

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA LABORAL

Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

Proceso:	Ordinario Laboral de Primera Instancia
Radicado:	66001310500520190039801
Demandante:	Doralba García Bravo
Demandado:	Administradora Colombiana de pensiones “Colpensiones”
Asunto:	Apelación y consulta -01 de julio de 2021 -.
Juzgado:	Quinto Laboral del Circuito
Tema:	Sustitución pensional

APROBADO POR ACTA No. 141 DEL 06 DE SEPTIEMBRE DE 2022

Hoy, doce (12) de septiembre de dos mil veintidós (2022), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados Dra. **OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**, Dr. **JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** y como ponente Dr. **GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**; proceden a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, así como el recurso de apelación interpuesto por dicha parte en contra de la Sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por **DORALBA GARCÍA BRAVO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**., radicado 66001310500520190039801.

RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA

Reconocer personería al abogado Jorge Mario Hincapié León, con la cédula 1.094.882.452 de Armenia y Tarjeta Profesional No. 227.023 del C.S de la J, conforme a la sustitución realizada por el representante legal de Conciliatus S.A.S., firma de abogados que representa los intereses de Colpensiones.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta sala, conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, la cual se traduce en los siguientes términos,

SENTENCIA No. 103

ANTECEDENTES:

Pretensiones.

DORALBA GARCÍA BRAVO demandó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** con el fin de obtener la

sustitución pensional por el fallecimiento de su cónyuge José Eliécer Arcila Gallego a partir del 8 de septiembre de 2018; el retroactivo pensional; los intereses moratorios o, en subsidio, la indexación y las costas del proceso.

Hechos.

Los relatos fácticos que sustentan los pedidos de la demanda refieren a que Doralba García Bravo contrajo matrimonio con José Eliécer Arcila Gallego el 25-junio-1983; que su cónyuge falleció el 8-septiembre-2018, momento para el cual era pensionado por vejez, prestación que le fue reconocida con SMLV, según resolución 8893 del 2009 proferida por el extinto Instituto de Seguros Sociales.

Asegura, que con el causante procreó tres hijos, todos ellos con mayoría de edad al momento del deceso del cónyuge; que convivió con el causante por más de 35 años ininterrumpidamente, procurándose ayuda mutua, compartiendo techo, lecho y mesa, siendo la residencia y el domicilio de ambos en el municipio de Circasia, lugar donde contaron con casa propia y un negocio el cual administraba la accionante con sus hijos.

Sostiene que el causante era quien le proveía de alimentos, vivienda, vestuario, alimentación y en general, era el encargado de su manutención. No obstante, refiere que solicitó la pensión de dejó causada el pensionado, la cual fue negada por Colpensiones a falta del requisito de convivencia según resolución SUB233 del 02-01-2019, confirmada por la DPE4133 del 04-07-2019.

Posición de la demandada.

La demanda fue instaurada el 30-08-2019, siendo admitida por auto del 10-09-2019.

Colpensiones se opuso a las pretensiones al considerar que la accionante no probó dependencia económica ni convivencia. Como excepciones formuló: **Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal, buena fe, imposibilidad de condena en costas, improcedencia de intereses moratorios por el no pago de las mesadas pensionales, prescripción y genéricas.**

. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito, mediante sentencia del 01-julio-2021, dispuso:

“Primero: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a reconocer y pagar a DORALBA GARCÍA BRAVO en calidad de cónyuge supérstite, la sustitución pensional causada por el deceso de JOSÉ ELIECER ARCILA GALLEGO, el 08 de septiembre de 2018, equivalente al 100% de la prestación que el recibía y por 14 mesadas anuales. **Segundo: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES a pagar a DORALBA GARCÍA BRAVO, la suma de \$33.937.823, por concepto del retroactivo pensional causado entre el 08 de septiembre de 2018 y el 30 de junio de 2021, valor frente al cual proceden los descuentos destinados al sistema de seguridad social en salud. **Tercero: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES a pagar a DORALBA GARCÍA BRAVO los intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993

sobre el valor de las mesadas adeudadas luego de los descuentos con destino al sistema de seguridad social en salud a partir del 10 de enero de 2019 y hasta que efectuó el pago de las mesadas adeudadas. **Cuarto: CONSULTAR** la presente sentencia, ante la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones. **Quinto: CONDENAR** en costas a la Administradora Colombiana de Pensiones, en un 100%, a favor DORALBA GARCÍA BRAVO.”

Para definir la litis, concluyó que para ser la cónyuge beneficiaria de la pensión de sobrevivientes le basta con demostrar convivencia de cinco (5) años en cualquier tiempo, sin distinción entre quienes continuaron con los lazos de afecto y los que no. Al revisar el material probatorio, estableció que la actora acredita el hecho del matrimonio sin que se observen notas marginales con disolución y liquidación de la sociedad conyugal o divorcio; que la demandada nunca negó la calidad de cónyuge y si bien en el año 2014 tuvo una ruptura en la convivencia por espacio de 7 meses, tal aspecto no era suficiente para negar el derecho por cuanto los cinco años de convivencia fueron más que acreditados. Así mismo, de los testimonios escuchados en juicio se corroboró dicha convivencia; que el grupo familiar permaneció hasta el deceso del pensionado siendo siempre acompañado por la cónyuge incluso, durante el tiempo en que permaneció enfermo hasta el deceso.

Para la liquidación, estableció que la cuantía de la mesada correspondía al salario mínimo y sobre 14 mesadas pensionales al tratarse de una sustitución pensional, sin que hubiese operado la prescripción.

Así mismo, encontró viable condenar en intereses moratorios teniendo en cuenta el término de 2 meses, siendo por tanto a partir del 9-enero-2019 para reconocer la prestación, por lo que al no cumplir con esos términos imperaban los intereses moratorios desde el 10-enero-2019 hasta su pago.

I. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de Colpensiones, interpuso y sustentó el recurso de alzada sustentado en que la demandante no cumplió con la carga procesal de acreditar cinco años de convivencia continuos en los últimos años de vida del causante, lapso que transcurrió entre el 08-09-2013 y el 08-09-2018; que estaba probado que para el 2014 existió una interrupción en la convivencia de 6 o 7 meses, aspecto que si bien negó al rendir interrogatorio, lo cierto es que lo confesó durante la entrevista que se le hizo durante la investigación administrativa y se encontraba sustentado con las entrevistas y testimonios que obran en el proceso.

II. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El traslado se dispuso mediante fijación en lista del 02-febrero-2022 y atendiendo a que la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se tendrán en cuenta los alegatos que guardan relación directa con los temas debatidos. Al respecto, Colpensiones presentó alegatos. La parte actora guardó silencio y el Ministerio Público no rindió concepto.

III. CUESTIÓN PREVIA

En torno a la pensión de sobrevivientes, ha sido una posición del ponente compartir lo lineado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en la sentencia SL2459-2022, en la que denotó:

“[...] a diferencia del contrato de matrimonio que conlleva, entre otros, efectos de orden personal; la sociedad conyugal que se deriva de ese acto jurídico tan solo hace referencia al régimen económico de la unión y tiene implicaciones meramente patrimoniales; de ahí que, si lo que el legislador pretendió amparar fue el vínculo marital, no es dable condicionar el derecho a la pensión de sobrevivientes a la vigencia de la sociedad conyugal o de bienes. Ello, por cuanto se trata de dos conceptos diferentes y, en ese sentido, para efectos de obtener la pensión de sobrevivientes no se requiere la vigencia de ambos al momento de la muerte, sino únicamente del vínculo matrimonial, con independencia de que la sociedad conyugal perdure o no. En decisión CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35468, en la que se analizaba una pensión de sobrevivientes solicitada por la cónyuge supérstite, a la luz de la Ley 100 de 1993, en su versión original, ya la Corte empezó a advertir que las figuras civiles que afectaban el matrimonio no tenían incidencia para negar dicho derecho a esa beneficiaria, en tanto el único presupuesto válido, en esos casos, era la convivencia.

[...] la Corte ha insistido en esa diferenciación y, aunque se trata de asuntos regidos bajo la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, (...) pues en ellas se resalta que figuras tales como la separación de bienes, disolución y liquidación de la sociedad conyugal, son propias del derecho de familia y no son determinantes para el estudio del derecho pensional”.

Además, en estricto sentido, no existe un derecho de la cónyuge supérstite a dicha prestación por el solo hecho de mantener el vínculo matrimonial vigente, sino que siempre debe acreditarse el requisito de la convivencia, entendida como aquella que: [...] se puede predicar de quienes además, han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante al auxilio mutuo –elemento esencial del matrimonio según el artículo 13 del CC-, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común que se satisface cuando se comparten los recursos que se tienen, con vida en común o aún en la separación cuando así se impone por fuerza de las circunstancias, ora por limitación de medios, ora por oportunidades laborales... (CSJ SL, 31 en. 2007, rad. 29601, reiterada en CSJ SL5640-2015).

Así, tanto al cónyuge como al compañero permanente les es exigible el presupuesto de la convivencia efectiva, real y material, por el término establecido en la ley, por lo que no basta con la sola demostración del vínculo matrimonial, para tener la condición de beneficiario [CSJ SL, 10 may. 2005, rad. 24445, reiterada en CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 42792, CSJ SL460-2013 y CSJ SL13544-2014, entre otras] [...]”.

No obstante, para el caso es de precisar que la Sala Mayoritaria de esta Corporación ha adoptado la posición de la Corte Constitucional en sentencia C-515 de 30 de octubre de 2019 que declaró la exequibilidad de la expresión “con la cual existe sociedad conyugal vigente” contenida en el inciso final del literal b) del artículo 13 de la ley 797 de 2003 que modificó los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993, en cuya interpretación prioriza la convivencia como requisito esencial para la configuración del derecho a la pensión de sobrevivientes sobre cualquier vínculo formal pero crea como excepción para los cónyuges supérstites separados de hecho, a quienes les atribuyó la condición de beneficiarios, siempre que acrediten la vigencia de la sociedad conyugal al momento del óbito, lo que implica que se dejó por fuera de cualquier estudio, la presencia de requisitos adicionales a cargo de este grupo de beneficiarios, como los exigidos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia relativos a la permanencia de lazos de familiaridad a la fecha de la muerte del afiliado o pensionado del sistema general de pensiones.

Con todo, la presente ponencia se atenderá la posición adoptada por la Sala Mayoritaria de esta Corporación y en línea de la sentencia C-515/2019 y, en tal sentido, este ponente aclarará voto, en respeto de dicha Mayoría.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

Conforme a la decisión de primera instancia, el recurso de apelación y los alegatos de concusión, el problema jurídico por resolver se circunscribe en establecer si la demandante tiene la calidad de beneficiaria y puede aspirar a la pensión de sobreviviente. De igual forma, frente a lo no recurrido, se revisará la sentencia conforme al grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

Para iniciar, sin discusión se encuentran los siguientes aspectos: **(i)** Doralba García Bravo nació el 13-05-1962 [Pág. 1, archivo 4]; **(ii)** Doralba García Bravo contrajo matrimonio con José Eliécer Arcila Gallego desde el 25-06-1983 [Pág. 5, archivo 4]; **(iii)** José Eliécer Arcila Gallego era pensionado según resolución 8893 del 28-07-2009, a partir del 1-08-2009 teniendo como mesada \$496.900 y a la fecha de retiro de nómina, la mesada ascendía a \$781.242 [Pág. 8-17, archivo 4]; **(iv)** José Eliécer Arcila Gallego falleció el 08-09-2018 [Pág. 224, archivo 126]; **(v)** La reclamación pensional fue presentada el 09-11-2018; **(vi)** Por resolución SUB233 del 02-01-2019 le fue negada la prestación, lo cual se confirmó por la DPE4133 del 07-06-2019 [Pág. 8-12, 17-22, archivo 4];

Conforme a la fecha del deceso del pensionado, se tiene que la norma aplicable corresponde al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación realizada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que señala como los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre otros, a:

“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; [...]”.

Para empezar, debe decirse que no le asiste la razón a Colpensiones en exigir convivencia de la pareja de esposos con sociedad conyugal vigente un tiempo de convivencia mínima de cinco años previos al deceso del pensionado porque la jurisprudencia lo que planteó es el derecho a la prestación de sobrevivencia por parte de la cónyuge que acredita la convivencia con el pensionado por un tiempo mínimo de cinco años, puede ser **en cualquier época**, siempre que cuenten con sociedad conyugal vigente, aspecto que en este caso se cumple, según el material probatorio que milita en el proceso.

Investigación administrativa

En lo que respecta a la investigación realizada el 28-noviembre-2018 por la administradora de pensiones a través de Cosinte-RM, debe decirse que los informes que recopilan la información por ellos recaudada a efectos de establecer las circunstancias de cada caso, corresponde a un documento

declarativo emanado de terceros cuya valoración probatoria se realiza en forma similar al testimonio (CSJ SL3113-2018 y sentencia del 15 de mayo de 2.012, radicación 43212).

Pues bien, en dicho documento se concluyó que la pareja no convivió los últimos 5 años de manera consecutiva, deduciendo de las entrevistas y la documentación, que los esposos convivieron desde el **25-06-1983** hasta el 2014, separándose por 8 meses por problemas familiares; que retomaron la unión en dicha anualidad (2014) hasta el deceso ocurrido el **08-09-2018** [Pág. 82-91, archivo 16].

Obsérvese que lo que dicha investigación administrativa devela es que la pareja convivió por más de 33 años y si bien, según las entrevistas que allí se realizaron, existió una separación transitoria de siete (7) meses en el 2014 que en realidad no terminó en una ruptura definitiva y, de haber sido así, tal aspecto, conforme a la jurisprudencia, tampoco le impiden a la demandante ser la beneficiaria de la sustitución pensional que dejó causada su esposo, pues la convivencia de la pareja superó más del mínimo de los cinco años en cualquier tiempo que se le debe exigir.

De acuerdo a las entrevistas que se tomaron durante la investigación administrativa, se obtuvo que de la unión de la pareja existen cuatro hijos **José Yamid, Leidy Johana, valentina** y **Marta Isabel Arcila García**, todos ellos mayores de edad al momento del deceso del pensionado; que en los últimos años vivieron en la carrera 14 No. 4 – 27 Barrio Altos de la Cruz; que la pareja, a pesar de una pequeña separación que se dio por pocos meses (2014), retornaron a su hogar; que se mantuvieron juntos sin separación, asistiéndole siempre la demandante al causante durante el tiempo en que el pensionado enfermó hasta que murió – *1 año y medio previo al deceso* -.

Entrevistadas las hermanas del causante, Sra. **Martha Arcila Gallego**, señaló a la demandante como la esposa del causante comentando que “hace algún tiempo se separaron por unos meses, por problemas de parejas, volvieron y estuvieron juntos hasta el fallecimiento (...) que nunca le conoció otra compañera a su hermano, ni otros hijos. Da fe de la convivencia”. Dichos referentes fueron ratificados por **Libia Arcila Gallego**, quien agregó que la actora había sido quien cuidó del pensionado durante la enfermedad, conviviendo para entonces, con él en la misma casa.

Por su parte **José Yamid Arcila García** al ser entrevistado refirió que sus padres se separaban por temas laborales porque el causante iba a trabajar en las fincas; que vivían en Circasia donde tenían una casa propia; que la demandante fue quien cuidó a su padre en la enfermedad. Por su parte, **Saul Arcila** -hermano del causante-, aseguró que la pareja nunca tuvo separaciones, que siempre estuvieron juntos hasta el deceso de su hermano.

Así mismo, entrevistados los vecinos, el Sr. **Rafael Rivera**, refirió que cuando conoció a la pareja, estos administraban fincas, pero los últimos años estuvieron en la casa ubicada en Circasia; que nunca los vio separados, dando fe de la convivencia. Y, **Liserio Antonio Yepes**, vecino por más de 20 años, refirió que “creer que alguna vez tuvieron una separación un tiempo” pero estuvieron juntos conviviendo en la misma casa hasta el final; que nunca le conoció otra compañera u otros hijos al causante; que

éste último estuvo muy enfermo un año y falleció a causa de una enfermedad pulmonar.

Ahora bien, la aquí demandante, según el informe de investigación, durante la entrevista dijo que haber tenido solo una separación “*hace 4 años*” (2014) por temas de pareja; que él se fue para donde su hijo llamado Yamid donde estuvo por espacio de 6 o 7 meses, regresando luego al hogar; que durante la convivencia, por temas laborales, el causante siempre trabajó en fincas, que se quedaba 8 o 15 días trabajando en ellas pero siempre permanecían sus cosas en casa donde siempre llegaba a descansar, por lo que nunca terminaron la relación.

Luego, al ser **interrogada la demandante** en la audiencia de trámite, rememoró que cuando se casó con el causante ambos se dedicaron a administrar fincas en diferentes lugares en el Valle y Quindío; luego, cuando tuvieron casa en el pueblo, aquél se iba a trabajar jornaleando en fincas y cuando eran muy lejos, se quedaba en ellas pero los miércoles y los fines de semanas estaba en la casa con ella; que el causante siempre llevó la obligación económica del hogar y ella era ama de casa desde que se radicaron en el pueblo; que cuando administraban fincas ambos se mantenían en ellas y ella (Doralba) se encargaba de cumplir labores de servicio doméstico en esos lugares. Que el causante dejó de laborar cuando se pensionó (2009) viviendo ambos en Circasia; al ser preguntada si en el 2014 se separaron por 7 meses, aseguró que para ella no era una separación porque su esposo nunca sacó las cosas, pues solo se fue para la casa de uno de los hijos en Pereira y en ese tiempo fue cuando le iban a hacer una operación, manteniéndose ella en Circasia porque estaba pendiente de la casa y de la Mamá que vivía con ellos, por lo que niega una interrupción en la convivencia. Agrega que su cónyuge antes de fallecer estuvo cerca de año y medio enfermo de problemas respiratorios, acompañándolo y cuidándolo ella todo el tiempo.

Dentro del trámite procesal, con la testimonial recaudada se corroboró la convivencia por más de 34 años, al respecto los testigos manifestaron:

Luis Alberto García Orjuela (amigo y vecino del causante hace 20 años), relató que iba a la casa de la pareja; que había 3 hijos que vivieron un tiempo con ellos; que el causante dejó de trabajar en fincas cuando se pensionó y luego estuvo enfermo de la respiración falleciendo en el 2018. Agrega, que el deponente que le constaba la convivencia porque además haber sido cercano al causante, muchas veces fue contratado para trabajos pequeños en la casa, ayudaba al causante a subir unas escalas cuando estuvo en silla de ruedas y lo visitaba, razón por la cual observó que Doralba fue quien siempre lo cuidó, viéndolos muy unidos y sin conocerles nunca otras parejas al causante.

Yury Mabel Yepes Rodríguez (vecina hace más de 25 años), refirió que desde niña compartió la infancia con los hijos de la demandante; dio cuenta de la convivencia del causante con la actora; que era el pensionado quien llevaba la manutención del hogar en tanto que Doralba se dedicaba a la crianza de los hijos; que el causante fue agricultor y administrador de fincas; que cuando trabajaba el campo ya vivía en la casa con la familia y al pensionarse dejó de trabajar. Que la hija Martha y Valentina siempre han vivido con ellos; que el causante estuvo como un año enfermo – con recaídas –, siendo cuidado por Doralba; que siempre vio al causante en la casa sin darse cuenta de que se hubiera separado de la demandante.

Ruby Baena de Quiroga, vecina y amiga de la demandante por espacio de 18 años, dijo constarle que Doralba y José Eliécer como pareja convivieron durante el tiempo que los conoció, incluso, hasta el momento del deceso. Asegura que tuvo mucha cercanía con el grupo familiar, contando la pareja de esposos con 4 hijos, observando que se trataba de una pareja armónica; que el causante administraba fincas y que hubo tiempos en que vivía en ellas, pero no dejaba la casa porque allí estaba por dos o tres días; que el causante estuvo más de un año enfermo antes de fallecer; que la pareja no se separó y que siempre los vio en compañía de los hijos.

De otro lado, en el expediente obra copia de la sentencia del 12-03-2010 del juzgado Segundo Laboral Del Circuito, con la cual se le reconoció al causante un incremento pensional del 14% por tener a cargo a la señora Doralba García Bravo, obrando en dicho proceso que la pareja convivió de manera permanente; que la manutención era proveída por el causante y que la aquí demandante careció de fuentes de ingresos por lo que dependía para entonces, del pensionado [pág. 257-259, Archivo 16].

De igual forma, de los documentos emitidos por ADRES, se detalla que la causante tenía como beneficiaria ante el sistema de salud a Doralba García Bravo [pág. 91-92, archivo 16].

Como puede notarse, de las pruebas adosadas al cartulario se puede concluir, como se anunció, que la demandante Doralba García Bravo tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, a partir del 8-09-2018, fecha de defunción del pensionado, en un 100% de la prestación que éste percibía para el momento del fallecimiento, siendo ella en valor del salario mínimo. De allí, que el recurso de apelación formulado por Colpensiones no sale avante.

Establecido lo anterior, pasa la Sala a revisar las condenas impartidas conforme al grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de Colpensiones.

Definido lo anterior, frente al interrogante consistente en si es dable reconocer la mesada 14, a propósito, la Corte Suprema en sentencia SL2261/2022, explicó:

“[...] resulta equivocado afirmar (...), que «una pensión por la vía de la sustitución o una pensión de sobrevivencia, tiene su causación con el fallecimiento de quien la venía disfrutando en vida [...]», dejando de lado, como es obvio, que la sustitución pensional no es un derecho nuevo, sino que es derivado, precisamente, de aquel que ya se encontraba causado, en tanto el de cuius ya era beneficiario de la prestación que ahora, por causa de su muerte, está transmitiendo a sus causahabientes, en este caso específico, a su cónyuge supérstite.

Una cosa es que los requisitos para acceder a la prestación sean aquellos de la normatividad vigente al momento del fallecimiento del causante, en este caso la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, y otra muy diferente es que, so pretexto de su aplicación, incluida la reforma constitucional introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005, se pretendan desconocer derechos adquiridos (...)

[...]

No sin razón, la Corte, en sentencia CSJ SL2141-2021 expresó:

... Lo primero que debe destacar la Corte, y que sirve de marco de referencia para resolver lo que en derecho corresponda, es que en efecto, tal y como lo asegura la impugnante, el fallo

fustigado realiza una errada intelección de las preceptivas acusadas, toda vez sus motivaciones contravienen el criterio reiterado de la Sala, según el cual en tratándose de la sustitución pensional de una prestación legal o convencional, este no se constituye en un nuevo derecho, sino en uno derivado del inicialmente otorgado al pensionado.

Y es la precitada circunstancia, que aunado al carácter de transmisibilidad del derecho pecuniario, la que permite que con independencia de su origen normativo, su concesión se encuentre supeditada a las prerrogativas asociadas al derecho pensional inicial, cual es el caso de la Mesada 14 que suscita divergencia, pues tal y como se dijo en proveído CSJ SL 757-2018 «lo que le da el carácter de transmisible a este tipo de prestaciones, sin perjuicio de que su reconocimiento provenga de la ley, de una convención colectiva, de un acto de liberalidad del empleador o de una colectiva, o de una sanción que le fue impuesta, es precisamente el hecho de que la sustitución pensional no constituye un derecho originario sino derivado, cuyas condiciones de consolidación, eventual compatibilidad o compartibilidad e inclusive vocación de transmisibilidad, constituyen elementos arraigados del derecho principal».

Así, como quiera que, en este caso, el derecho tuvo lugar por el deceso de un pensionado, conforme a la línea trazada por la Corte, el número de mesadas a percibir lo es en igual cantidad a la que percibía el causante, lo que implica que hay lugar a la mesada adicional pagadera en junio, resultando con ello acertada la decisión adoptada por la Jueza de instancia y en ese orden se revisara la decisión de primer grado en lo correspondiente al retroactivo pensional.

Retroactivo pensional.

Previo a establecer el derecho al retroactivo, es de indicar que no hay lugar a declarar probada la excepción de prescripción que formuló la accionada, pues fue interrumpida con la reclamación administrativa presentada antes de superar el término trienal consagrado en el artículo 151 del CPTSS, aunado a que la demanda fue presentada el 3 de agosto de 2019.

Así las cosas, la demandante tiene derecho al retroactivo pensional desde el 8 de septiembre de 2018, el cual, liquidado al 30 de junio de 2021 – *fecha* hasta la cual liquidó la primera instancia – correspondería a un retroactivo por \$33.937.823. Sin embargo, actualizada la liquidación con corte al 30 de junio de 2022, previas operaciones aritméticas, asciende a \$47.300.109, sin perjuicio del que se siga generando, valores frente a los cuales proceden los descuentos en salud.

Desde	Hasta	Mesadas Ord.	Mesadas Adic.	Retroactivo
8-sep-18	30-jun-22	40.289.977	7.010.132	47.300.109

Conforme a lo anterior, la sentencia en su ordinal segundo se modificará para actualizar la liquidación al 30-06-2022.

Intereses moratorios

Por otra parte, Colpensiones negó el derecho reclamado al considerar que no se acreditó la convivencia mínima de cinco (5) años anteriores a la muerte del causante, criterio jurídico que ratificó al contestar el escrito inaugural y que, como quedó visto, no se acompasa con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, ni con lo adocinado por la Sala de Casación, razón por la cual es procedente la condena por intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En tal medida, como la reclamación de la prestación se presentó el **9 de noviembre 2018**, acorde con lo previsto en el artículo 1.º de la Ley 717 de 2001, las entidades de seguridad social disponen de dos meses para reconocer la pensión de sobrevivientes, contados a partir del momento en el que el interesado radique la solicitud junto con la documentación que acredite su derecho, por consiguiente, la demandada debe intereses moratorios por la tardanza en su otorgamiento desde el **10 de enero de 2019**, y hasta que se realice el pago de la prestación reconocida en esta sentencia.

Por lo anterior, se confirmará la decisión adoptada por la primera instancia en ese sentido.

Finalmente, en aplicación del artículo 365 del C.G del P. al haberse resuelto de manera desfavorable el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, se le impondrá a esta última costa en esta instancia.

Por lo expuesto **la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia, para actualizar la condena, el cual quedará así:

“Segundo: **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES a pagar a DORALBA GARCÍA BRAVO, la suma de **\$47.300.109**, por concepto del retroactivo pensional causado entre el 08 de septiembre de 2018 actualizada al 30 de junio de 2022, sin perjuicio de aquellas mesadas que se sigan generando. Frente al retroactivo proceden los descuentos destinados al sistema de seguridad social en salud.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** a favor de la señora **DORALBA GARCÍA BRAVO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Aclara voto

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Salvo voto parcial

Firmado Por:

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **2e2240a932ce5dc319659732003b105ccef8ec51194f2661df891f0e9d1b6ffe**

Documento generado en 12/09/2022 09:37:33 AM

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