

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 5 de abril de 2022, las partes remitieron en término los alegatos de conclusión, como se aprecia en el archivo 09 de la carpeta de segunda instancia.

Pereira, 8 de junio de 2022.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

PEREIRA, VEINTIDÓS DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIDÓS

Acta de Sala de Discusión No 91 de 21 de junio de 2022

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos por la demandante RUT EMILSEN ROMÁN SERNA, la codemandada NORELIA DE JESÚS GÓMEZ GARCÍA y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de esta entidad, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 22 de noviembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral que la primera, promueve en contra de los otros dos recurrentes, cuya radicación corresponde al N°.66001310500320180034003.

AUTO

Se reconoce personería para actuar dentro del proceso de la referencia a la abogada MARILUZ GALLEGU BEDOYA, como apoderada de la Administradora Colombiana de Pensiones, en los términos y para los efectos del memorial de sustitución de poder que fue allegado al correo institucional, incluido debidamente en el expediente.

ANTECEDENTES

Pretende la señora Rut Emilsen Román Serna que la justicia laboral declare que la señora Norelia de Jesús Gómez García no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, pues ella es la única beneficiaria de la prestación con ocasión al deceso de su padre Rubiel Antonio Román Villada. Con base en ello aspira que se condene a Colpensiones a reconocer y pagar en un 100% la mesada pensional

desde el 1 de marzo de 2018, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación, más las costas procesales a su favor.

Refiere que: mediante Resolución GNR 94429 del 22 de agosto de 2014 la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones le reconoció la pensión de sobrevivientes, con ocasión al deceso de su padre, Rubiel Román Villada, ocurrido en diciembre de 2012, quien en vida convivió con ella y sus dos nietos sin que se le conociera relación marital alguna; la señora Norelia de Jesús Gómez García presentó solicitud de redistribución de la referida prestación pensional, a lo cual la entidad demandada accedió mediante Resolución SUB 40190 del 14 de febrero de 2018, pues le asignó el 50% de la mesada pensional en calidad de compañera permanente, con efectos a partir del 1 de marzo de 2018.

Indica que el 11 de abril de 2018 reclamó ante la entidad la significativa reducción de su mesada, y en razón de ello, Colpensiones emitió la certificación del aviso publicado en la página web, aduciendo que el acto administrativo de redistribución se había notificado el 23 de febrero de 2018. Finalmente aduce que el 13 de abril 2018 solicitó la suspensión de dicho acto, por considerar que existió vulneración de sus garantías constitucionales y extralimitación de competencias por parte de la entidad, empero que, Colpensiones decidió confirmar la decisión a través de la Resolución SUB 116368 del 30 de abril de ese mismo año.

Al dar respuesta a la acción, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, se opuso a las pretensiones elevadas por la parte actora, aduciendo que ambas solicitantes acreditaron su condición de beneficiarias de la prestación pensional, tal como se acredita con las investigaciones administrativas que adelantó la entidad. Formuló las excepciones de mérito que denominó “*Inexistencia de la obligación demandada*” y “*Prescripción*”, (archivo 12 del expediente digitalizado).

Por su parte, la señora NORELIA DE JESÚS GÓMEZ GARCÍA contestó la demanda, manifestando que convivió con el causante durante los 15 años anteriores a su deceso, en calidad de compañera permanente y, por ende, le asiste derecho al reconocimiento y pago de la prestación pensional en la proporción que le fue reconocida. Propuso como excepciones de fondo las de: “*Convivencia efectiva de compañeros permanentes*”, “*Cobro de lo no debido*”, “*Buena fe*” y “*Excepción genérica o innominada*”, (archivo 21 del expediente digitalizado).

A continuación, presentó demanda de reconvención con la que pretende se declare que, en calidad de compañera permanente del causante tiene derecho al

reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes causada a partir del 4 de diciembre de 2012, y en consecuencia, se condene a la demandante principal a pagar los valores que recibió desde esa fecha y hasta el 28 de febrero de 2018, en cuantía de \$24'003.732, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, más las costas procesales a su favor, (archivo 22 del expediente digitalizado).

Narra que: Rut Emilsen Román tenía pleno conocimiento de la relación marital de hecho que sostuvo con su padre, Rubiel Román Villada, durante los últimos 15 años anteriores a su deceso, esto es, desde el año 1996 y hasta el 4 de diciembre de 2012, sin embargo, decidió guardar silencio. Hizo alusión a los actos administrativos que emitió Colpensiones para el reconocimiento de la prestación, en los mismos términos que la demandante principal.

Al dar respuesta a la demanda de reconvención, la señora Rut Emilsen Román Serna se opuso a la prosperidad de las pretensiones elevadas por Norelia de Jesús Gómez García, reiterando que es ella quien acredita la calidad de beneficiaria de su padre Rubiel Román Villada, pues, a su deceso, este no sostuvo ningún tipo de relación marital y vivía con ella y sus dos hijos. Formuló las excepciones de mérito de: *“Inexistencia del derecho”*, *“Buena fe”*, *“Inexistencia de la obligación por carencia de su fuente”*, y *“Prescripción”*, (archivo 24 expediente digital).

En sentencia de 22 de noviembre de 2021, la funcionaria de primer grado, luego de evaluar las pruebas allegadas al proceso, determinó que, no era objeto de controversia que el señor Rubiel Román Villada dejó causada a favor de sus beneficiarios la pensión de sobrevivientes, en consideración a que, la misma fue reconocida desde su causación en cabeza de la demandante principal y con posterioridad de la codemandada, por lo que el problema jurídico a resolver consistía en determinar si dicha prestación debía ser compartida por ambas reclamantes o si por el contrario, la única beneficiaria de la prestación era la señora Rut Emilsen Román Serna.

Con tal propósito, sostuvo que, de los interrogatorios de parte absueltos por las reclamantes, bien podía colegirse que la señora Norelia de Jesús Gómez y el señor Rubiel Roman Villada, nunca compartieron el mismo lugar de residencia, pues tenían domicilios independientes, lo cual, si bien en principio se justificaba en el cuidado y protección de sus progenitoras, no varió ante el deceso de la madre de la codemandada.

Aseveró que, al contrastar esas manifestaciones con la prueba testimonial recaudada en el proceso, se advertía que las visitas que Norelia de Jesús Gómez le hizo al causante eran esporádicas y que incluso éste tuvo una relación sentimental con la señora Socorro Retrepo, con quien estableció un hogar y sostuvo una convivencia por lo menos durante 20 años, misma que culminó en mayo de 2008 por el deceso de aquella, razón por la que, la relación que pudo existir entre el causante y la señora Norelia debió aparecer con posterioridad a esa calenda y no desde el año 1996 como ella lo alude en su demanda de reconvención.

Seguidamente, expuso que ninguno de los testigos dio cuenta que la codemandada fuera conocida por la comunidad como la pareja estable y permanente del causante, aunado a que los testigos de la parte actora fueron contundentes en indicar que durante los últimos 3 de vida de aquel, la señora Norelia de Jesús Gómez García no estuvo pendiente de él durante su enfermedad, pues fue Martha Liliana Sánchez, quien se encargó de sus cuidados y a su vez manifestó que durante dicho lapso no conoció a la señora Gómez García.

Acorde con lo anterior, concluyó que: (i) la relación no fue permanente y estable; (ii) no existió continuidad por lo menos en los últimos 3 meses de relación y, (iii) en todo caso la interviniente no alcanzaría a cumplir el requisito mínimo de convivencia con el causante que exige la norma. En consecuencia, declaró que no era posible calificarla como beneficiaria de la prestación, y en tal virtud, negó las pretensiones de la demanda de reconvención, en torno al reconocimiento del 50% de la prestación.

Acto seguido, declaró que la señora Rut Emilsen Román Serna es la única beneficiaria de la pensión de sobrevivientes y que la prestación debía seguirsele pagando en un 100% desde el 1 de marzo de 2018, fecha en que la entidad demandada decidió redistribuir el valor de la mesada. Declaró no probadas las excepciones de fondo propuestas por la codemandada y la de “Inexistencia de la obligación”, formulada por Colpensiones. Condenó en costas procesales a la interviniente y a favor de la demandante principal en un 100% de las causadas.

Ante la solicitud de aclaración y complementación solicitada por el vocero judicial de la parte actora, la funcionaria de primer grado agregó en sus consideraciones que, la obligación de pagar el 100% de la prestación quedaba a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones, indicando además que adicionaba la providencia en el sentido que la señora Norelia de Jesús Gómez García era

responsable de pagar en favor de Rut Emilsen Román Serna las mesadas pensionales que recibió con ocasión de la redistribución pensional, y que Colpensiones quedaba a cargo del pago de la pensión en un 100% en favor de la verdadera titular, a partir de la ejecutoria de la decisión.

Negó además los intereses moratorios, argumentando que la entidad no actuó de manera negligente, pues al percatarse de que existía otra beneficiaria con igual derecho, procedió a redistribuir la mesada. En subsidio accedió a la indexación de las condenas a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Inconforme con lo decidido, las partes interpusieron recurso de apelación en los siguientes términos:

El vocero judicial de la demandante sostiene que la sentencia es contradictoria, por cuanto primero indica que Colpensiones es quien debe asumir el pago de las mesadas que la demandante dejó de percibir a partir de marzo de 2018, sin embargo, posteriormente impone esa obligación en cabeza de la tercera excluyente. Por ende, solicita que se mantenga la orden inicial y se condene a Colpensiones a reembolsar los dineros que retuvo a la actora, pues a su juicio, la entidad invadió las competencias que por Ley están asignadas a la justicia ordinaria, al resolver de manera unilateral el conflicto entre las beneficiarias. Solicita además con base en esos mismos argumentos, que se condene a Colpensiones a pagar los intereses moratorios solicitados.

Por su parte, la vocera judicial de la tercera excluyente solicita se revoque la sentencia y en su lugar se le reconozca a su representada la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes desde la fecha de su causación, indicando que los elementos de prueba recaudados son demostrativos que entre el causante y la señora Norelia de Jesús, existió una relación de pareja y compartieron como familia, pese a la falta de empatía que existía con la hija de aquel. Aduce que en el proceso no se probó que la actora dependiera económicamente de su padre, generándose con ello una defraudación y detrimento patrimonial a la entidad demandada, por lo que solicita que, en uso de las facultades ultra y extra petita se le reconozca el 100% de la prestación. Finalmente, alega que, en caso de no accederse a lo pretendido, se revoque la condena que le fue impuesta respecto al reintegro de las mesadas pensionales a favor de la demandante, puesto que las mismas fueron recibidas de buena fe y reconocidas libremente por Colpensiones.

A su turno, COLPENSIONES manifestó que ha actuado de buena fe y ha sido cumplidora de sus obligaciones legales. Así mismo, que la sentencia no tuvo en cuenta las investigaciones administrativas que adelantó la entidad y que ponen en evidencia que no es procedente otorgar la prestación a una sola persona, por lo que solicita se revoque la sentencia.

Al haber resultado afectados los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso también el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, las partes hicieron uso del derecho a presentar en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto al contenido de estos, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos esgrimidos por ella coinciden con los expuestos en la sustentación de los recursos de apelación.

Atendidas las argumentaciones, a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

- 1. ¿Es procedente que esta Corporación reconozca en favor de la demandante en reconvención, Norelia de Jesús Gómez García el 100% de la gracia pensional, haciendo uso de las facultades ultra y extra petita?***
- 2. Acorde con la respuesta al anterior interrogante ¿Cumplió la señora Norelia de Jesús Gómez García la carga probatoria que le correspondía, a fin de que fuera tenida en cuenta como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión al deceso del señor Rubiel Román Villada, en calidad de compañera permanente, según los términos del artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003?***
- 3. ¿Es la señora Rut Emilsen Román Serna la única beneficiaria de la pensión de sobrevivientes?***
- 4. En caso positivo ¿A quién corresponde al pago de las mesadas pensionales causadas a partir del 1 de marzo de 2018, en proporción del 50% a favor de la demandante principal, señora Rut Emilsen Román Serna? ¿A cuánto asciende dicha condena?***
- 5. ¿Hay lugar a condenar a Colpensiones al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993?***

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar los siguientes aspectos:

1. REQUISITOS EXIGIDOS A LAS COMPAÑERAS PERMANENTES DE LOS AFILIADO FALLECIDOS PARA SER BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - LEY 797 DE 2003.

Es posición pacífica de la jurisprudencia considerar que la norma que rige las pensiones de sobrevivientes es la vigente al momento en el que se produce el fallecimiento del causante.

Tiene dicho la Sala de Casación Laboral por medio de las sentencias de 20 de mayo de 2008 con radicación N°32.393, de 22 de agosto de 2012 con radicación N°45.600 y de 13 de noviembre de 2013 radicación N°47.031, en lo concerniente a los requisitos exigidos a los cónyuges y a los compañeros permanentes en los artículos 47 y 74 de la Ley 100 modificados por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, que el requisito de la convivencia al momento del deceso del causante es indispensable para definir el derecho de los beneficiarios.

En cuanto a los compañeros permanentes, es clara la Ley y ha sido pacífica la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en sostener que de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, les corresponde acreditar una convivencia con el causante igual o superior a los últimos 5 años anteriores a la fecha en que ocurrió el deceso.

2. FACULTAD DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES DE REDISTRIBUIR POR VÍA ADMINISTRATIVA EL DERECHO PENSIONAL

El artículo 93 del CPACA dispone que los actos administrativos pueden ser revocados por la misma autoridad que los expidió de oficio o a solicitud de parte cuando: (i) sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley; (ii) no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él y, (iii) con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

De otra parte, con arreglo a lo establecido en los artículos 212 y 294 del CST, el empleador (o en este caso la administradora de pensiones), puede cancelar la pensión de sobrevivientes a quien demuestre con elementos de prueba idóneos la calidad de beneficiario de la prestación. En caso de que aparezcan con

posterioridad otros beneficiarios, será obligación de aquellos que hubieren recibido el pago, satisfacer a los nuevos beneficiarios las cuotas correspondientes, quedando el empleador (o la entidad) exonerado de su obligación, siempre que haya dado aviso público o emplazado a las personas interesadas.

Siguiendo esa normativa, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha considerado que: *“Si posteriormente a este trámite se presentan nuevos beneficiarios, quedarán obligados a satisfacer las cuotas que les correspondan quienes recibieron los derechos pues el empleador está liberado. Y en tratándose de jubilación la presencia de nuevos beneficiarios acreditados y no controvertidos autorizará a la empresa para efectuar hacia el futuro una nueva distribución del derecho, pero con referencia a las mesadas causadas y canceladas sólo podrán cobrarse las respectivas cuotas a quienes las percibieron”* (sentencia SL del 2 de noviembre de 1994, No. 6810 y sentencia SL-5669 de 2016).

Por su parte, la Corte Constitucional en la sentencia T-440 de 2018 resaltó la facultad de redistribución de mesadas pensionales en cabeza de Colpensiones, para lo cual puntualizó:

“(…) tanto Colpensiones como el derecho prevén figuras jurídicas por las cuales la administradora de pensiones cuenta con la facultad de dejar sin efectos un acto administrativo expedido por ella.

Así, de conformidad con el Concepto BZ_2017_13487940 de 22 de diciembre del 2017 emitido por la oficina asesora de asuntos legales de Colpensiones, la entidad podía efectuar la redistribución del 50 % de la prestación pensional correspondiente a los hijos menores de edad del causante sin ser necesaria la exigencia del consentimiento previo, expreso y escrito de los beneficiarios a quienes se reconoció el derecho inicialmente, pues tienen el mismo orden.

Ante la posibilidad de redistribución cuando media un reconocimiento prestacional previo a favor de otro beneficiario manifestó:

“cuando se advierta la existencia de una solicitud de reconocimiento de prestaciones por muerte, debidamente ejecutoriado, si el pretendido beneficiario integra el mismo orden de quien está recibéndola, es posible efectuar la redistribución sin que sea necesaria la exigencia de consentimiento previo, expreso y escrito de los beneficiarios a quienes reconoció el derecho inicialmente (...).”

CASO CONCRETO.

Se encuentra fuera de todo debate que el señor Rubiel Román Villada, fallecido el 4 de diciembre de 2012, dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios, por haber cotizado más de 50 semanas dentro de los tres años anteriores a su deceso. Así mismo, que por vía administrativa la Administradora Colombiana de Pensiones reconoció a Rut Emilsen Román Serna, como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, en calidad de hija inválida del causante, pues así lo aceptó la entidad al dar respuesta a la demanda y se colige

además del contenido de la Resolución GNR 114581 de 2014, (pág. 131 del archivo 12 del expediente digitalizado).

Se encuentra igualmente fuera de discusión que Colpensiones a través de la Resolución SUB 40190 del 14 de febrero de 2018, modificó el acto administrativo referido en precedencia, y redistribuyó la mesada pensional a partir del 1 de marzo de 2018, reconociendo en favor de la señora Norelia de Jesús Gómez García, en calidad de compañera permanente del causante, el 50% del derecho pensional.

Luego entonces, como quiera que el proceso fue instaurado por la demandante con el fin de recuperar el 50% que le fue asignado desde el 1 de marzo de 2018 a la codemandada Norelia de Jesús, y que ésta a su vez instauró demanda de reconvención contra la aquí demandante, a fin de que se ratifique que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en la proporción que le fue reconocida por la entidad y desde la fecha de su causación, no cabe duda de que el objeto de esta litis, se contrae única y exclusivamente en establecer a cuál de las dos reclamantes le asiste derecho a ese 50% en disputa, tal como lo manifestó la juez de primer grado al momento de establecer el problema jurídico.

En ese orden, el derecho pensional reconocido en favor de la actora no es materia de discusión en esta litis, y en tal virtud, improcedente resulta la solicitud que eleva la vocera judicial de la codemandada en el recurso, en el sentido que se reconozca -usando las facultades ultra y extra petita- que es la única beneficiaria de la prestación pensional, pues se insiste, su defensa y la demanda de reconvención se enfilaron en demostrar su condición de beneficiaria y el derecho que le asiste a la pensión en un 50%, sin discutir en modo alguno el derecho de su contraparte.

Cabe además agregar que, el fallador de segunda instancia se encuentra vedado para proferir fallos ultra y extra petita, debiendo además dar aplicación al principio de consonancia, que implica que su decisión recaiga sobre los precisos puntos que le han sido propuestos en la apelación.

Precisado lo anterior, corresponde a la Sala establecer si la señora Norelia de Jesús Gómez García, tiene o no derecho al reconocimiento y pago del 50% de la prestación desde la fecha de su causación, en calidad de compañera permanente del afiliado fallecido.

Para tal efecto, se procederá a analizar el material probatorio allegado al proceso con el objeto de definir si la codemandada acredita el requisito de convivencia

exigido a las compañeras permanentes para acceder al derecho pensional, conforme se explicó en precedencia.

Con la contestación a la demanda, se aportaron dos declaraciones extrajuicio rendidas ante Notario por las señoras Luz María Vargas Alzate y Ana Cecilia Sánchez Muñoz.

Al efectuar el análisis del contenido de esos medios de prueba, no se observa un relato espontáneo, exacto y completo de las declarantes sobre los hechos objeto de declaración, con la explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, pues se trata de un mero formato en el que se replicó de manera idéntica lo siguiente:

“manifiesto que la señora Norelia de Jesús Gómez García convivió durante quince (15) años aproximadamente, en forma permanente, compartiendo lecho, mesa y bajo el mismo techo con el señor Rubiel Román Villada quien se identificaba en vida con la cedula de ciudadanía número 1.384.761, sin haber declarado unión marital de hecho, hasta el momento de su fallecimiento ocurrido el 4 de diciembre de 2012, por tal razón sé y me consta que ellos vivían en el mismo domicilio en el Municipio de San José Caldas.” (pág.34 a 37 archivo 21).

Por tal motivo, de entrada, se dirá que esas declaraciones anticipadas ante notario no se sujetan a las reglas contenidas en el artículo 221 del CGP, aplicable por remisión del artículo 145 de la obra homóloga laboral, ni tampoco fueron objeto de ratificación en el proceso, razón por la que no están destinadas ni siquiera a servir como prueba sumaria dentro de la presente actuación judicial, conforme las previsiones del artículo 188 del CGP.

Ahora bien, la señora Norelia de Jesús Gómez García en el curso del proceso, con el fin de dar sustento a sus pretensiones, citó a rendir declaración al señor Jorge Wilson Silva Orozco, quien manifestó haber sido yerno de la codemandada y tener en la actualidad un vínculo de amistad. Sostuvo que, aunque no tuvo una relación allegada con el señor Rubiel Román Villada, si lo veía y dialogó con él en varias oportunidades cuando iba a visitar a su novia, Luz Aide, hija de la codemandada. Manifestó que el causante se quedaba los fines de semana en la casa de la señora Norelia de Jesús, pues tenían una relación sentimental, pero que iba de visita igual que él, sin embargo, posteriormente clarificó que desconocía si el causante vivía o no en esa casa y que recuerda vagamente que se quedaba allí a dormir. Refirió que la señora Norelia de Jesús fue la única pareja del señor Rubiel de Jesús; que ella estuvo en los momentos que el causante más la necesitó, sin dar mayores detalles de su afirmación. Manifestó que no conoció a los hijos del causante; que desconoce si este estuvo hospitalizado; que murió de cáncer y que,

aunque él fue informado sobre su deceso, no pudo asistir porque estaba en el Cauca, atendiendo asuntos laborales.

De otro lado, por petición de la demandante Rut Emilsen Román Serna se escucharon en el curso del proceso los testimonios de Luz Elena Yepes Henao, Martha Liliana Sánchez Marín, Diego de Jesús Ríos Castañeda y, Angie Lorena Quintero. Respecto a los dos últimos la vocera judicial de la demandante formuló tacha de sospecha, sin embargo, la Sala al igual que lo consideró la juez de primer grado, considera que la misma no está llamada a prosperar, por cuanto los relatos fueron espontáneos y ofrecen credibilidad, no solo porque ante los lazos de familiaridad con la demandante y el causante dan fe y precisan con mayores detalles los pormenores de la relación de pareja que sostuvo el causante con la señora Norelia de Jesús, sino también porque de manera clara expresaron los motivos por los cuales tuvieron conocimiento de los hechos que atestiguaron, máxime que sus afirmaciones son coincidentes con el relato de los otros dos testigos.

La señora Luz Elena Yepes Henao (vecina de la demandante) sostuvo que el causante vivió con su hija Rut Emilsen y los dos hijos de esta, Angie y James, quienes eran menores de edad para el momento de su deceso; explicó que la señora Norelia de Jesús y el causante nunca convivieron, pues estaban a unas 5 casas de distancia el uno del otro, pero que tuvo conocimiento de que ellos charlaban y salían, pues los veía en la calle. Agregó que el causante estuvo enfermo y hospitalizado tanto en San José de Caldas, como en Manizales, y al preguntársele si lo visitó, afirmó que solo lo visitaba en la casa y que en esas oportunidades nunca vio que la codemandada estuviera presente, haciendo alusión a que la familia tuvo que contratar una señora que les ayudara a cuidarlo porque Rut Emilsen siempre ha sido muy enferma.

El señor Diego de Jesús Ríos Castañeda (cuñado de la demandante) refirió que residió 4-5 años en San José de Caldas con la señora Janet Román, hija del causante y después hace aproximadamente 20 años se fueron a vivir al municipio de Risaralda, Caldas; manifestó que el causante vivía con su hija Rut Emilsen, y que esporádicamente, una o dos veces por semana iba a dormir a la casa de la señora Norelia de Jesús, que quedaba a unas 3-4 cuadras; dijo que su esposa Janet era quien estaba al pendiente del causante cuando este se enfermaba y “volteaba” con el cuándo quedaba hospitalizado en Manizales; al preguntársele si el señor Rubiel Román Villada tuvo otras relaciones de pareja, afirmó que cuando lo conoció estaba conviviendo con la señora Socorro, pero que desconoce el tiempo de convivencia; refirió además que la señora Norelia no estuvo presente

cuando el causante enfermó y estuvo hospitalizado, tampoco asistió los días previos, ni estuvo cerca de la familia después del sepelio.

La señora Angie Lorena Quintero (hija de la demandante y nieta del causante) manifestó que convivió en la casa de su abuelo desde que tenía 8 años de edad, pues su mamá la llevó a ella y a su hermano a vivir allí luego de la separación con su padre. Refirió que conoció a Norelia porque tuvo una relación de noviazgo con su abuelo, la cual no fue permanente ni estable, pues él iba donde ella una o dos veces por semana y además ella nunca se encargó de sus cosas personales ni mucho menos lo asistió durante su enfermedad, así como tampoco asistió ni participó de las reuniones familiares. Relató que cuando su mamá estaba bien de salud era la persona que estaba al cuidado de su abuelo, pero que durante los últimos meses debieron contratar una persona para que les colaborara; que cuando el causante falleció ella tenía 16 años y era estudiante. Finalmente sostuvo que la señora Norelia le manifestó a su mamá que ella no estaba para atender enfermos y que en efecto nunca fue a la casa a atenderlo, asistiendo únicamente a la misa, no así a las exequias.

La señora Martha Liliana Sánchez Marín relató que fue contratada en octubre de 2012 por el señor Olmer Benjumea, sobrino del causante, para que les colaborara en la atención y cuidado de él, pues el señor Rubiel Román Villada estaba muy delicado de salud, a tal punto que no se podía levantar de la cama, por lo que era ella quien lo bañaba, lo vestía, le colocaba pañal y le daba los medicamentos y la alimentación, cumpliendo tales funciones entre las 7 am a 1 pm. y de 4 pm a 8 pm todos los días de la semana. Al preguntársele con quien convivía el causante para ese momento, sostuvo que con su hija Rut Emilsen y los dos nietos, Angie y James. Manifestó que cuidó al causante hasta el día de su deceso y que durante el tiempo que trabajó nadie se presentó como esposa o compañera permanente de aquel; que la única persona que lo visitó fue la hija Janet, quien le colaboraba a ella en algunas cosas, pues la otra hija Rut Emilsen, estaba delicada de salud y no podía hacerse cargo del papá, pero sí estaba pendiente de que ella cumpliera con su obligación de atenderlo y cuidarlo. Sostuvo además que no sabe quién es la señora Norelia de Jesús Gómez García.

Al valorar en conjunto la prueba testimonial escuchada en el curso del proceso, se logra concluir que la señora Norelia de Jesús Gómez García no acredita el requisito de convivencia exigido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, pues pese a que en la contestación a la demanda y en la demanda de reconvención sostiene que la convivencia con el causante, en calidad de compañeros permanentes, se mantuvo durante los 15

años anteriores al deceso de aquel y que estuvieron compartiendo lecho en la casa de ambos, estando ella al pendiente de sus cosas personales y de sus cuidados aun cuando no permanecían en la misma casa, lo cierto es que, tales afirmaciones quedaron desvirtuadas con los dichos de los declarantes, pues todos al unísono manifestaron que el causante visitaba a la codemandada una o dos veces por semana, al paso que los familiares dieron cuenta que lo que en verdad existió fue una relación de noviazgo, donde claramente en ocasiones, uno pernoctaba en la casa del otro, sin que la codemandada hubiese hecho frente a los cuidados del causante durante su enfermedad, pues eran sus hijas Janet o Rut Emilsen, quienes en la medida de lo posible le proporcionaban la atención que requería, siendo necesario durante los últimos meses de existencia, acordar con un tercero la atención y cuidado del causante en forma íntegra, dada la imposibilidad que le representaba la enfermedad de valerse por sí mismo, de realizar actividades de higiene y cuidado personal de la vida diaria, sin que en ningún momento la señora Norelia de Jesús hubiese hecho presencia durante esa época.

La anterior conclusión cobra mayor relevancia si se repara la confesión realizada por la codemandada al momento de rendir interrogatorio de parte, pues de manera clara y contundente manifestó que el señor Rubiel Román Villada vivía en la casa de él ubicada en la carrera 2 sin recordar el número, y que ella residía en otro domicilio distinto ubicado en la Cra. 2 # 1- 110 San José, Caldas, que convivían, pero no de asiento, sin embargo, se visitaban, y él iba a su casa a dormir todos los días o ella a la de él. Aunado a ello, al ser interrogada sobre quien fue la persona que se encargó de la atención del causante durante su enfermedad respondió de manera tranquila y desprevenida: “*pues él estaba en la casa de él porque él vivía allá con la hija de él*”, afirmación que deja al descubierto que no existía una relación permanente con vocación de ayuda y socorro mutuo.

Recuérdese que el término “*convivencia*” que se exige la norma en este tipo de asuntos, ha sido entendida como el ánimo que existe con la pareja de ayudarse y apoyarse material y moralmente, de la intención o el deseo de conformar una familia y darlo a conocer así ante la sociedad, y en esa misma calidad afrentar las situaciones afables de la vida y soportar las dificultades que se presenten.

En términos de la Sala de Casación Laboral es: “*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. Así, la convivencia real y efectiva 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. Lo anterior, excluye los*

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". (sentencia SL1399-2018 Radicación No° 45779, del 25-Abr, 2018., M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo).

Así las cosas, conforme a lo demostrado en el proceso, la codemandada Norelia de Jesús Gómez García no convivió con el causante en calidad de compañera permanente, aun cuando no se desconoce que entre ellos pudo existir una relación amorosa o de noviazgo, de modo que tal como lo estimó la sentenciadora de primer grado, no puede ser catalogada como beneficiaria de la prestación pensional que reclama.

Ahora bien, en aras de resolver el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial de Colpensiones, bastará indicar que de la revisión del documento que contiene la investigación administrativa que adelantó la firma Cosinte- se observa que, se entrevistó a las señoras Mary Luz Giraldo Gómez, María Adiel Cantor, Luz Marina Vargas Alzate, Jesús Albeiro Gil Acevedo y Joaquín Emilio Ocampo, quienes dieron cuenta de la convivencia entre la señora Norelia de Jesús Gómez García y el causante por un lapso aproximado de 14-15 años, circunstancia que le que sirvió de fundamento a la entidad demandada para concluir que la pareja convivió en unión marital de hecho desde 1996 al 4 de diciembre de 2012, (archivo 26 del expediente digitalizado).

Sin embargo, dicha probanza no hace plena prueba para los fines de este proceso, pues tal como lo establece el artículo 61 del CPTSS, el juez es libre de formarse su propio convencimiento con base en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso, valiéndose de la sana crítica y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta de las partes, y conforme a las manifestaciones escuchadas en el curso del presente proceso, se advierte que, los dichos de los entrevistados en la referida investigación administrativa no obedecen a la realidad, y que la valoración probatoria realizada por la *a-quo* se considera razonable y coherente con la decisión adoptada. Por tal motivo, se confirmará este punto de la sentencia, que negó las pretensiones de la señora Norelia de Jesús Gómez García y declaró como única beneficiaria de la prestación pensional a la señora Rut Emilsen Román Serna.

Frente al cuestionamiento encaminado a que se defina quien es el responsable del pago del retroactivo reconocido erróneamente a la señora Norelia de Jesús Gómez García, a partir del 1 de marzo de 2018, es preciso indicar que la entidad demandada reconoció en principio la gracia pensional en favor de la hija inválida

del causante, por encontrar acreditados todos y cada uno de los requisitos para su otorgamiento.

Sin embargo, una vez la señora Norelia de Jesús Gómez García presentó la reclamación administrativa, alegando ser la compañera permanente del causante, la entidad demandada adelantó conforme era su obligación las actuaciones correspondientes a fin de establecer la procedencia o no de la redistribución de la gracia pensional, facultad ésta que ha sido reconocida por disposición legal y jurisprudencial, tal como se vio en precedencia.

De la investigación que adelantó y con base en las pruebas que soportaron en su momento el reclamo de la otra posible beneficiaria, la entidad encontró que era procedente reconocer la prestación en favor de ésta y por ende redistribuir el derecho pensional, por lo que la Sala considera que su actuar estuvo exento de culpa, no siendo de recibo como lo solicita la parte actora, imponer la obligación de cancelar nuevamente las mesadas pensionales que pagó a partir del 1 de marzo de 2018 a quien sólo a través de esta acción judicial perdió la calidad de beneficiaria, pues ello iría en contravía de la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social, la cual como es sabido, fue elevada a rango constitucional a través del Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la CN, máxime que en este caso la entidad demandada no tendría la posibilidad de compensar lo pagado haciendo descuentos en el porcentaje de las mesadas futuras, por cuanto simplemente la codemandada no seguirá percibiendo mesada alguna.

Tampoco había lugar a dejar en suspenso el porcentaje en disputa a la espera de que la jurisdicción ordinaria laboral definiera la controversia, pues del contenido del artículo 6 del Decreto 1204 de 2008 se extrae que ello es procedente cuando existen controversias entre: (i) cónyuge y compañera permanente o (ii) entre los hijos reclamantes del causante, pero no entre una hija inválida y una compañera permanente, como en este caso, debiendo la entidad demandada resolver la reclamación que en su momento presentó la última reclamante con base en las pruebas que se le aportó en ese momento y que dieron sustento a la solicitud.

En ese orden, como acertadamente lo dispuso la *a-quo* en la resolutive de la sentencia, corresponde a la señora Norelia de Jesús Gómez García reembolsar a favor de Rut Emilsen Román Serna las mesadas que recibió desde el 1 de marzo de 2018 sin tener derecho a ellas, correspondiéndole a Colpensiones cancelar a partir de la ejecutoria de esta sentencia el 100% de la prestación a la verdadera y única beneficiaria de la prestación.

Respecto a los intereses moratorios, se considera igualmente con base en los argumentos esgrimidos en precedencia que, no son procedentes a cargo de la entidad demandada, pues se demostró la existencia de una razón atendible que la libera de tal carga, dado que con fundamento legal y con las pruebas plausibles que en su momento le fueron aportadas, venía pagando a quien por vía administrativa acreditó tener derecho a la pensión, siendo necesario que se dirimiera por la jurisdicción ordinaria la controversia respecto al 50% de la prestación.

Ahora bien, se hace necesario modificar el ordinal noveno de la sentencia a afectos de corregir la omisión en que incurrió la *a-quo* al no concretar el valor del retroactivo pensional a cargo de la codemandada Norelia de Jesús Gómez García, el cual asciende a la suma de \$23´790.724, conforme se ilustra en el siguiente cuadro:

Año	Desde	Hasta	Causadas	50% Valor mesada	Retroactivo
2018	01/03/2018	31/12/2018	11,0	\$ 390.621	\$ 4.296.831
2019	01/01/2019	31/12/2019	13,0	\$ 414.058	\$ 5.382.754
2020	01/01/2020	31/12/2020	13,0	\$ 438.902	\$ 5.705.720
2021	01/01/2021	31/12/2021	13,0	\$ 454.263	\$ 5.905.419
2022	01/01/2022	31/05/2022	5,0	\$ 500.000	\$ 2.500.000
Total a pagar					\$23.790.724

De otro lado, con el fin de contrarrestar los efectos evaluativos de la moneda producto de la inflación, se ordenará la modificación del ordinal décimo primero de la sentencia, en el sentido de ordenar que la indexación del retroactivo, se impone a cargo de la codemandada Norelia de Jesús Gómez García, desde la fecha de causación de cada una de las mesadas pensionales y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

Respecto a la condena en costas emitida en el curso de la primera instancia en contra de Colpensiones, el numeral 1° del artículo 365 del CGP establece que “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso”, lo que permite concluir que, de acuerdo con el resultado arrojado en el proceso, el cual fue desfavorable a sus

intereses, le correspondía a la *a quo* emitir condena en su contra por dicho concepto, la cual encuentra debidamente ajustada a derecho esta Corporación.

Dada la improsperidad de los recursos de apelación, se condenará en costas en esta instancia a cargo de la codemandada Norelia de Jesús Gómez García y de Colpensiones en un 100% de las causadas y por partes iguales a favor de la demandante.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR el ordinal NOVENO de la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2021 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, en el sentido de indicar que el valor del retroactivo pensional que debe reembolsar la señora NORELIA DE JESÚS GÓMEZ GARCÍA en favor de RUT EMILSEN ROMÁN SERNA, causado entre el 1 de marzo de 2018 al 31 de mayo de 2022, asciende a \$23'790.724.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal DECIMO PRIMERO de la sentencia en el sentido de indicar que es la señora NORELIA DE JESÚS GÓMEZ GARCÍA quien debe cancelar la indexación del retroactivo reconocido en favor de RUT EMILSEN ROMÁN SERNA, desde la fecha de causación de cada una de las mesadas pensionales y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

TERCERO: CONFIRMAR todo lo demás.

CUARTO: CONDENAR en costas procesales en esta sede a la codemandada Norelia de Jesús Gómez García y a Colpensiones en un 100% de las causadas y por partes iguales a favor de la demandante.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado
Salva parcialmente el voto

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento Parcial De Voto

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: 292f2aaa318d93e56ebc89252a4e0eb777d9f0bd92cc279ff7c935b528b72084

Documento generado en 22/06/2022 10:24:53 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>