Antonio Zape se dedicaba a laborar en unas bodegas de un Ingenio Azucarero en Cali mientras que la señora Gladys Reyes Cuero trabajaba *al cuidado del viejo allá en la finca*. (Min. 01:09:51) Manifestó que no conocía el estado de salud del señor Manuel Antonio Zape, solo puede dar fe de que el causante estuvo enfermo, lo hospitalizaron y falleció de cáncer. Posteriormente, expresó que la señora Gladys *iba todos los días allá a hacerle la alimentación a Manuel Antonio Zape*. (Min. 01:13:46)

- Del testimonio rendido por la señora **Paula Andrea Mina Peña** (Fl. 146 CD Min. 01:18:54), declaró que conoce a la demandante porque es proveniente del mismo pueblo en Robles en el Departamento del Valle y que conoce la relación sentimental entre la accionante y el fallecido debido a que la tía de su esposo José, era hija de Don Zape. Que la pareja llevaba 15 años conviviendo juntos y que la señora Gladys dependía económicamente del causante. (Min. 01:20:40)

Más adelante indicó que conoció a la señora Ana Lucía Mosquera de Zape el día del entierro del fallecido. Que la señora María Teresa y la señora Gladys eran las encargadas de cuidar al pensionado. Que la accionante trabajaba cuidando a la hija de la señora Teresa, posteriormente dejó de laborar porque se fue a vivir con el señor Zape. (Min. 01:25:16) Adujo que no es amiga de la señora Gladys Reyes Cuero, tan solo son conocidas, sin embargo, al ser la esposa de José, quien es sobrino de Teresa, hace parte de la familia y conoce los pormenores de la relación, agregó que como viven en un pueblo, todas las personas se conocen. (Min. 01:30:30)

- Durante el interrogatorio de la señora **Ana Lucía Mosquera de Zape** (Fl. 146 CD Min. 23:00), manifestó que su esposo el señor Manuel Antonio Zape le suministraba una mesada por valor de \$90.000; que la visitaba constantemente y se quedaba en su casa. Expresó que había escuchado que el causante había fallecido en un ancianato, pero no pudo visitarlo, debido a que sus familiares nunca le proporcionaron la dirección del sitio donde se encontraba recluido.

Señaló que el fallecido vivía solo en el Municipio de Robles, que le visitaba una, dos y hasta tres veces al año. Y agregó que era beneficiaria en el Sistema de Salud del señor Manuel Antonio Zape.

- En el testimonio rendido por el señor **Manuel Antonio Zape Mosquera** (Min. 01:39:40) expresó ser el hijo del causante y la señora Ana Lucía Mosquera de Zape. Manifestó que cuando se separaron sus padres, el causante continuó frecuentando a su madre la señora Ana Lucía, en su residencia ubicada en el barrio Alirio Mora Beltrán, se quedaba por varios días con ella y luego regresaba a Robles. Que la relación entre ellos era muy afectiva. (Min. 01:42:13)

Adujo que su padre fallecido vivía en Robles solo, que quien lo acompañaba era su hermana menor Zuleyma Zape, era la encargada de realizar los oficios del hogar, cocinaba y le hacía compañía. Atendía al causante durante toda la semana y se regresaba los fines de semana cuando Teresa viajaba desde Jamundí a Robles, así, la señora Zuleyma

pasaba los fines de semana en el barrio La Casona, inmueble en el cual vivía con sus otras hermanas. (Min. 01:42:43)

Respecto a la señora Gladys Reyes Cuero, declaró que la conocía *“porque ella le iba hacer el aseo y a cocinar a mi papá cuando Zuleyma no estaba, inclusive varias veces la traje de Robles a Jamundí porque ella vivía en Cali, ella me decía que vivía en Cali”* (Min. 01:45:50). Mencionó que visitaba al causante en el Municipio de Robles cada 15 días o cada mes, en ocasiones se quedaba a dormir. Que su padre estaba dedicado a una huerta de árboles frutales.

Reiteró que el fallecido vivía solo en su casa con su hermana Zuleyma, que *“la señora Gladys le trabajaba a Teresa, a veces ella le mandaba la comida a mi papá a Robles, o sea, en el mismo Robles tenía Teresa la casa y mi papá también, pero Teresa vivía acá en el parque de Robles y mi papá vivía como a 10 cuadras más arriba del Parque.”* Seguidamente informo que *“Mi papá no cocinaba, entonces doña Gladys le cocinaba y se la hacía llegar, que me consta que inclusive varias veces de esa comida que ella le enviaba, él tenía que almorzar y dejar para la cena, porque varias veces, me tocó presenciarlo; decía, “de aquí como ahora y guardo para la cena Manuelito.”* (Min. 01:48:58)

A la pregunta sobre si la señora Gladys Reyes Cuero vivía o no, en el inmueble del señor Zape, el testigo contestó que la señora Gladys no vivía en el mismo domicilio del fallecido, sino que iba en la mañana y se devolvía en horas de la tarde, que cuando iba a la casa de su padre, era con el fin de realizar los quehaceres y preparar los alimentos del causante, que a veces se los preparaba en la misma casa. Indicó que durante aproximadamente dos años, la señora Gladys colaboró con el cuidado del pensionado, sin embargo, en los últimos meses como se volvió agresivo, ella no volvió a la casa porque le tenía miedo. (Min. 01:50:31)

Finalmente, aclaró que sus padres sostuvieron una relación y una convivencia de pareja, no obstante, en el momento en que fue internado, quedaron incomunicados, su madre no lo pudo visitar ni logró tener contacto con él, debido a que su hermana Teresa se negó a

suministrarle la dirección e información del ancianato donde se encontraba recluido y posteriormente falleció. (Min. 01:58:44)

- Para finalizar, el testimonio de la señora **Mariel Rivas López** (Min. 02:06:39), indicó que conocía a la demandante Ana Lucía Mosquera de Zape por motivos de vecindad, ya que ambas habían fundado el Barrio Alirio Mora en la Ciudad de Cali desde el año 1981. Declaró que el causante visitaba constantemente a la accionante Ana Lucía; que el causante durante un tiempo fue conductor, la visitaba cada ocho días y al otro día se iba. Expuso que cuando el pensionado se enfermó se fue a vivir a casa de su hija Teresa, que le consta que la pareja estuvo conviviendo desde 1981 hasta la fecha en que falleció el señor Manuel Antonio Zape.

En virtud de lo anterior, del análisis de los medios de prueba citados, concluye la Sala que la señora Gladys Reyes Cuero no logró demostrar convivencia con el causante el señor Manuel Antonio Zape dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a su deceso, conclusión a la que se arriba bajo las siguientes razones:

i) A pesar de que en los hechos de la demanda y las declaraciones extrajuicio arrojadas al proceso (Fl. 14 y 15 del cuaderno 1), la parte actora señaló que convivió con el causante durante 15 años hasta el momento de su fallecimiento, lo cierto es que, al absolver el interrogatorio afirmó que trabajaba para la señora Teresa cuidando de su hija (Min. 40:09), posteriormente, negó trabajar para ella y aclaró que solo prestaba su colaboración (Min. 44:19). Aseguró que tenía una relación sentimental con el pensionado y que vivían juntos en Robles. No obstante, sus dichos no resultan convincentes para la Sala, ya que su propio testigo, el señor José Didier Duque Cardona declaró que la accionante trabajaba *al cuidado del viejo allá en la finca*. (Min. 01:09:51). Además, indicó que ella iba todos los días a dejarle los alimentos, dando a entender que la demandante no vivía con el pensionado.

Aunado a lo anterior, el señor Manuel Antonio Zape Mosquera afirmó que la actora nunca se quedó a dormir en casa del fallecido porque ella vivía en Cali, que fue contratada para cuidar y preparar los alimentos a su padre cuando sus hermanas Teresa y Zuleyma no podían, o se encontraban fuera del

corregimiento de Robles. Además, informó que cuando visitaba a su padre, llevaba a la señora Gladys a Jamundí para que ella se trasladara hasta Cali, donde aseguraba que residía.

La accionante asegura que siempre le llamaba al señor Manuel Antonio Zape como “*Don Zape*” por respeto, sin embargo, en el testimonio del señor Didier manifestó que la actora le llamaba “*viejo*” y más adelante la señora Paula Andrea Mina informó que siempre le decía “*Zaperoco*”. Dichos que no coinciden.

Si bien es cierto, la actora asegura vivir en unión libre con el fallecido durante 15 años, desde 1999 hasta la fecha de su fallecimiento, resulta dudoso el hecho de que la señora Gladys Reyes Cuero no conozca la fecha de nacimiento del causante y nunca haya visto su identificación o cédula de ciudadanía, ello a pesar de insistir en que lo acompañaba a las citas médicas y exámenes, constantemente.

Asimismo, en cuanto a las manifestaciones de la señora Paula Andrea Mina Peña, en un principio indicó que visitaba constantemente a la familia de su esposo y que eran vecinos de la pareja, sin embargo, más adelante declaró que no era amiga de la actora y que solo veía en ocasiones a la supuesta pareja conformada por la señora Gladys Reyes Cuero y el señor Manuel Antonio Zape, por lo tanto, su declaración presenta incoherencias que le restan credibilidad.

De igual forma, en la declaración rendida por la accionante manifestó que desconocía el nombre de la clínica donde había fallecido su compañero permanente y la verdadera edad del mismo, puesto que afirmó que había fallecido a los 94 años, cuando en la realidad éste contaba con 78 años al momento del deceso, lo que acrecenta las dudas sobre la efectiva convivencia.

Así entonces, los medios de convicción que reposan en el plenario no dan certeza que entre la señora Gladys Reyes Cuero y el señor Manuel Antonio Zape haya existido una convivencia real y efectiva, *forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la*

*asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual*<sup>2</sup>. Por lo tanto, se deberá confirmar la sentencia de primera instancia, en este sentido.

### **3. Solución al segundo problema jurídico:**

3.1. La respuesta es **positiva**. Fue acertada la decisión del juez primigenio al reconocer la sustitución pensional a la señora Ana Lucía Mosquera de Zape, por el fallecimiento de su cónyuge el señor Manuel Antonio Zape. Lo anterior, en razón a que cumple con los requisitos para ser beneficiaria de la prestación económica reclamada y acreditó la convivencia por un término mínimo de 5 años, en cualquier tiempo.

#### **3.2. Caso Concreto**

En el presente asunto, resulta necesario analizar las pruebas allegadas en favor de la demandante Ana Lucía Mosquera de Zape.

- A folio 21 del cuaderno 2, se encuentra el Registro Civil de Matrimonio entre el señor Manuel Antonio Zape y la demandante, mediante celebración efectuada el día 23 de diciembre de 1955, en Caloto - Cauca.
- A folio 22 del cuaderno 2, se encuentra certificación expedida por la Nueva Eps el 19 de febrero de 2015, en el cual se informa que el señor Manuel Antonio Zape se encuentra como Cotizante Cancelado el 24 de junio de 2014, y como beneficiaria en el sistema de salud, figura su cónyuge la señora Ana Lucía Mosquera de Zape.
- A folios del 23 al 30 del cuaderno 2, se encuentran los resúmenes de la información del extracto bancario, expedidos por el Banco de Bogotá, de la cuenta de la señora Lucy Yoryani Mosquera Zape. En los cuales se señalan una serie de consignaciones por valor de \$96.000, provenientes de la ciudad de Jamundí.

---

<sup>2</sup> SL1399 del 25 de abril de 2018. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral.

- A folios del 31 al 36 del cuaderno 2, se evidencia la Resolución No. GNR 5261 del 14 de enero de 2015, mediante la cual le fue negada la sustitución pensional a la accionante.
- A folios del 37 al 91 del cuaderno 2, se anexa la tutela, impugnación de tutela y decisión de las acciones constitucionales, interpuestas por la parte actora en contra de Colpensiones. La sentencia del Tribunal Superior de Cali, que resuelve la impugnación de tutela, decidió conceder de manera provisional la prestación económica a la cónyuge supérstite, en cuantía del 50%, dejando en suspenso el otro 50% restante.
- A folios del 92 al 97 del cuaderno 2, se allegó la resolución No. GNR 250735 del 19 de agosto de 2015, por medio de la cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Superior de Cali en sentencia del 27 de julio de 2015. Concedió el 50% de la pensión a la demandante, a partir del 01 de agosto de 2015, en cuantía de \$322.175.

Para la Sala está demostrado que la accionante ostenta la calidad de cónyuge supérstite, conforme se extrae del registro civil de matrimonio del cuaderno acumulado. Además, durante el interrogatorio de parte de la señora Ana Lucía Mosquera de Zape manifestó que recibía una mesada por parte de su esposo, por valor de \$90.000; que a pesar de que habían dejado de convivir juntos desde hace 10 años, el lazo familiar continuó vigente, ya que el señor Manuel Antonio Zape constantemente la visitaba, le enviaba dinero y se quedaba en su casa.

Estos dichos acreditan que entre la señora Ana Lucía y su cónyuge, permaneció una comunidad de vida basada en el apoyo mutuo y la solidaridad, empero, fue interrumpida en el momento en que el causante fue ingresado en una institución para adultos mayores, y sus familiares le negaron la información de la ubicación para visitarlo y comunicarse con él. Tal como lo confirmó el testigo Manuel Antonio Zape Mosquera, hijo de la pareja.

A pesar de lo anterior, del material probatorio se logra inferir que el señor Manuel Antonio Zape convivió con la actora hasta su llegada a la ciudad de Cali en el año 1981, probando así que la convivencia de la pareja en mención

se mantuvo por alrededor de 26 años; esto es, desde el 23 de diciembre de 1955 hasta el año 1981, lo que le permite ser beneficiaria de la prestación, en tanto que a la cónyuge separada de hecho le basta demostrar la convivencia por 5 años en cualquier tiempo como lo ha indicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (SL 683 DE 2021).

En consecuencia, es dable concluir sin lugar a equívocos que la señora Ana Lucía Mosquera de Zape tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional con ocasión al fallecimiento de su cónyuge, por acreditar con creces el requisito de convivencia exigido en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. En tal sentido, la sentencia proferida por el A quo será confirmada.

#### **4. Solución al tercer problema jurídico:**

4.1. La respuesta es **negativa**. Para la Sala no hay lugar a la condena en costas a cargo de Colpensiones y en favor de la demandante Ana Lucía Mosquera de Zape; toda vez que por ministerio de la Ley se ha relegado a los Fondos de Pensiones a suspender la concesión del derecho pensional cuando existen disputas sucintas entre beneficiarias de una misma pensión de sobrevivientes.

El Decreto 759 de 1990 dispone que cuando se presente controversia entre varios beneficiarios de una pensión, se deberá suspender el trámite *hasta tanto se decida judicialmente por medio de sentencia ejecutoriada a qué persona o personas corresponde el derecho*. Del mismo modo, la Ley 1204 de 2008, establece en su artículo 6º, que cuando exista conflicto de la pensión de sustitución entre cónyuges y compañera permanente, la mitad del valor que no corresponda a los hijos, o el 100% si no hay hijos reclamantes, deberá quedar pendiente su pago por parte de la Administración, mientras la jurisdicción correspondiente defina a quién le debe asignar y en qué proporción a cada beneficiaria o a ambas si es el caso.

Asimismo, la Corte Constitucional, en la sentencia C-089 de 2002, señaló que: *“Siguiendo los planteamientos de la doctrina nacional, la jurisprudencia de esta Corporación ha explicado que las costas, esto es, “aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un*

*proceso judicial”, están conformadas por dos rubros distintos: las expensas y las agencias en derecho.”.*

También debe acotarse que la condena en costas es de carácter preceptivo, lo que implica que para su imposición no se tiene en consideración aspectos relacionados con la buena fe o mala fe de la parte, sino simplemente quién fue vencido en el proceso.

De conformidad con lo anterior, debe entenderse que Colpensiones no fue vencido en el proceso, sino que por mandato legal debió llevar el presente caso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral y suspender el proceso de otorgamiento de la prestación económica, razones que expuso en la Resolución No. GNR 5261 del 14 de enero de 2015 donde niega el derecho pensional a ambas reclamantes y en la contestación de las demandas visibles a folios 56 a 64 del Cuaderno 1 y a folios 201 a 213 del Cuaderno 2. Por lo anterior, se revocará parcialmente el numeral octavo de la sentencia de primera instancia.

#### **5. Costas.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., en tanto que el recurso de apelación de la parte actora en cabeza de la señora Gladys Reyes Cuero fue desfavorable, se condenará en costas en esta instancia. Por su parte, como quiera que resultó favorable la apelación de Colpensiones, se absuelve de dicha condena.

### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el ordinal **OCTAVO** de la sentencia apelada y consultada, para en su lugar, **ABSOLVER** a **Colpensiones** al pago

de costas procesales y agencias en derecho, impuestas en primera instancia, en favor de la señora Ana Lucía Mosquera de Zape.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo restante la sentencia objeto de apelación y consulta.

**TERCERO: COSTAS** de segunda instancia a cargo de la apelante Gladys Reyes Cuero, en favor de Colpensiones, se fija la suma de un SMLMV.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

Firma digitalizada para  
actos judiciales



**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**



**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)*