

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 28 de febrero de 2023, ambas partes remitieron en término los alegatos de conclusión, como se aprecia los archivos 04 y 05 de la carpeta de segunda instancia.

Diego Andrés Morales Gómez
Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00532- 01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Miriam Marín García
Demandado: Colpensiones
Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023)
Acta No. 107 del 06 de julio de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, adoptado como legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **MIRIAM MARÍN GARCÍA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

AUTO

Se reconoce personería amplía, legal y suficiente a la Dra. Mariluz Gallego Bedoya, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.406.928 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 227.045 del Consejo Superior de la Judicatura, quien allegó la sustitución de poder que le hiciera el representante legal de la sociedad World Legal Corporation S.A.S apoderada general de Colpensiones.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por ambas partes en contra de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2022 por el Juzgado tercero Laboral del Circuito. Asimismo, se examinará la decisión dando alcance al grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, conforme al artículo 69 del C.P.T. y de la S.S. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. La demanda y la contestación de la demanda

La señora Miriam Marín García persigue que, previa declaración del derecho, se condene a Colpensiones a reconocer en su favor, en calidad de cónyuge supérstite, la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de José Aníbal Betancur Ospina, junto con el retroactivo pensional causado a partir del 30 de abril de 2018 y los intereses moratorios, o en subsidio, la indexación de las sumas adeudadas.

Como sustento de lo pretendido, manifiesta que convivió de manera ininterrumpida con el señor José Aníbal Betancur Ospina desde el 12 de mayo de 1985 en unión libre y que el 19 de febrero de 2006 contrajeron matrimonio; que, en los últimos años de vida, su cónyuge empezó a manifestar graves signos de salud, siendo trasladado a inicios de 2018 a Pereira para continuar su tratamiento, hasta que falleció el 30 de abril de 2018.

Agrega que el señor Betancur Ospina disfrutaba de pensión de vejez a partir del 01 de febrero de 2003 reconocida por el entonces I.S.S. mediante resolución No. 014 y que ella estuvo inscrita como su beneficiaria para los servicios de salud con anterioridad al 2008 y a partir de esta anualidad en la Nueva EPS, razón por la cual el 09 de mayo de 2018 reclamó la pensión de sobrevivientes ante Colpensiones, no obstante le fue negada la gracia pensional mediante resolución SUB 178408 del 03 de julio de 2018, argumentando la administradora pensional que, una vez efectuada la investigación administrativa, no fue posible confirmar la convivencia hasta la muerte del causante.

Refiere que ante la negativa pensional presentó recurso de reposición en subsidio de apelación, mismos que fueron resueltos mediante resoluciones No. SUB 222539 del 22 de agosto de 2018 y DIR 15988 del 31 de agosto de 2018, confirmándose la decisión inicial.

En respuesta a la demanda, **la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** se opuso a las pretensiones del gestor de la litis, al considerar que no está obligada a reconocer la pensión de sobrevivientes a la demandante, toda vez que no logró acreditar la convivencia real y afectiva con el causante durante los 5 años anteriores a su fallecimiento. Así formuló las excepciones de mérito que denominó: “inexistencia de la obligación” y “prescripción”.

2. Sentencia de primera instancia

La jueza de primer grado declaró que la señora Miriam Marín García tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de José Aníbal Betancur Ospina, en una cuantía de 1 SMMLV a partir del 01 de mayo de 2018. En consecuencia, condenó a Colpensiones a pagar a la actora la suma de \$52.018.924, por concepto de retroactivo pensional, causado entre 01 de mayo de 2018 y el 30 de noviembre de 2022, del cual autorizó descontar el porcentaje de aportes en salud, mismo que cuantificó en la suma de \$4.433.381. Adicionalmente, condenó a la administradora pensional a pagar las sumas adeudadas debidamente indexadas, negó las restantes pretensiones y, condenó en costas procesales a la demandada en un 100%.

Para arribar a tal determinación, la A-quo consideró, con apoyo en la jurisprudencia patria respecto a la convivencia por 05 años en cualquier tiempo, que debe acreditar la cónyuge supérstite separada de hecho con vínculo matrimonial vigente y sin liquidación de la sociedad conyugal, que, con la prueba testimonial recaudada se logró acreditar que los cónyuges Miriam Marín García y José Aníbal Betancur Ospina compartieron techo, lecho y mesa durante muchos años y que, si bien la relación se rompió y la demandante no acompañó al causante en la enfermedad que lo aquejó previo a la muerte, como la Corte Suprema de Justicia no exige para el reconocimiento pensional la permanencia de los lazos afectivos, con la convivencia hasta el 2016 es suficiente para tener como beneficiaria a la demandante.

Precisó que, en este caso no hay lugar a declarar prescrita mesada pensional alguna, en el entendido de que el causante murió el 30 de abril de 2018, el 09 de mayo del mismo año se solicitó la pensión y la demanda se incoó el 13 de diciembre de 2019, es decir dentro de los 03 años posteriores al fallecimiento, razón por la cual, cuantificó el retroactivo pensional a partir del 01 de mayo de 2018 y hasta el 30 de noviembre de 2022 con una mesada pensional equivalente al salario mínimo, sobre el cual procedían los

descuentos con destino al sistema de seguridad social equivalentes al 12% durante los años 2018 y 2019, al 8% para 2020 y 2021 y finalmente, del 4% para el 2022.

Respecto a los intereses moratorios, indicó que estos se causan cuando la administradora pensional no resuelve la solicitud dentro de los 2 meses siguientes a la reclamación, por lo que, como en este caso Colpensiones, aunque negó la prestación, sí emitió la resolución dentro de dicho lapso, no hubo mora ni tardanza en la respuesta, adicional a lo cual el reconocimiento pensional surge a la vida por la aplicación de la interpretación jurisprudencial y no por la sujeción estricta de la norma, último que fue el fundamento de la negativa en sede administrativa. Así, al negar el pago de intereses moratorios, ante la pérdida del poder adquisitivo, ordenó la indexación.

3. Recurso de apelación y procedencia de la consulta

La apoderada judicial de la demandante presentó recurso de apelación, limitando su inconformidad exclusivamente frente al no reconocimiento de los intereses moratorios, para lo cual argumentó que quedó demostrado que la actuación de Colpensiones fue arbitraria, en la medida que no analizó los hechos según la realidad y, por ende, con una falsa motivación y sujetándose a una reglamentación diferente, se limitó a negar la prestación, con lo cual retardó el pago.

Por su parte, Colpensiones atacó la decisión de primera instancia alegando que la demandante no logró acreditar el tiempo de convivencia previo al 30 de abril de 2018, adicional a lo cual como fue denunciada por violencia intrafamiliar, debe tenerse en cuenta la sentencia SL 2653 de 2021, de la cual se deriva la necesidad de verificar el apoyo mutuo, la comunidad de vida y el acompañamiento espiritual, todo lo cual no se cumplió en este caso.

4. Alegatos de conclusión

Analizados los escritos de alegatos presentados oportunamente por las partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales se remite la Sala por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., se observa que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con los problemas jurídicos que se expresarán más adelante. Por otra parte, el Ministerio Público no rindió concepto en este asunto.

5. Problema jurídico por resolver

De acuerdo a los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, el fundamento de la apelación y los alegatos de conclusión, le corresponde a la Sala determinar si la señora Miriam Marín García acredita los requisitos legales y jurisprudenciales para ser beneficiaria de la prestación de sobrevivencia. Adicionalmente, le corresponde a la Sala revisar en esta instancia si hay lugar al pago de intereses moratorios solicitados en la demanda.

6. Consideraciones

6.1. Aproximación al concepto legal de “vida marital” previsto en el artículo 47 de la ley 100 de 1993.

Es bien sabido que la normatividad aplicable para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es la que se encuentre vigente al momento del fallecimiento del pensionado o del afiliado al sistema de Seguridad Social; y, además, quien alegue la calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente del causante deberá cumplir ciertas exigencias de índole subjetivo y temporal para acceder a la pensión de sobrevivencia, lo cual, como ha señalado este Tribunal *“constituye una garantía de legitimidad y justicia en el otorgamiento de dicha prestación que favorece a los demás miembros del grupo familiar, potencialmente beneficiarios de la misma prestación”*.

Para el presente caso, dada la fecha del fallecimiento del señor José Aníbal Betancur Ospina (30 de abril de 2018), la normatividad con arreglo a la cual se debe resolver la presente controversia no es otra que la Ley 797 de 2003, que en su artículo 13, modificadorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: *“a) en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte. (...)”*.

Dicho todo lo anterior, cabe recordar, por último, que el artículo 42 de la Carta Política establece que una familia, como la que se conforma entre compañeros

permanentes, surge de la decisión libre, espontánea y recíproca de dos personas dispuestas a unir sus vidas a efectos de brindarse auxilio económico y asistencia mutua, y bien sabido es que la convivencia constituye un elemento fundamental para la configuración del derecho a la pensión de sobrevivientes, y este elemento ha sido definido como el vínculo afectivo entre dos personas mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común.

6.2. Pensión de sobrevivientes para el cónyuge separado –requisitos

Superado lo anterior, es de memorar que, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 y las precisiones efectuadas por la jurisprudencia, tanto a la compañera permanente como a la cónyuge supérstite le corresponde demostrar la convivencia efectiva por no menos de 5 años anteriores al fallecimiento del afiliado o pensionado. No obstante, ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 29 de noviembre de 2011, radicado 40055, que en el evento en que, luego de la separación de hecho de un cónyuge con vínculo matrimonial vigente, el causante establezca una nueva relación de convivencia y concorra un compañero o compañera permanente, la convivencia de los cinco (5) años de que habla la norma para él o la cónyuge potencialmente beneficiario (a) de una cuota parte, puede ser cumplida en *"cualquier tiempo"*.

Cabe agregar que en sentencia más reciente, propiamente la SL 5169 del 27 de noviembre de 2019, que rememora las sentencias CSJ SL 41637, 24 en. 2012, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019, la Corte Suprema de Justicia concluyó que el alcance que se le da a la norma contenida en el art. 47 de la ley 100 de 1993 tiene como finalidad proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud de la solidaridad que rige el derecho a la seguridad social, por lo que es desafortunado y contrario a los principios de igualdad y de equidad de género entender que el derecho no ampare a quien concluyó su relación de tal forma que no mantenga los lazos de afecto, pues la norma no prevé como requisito dicho lazo afectivo. Es decir que, para la más reciente interpretación de la Corte Suprema de Justicia, al cónyuge supérstite le basta demostrar que convivió con el causante 5 años en cualquier tiempo, sin distinción entre quienes continuaron conservando los lazos de afecto y los que no. Esta postura ha sido igualmente compartida por la Corte Constitucional en la sentencia C-515 del 30 de octubre de 2019.

Finalmente, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia ha tenido oportunidad de pronunciarse para aclarar que la hipótesis de la norma aplica para el cónyuge separado de hecho con sociedad conyugal y con cinco (5) años de convivencia con el causante en cualquier tiempo, sin importar si al momento del fallecimiento no existía compañera o compañero permanente.

6.3. Naturaleza resarcitoria de los intereses moratorios

Señala el artículo 141 de la ley 100 de 1993, que *“a partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”*.

La norma en comento opera como un mecanismo resarcitorio que se activa ante la tardanza en el pago de las mesadas pensionales derivadas de los riesgos de invalidez, vejez y muerte. El resarcimiento previene de la pérdida del poder adquisitivo del dinero y busca reparar el daño patrimonial que supone la demora en el pago de las obligaciones pensionales a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones.

El carácter particularmente resarcitorio del interés previsto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, lo emparenta al mundo de las obligaciones objetivas, pues la norma en comento no se detiene en miramientos particulares o subjetivos, ya que solo basta la mora para que, *de iure*, asome la obligación de pagar intereses moratorios. En cambio, frente a las sanciones, por su relación directa con la conducta del autor del daño antijurídico, es posible que se hable de causales o circunstancias de exoneración, dentro de la que perfectamente cabe, por ejemplo, la buena fe del moroso. Empero, esto no es lo que ocurre cuando nos referimos a los intereses previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

En este mismo sentido se ha pronunciado en múltiples providencias la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas la sentencia No. 26728 de 2006, donde indicó que con este tipo de intereses se pretende la reparación de los perjuicios causados a quien teniendo derecho a la pensión no recibe oportunamente su valor. De allí se abstrae una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria. En este orden, el concepto de buena o mala fe del deudor o las circunstancias particulares que hayan conducido a la discusión del derecho no pueden ser considerados para establecer la procedencia de los intereses

moratorios.

Cabe aclarar que, por vía de una interpretación jurisprudencial más cercana en el tiempo, La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha consentido una especie de excepción insular a la línea jurisprudencial imperante, pues no la recoge del todo, pero la “modera”, en palabras de la misma Corte, *“para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir”*. (sentencia de casación No. 46602 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.)

En sintonía con lo anterior, en varias oportunidades esta Sala ha sostenido que no es procedente la condena al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, *“cuando la pensión se reconoce en virtud de una interpretación constitucional favorable”*, criterio que conserva aplicabilidad en aquellos eventos donde la pensión es reconocida en sede judicial, después de que hubiere sido negada por una Administradora de Fondos de Pensiones, cuando la negativa del demandado se sustentó con estricta sujeción a las leyes imperantes, puesto que, en principio, a estas entidades no se les puede exigir que actúen *a priori* de los fallos judiciales que interpretan la textura abierta del lenguaje jurídico.

6.4. Supuestos fácticos por fuera de debate

Son hechos que se encuentran por fuera de discusión, ante la aceptación de las partes y por estar acreditados conforme la documental que reposa en el cartulario, los siguientes:

- Que el 19 de febrero de 2006 la señora Miriam Marín García y el señor José Aníbal Betancur Ospina contrajeron matrimonio en el municipio de Anserma Caldas, permaneciendo vigente el vínculo matrimonial, toda vez que el registro civil allegado con la demanda – archivo 03, página 08, cuaderno de primera instancia- no presenta nota marginal alguna que dé cuenta de cesación de efectos civiles del matrimonio religioso o liquidación de la sociedad conyugal.

- Que el señor José Aníbal Betancur Ospina falleció el 30 de abril de 2018, según da cuenta el registro civil de defunción obrante en la página 09 del archivo 03 del cuaderno de primera instancia.

- Que José Aníbal Betancur Ospina al momento de su fallecimiento se encontraba disfrutando de una pensión de vejez en virtud del reconocimiento que en su favor hiciera el entonces I.S.S. mediante Resolución No. 014 de 2004 en cuantía inicial de \$332.000 para el 01 de febrero de 2003, equivalente al salario mínimo de dicha anualidad¹.

- Que la señora Marín García reclamó la pensión de sobrevivientes el 09 de mayo de 2018 y,

- Que Colpensiones negó la prestación por medio de la Resolución SUB 178408 del 03 de julio de 2018, bajo el argumento de que la demandante no acreditó la convivencia de manera ininterrumpida en los 05 años previos al fallecimiento². Dicha negativa fue confirmada mediante las Resoluciones SUB 222539 del 22 de agosto de 2018 y DIR 1988 del 31 de agosto de 2018, en respuesta a los recursos de reposición y apelación interpuestos por la reclamante³

De acuerdo a lo anterior, en este caso no existe duda de que José Aníbal Betancur Ospina, en calidad de pensionado, dejó causado el derecho a la a la sustitución pensional en favor de sus beneficiarios, razón por la cual, resta verificar si la demandante acreditó la convivencia necesaria para ser beneficiaria de la prestación.

6.5. Prueba testimonial

Con el fin de determinar la convivencia entre los cónyuges por lo menos durante 05 años en cualquier tiempo, como primera medida se relacionará lo dicho por los deponentes, como quiera que es a partir de la prueba testimonial que la a-quo encontró acreditada este requisito.

De los deponentes convocados por la demandante, el primero en rendir declaración fue el señor **JAIRO DE JESÚS CARMONA ACEVEDO**, quien aseguró haber fungido como arrendador de un apartamento ubicado en una vereda cerca a Anserma, Caldas, en donde vivió la demandante con el señor José Aníbal, último a quien conoció de toda la

¹ Archivo 09, páginas 100 a 102, carpeta de primera instancia

² Archivo 09, páginas 119 a 122, cuaderno de primera instancia.

³ Archivo 09, páginas 21 a 31, cuaderno de primera instancia

vida en Anserma, puesto que lo veía cuando iba cada 8 días de la vereda donde vive al pueblo. Preciso que la actora y el causante convivieron aproximadamente 30 años, siendo los 2 o 3 últimos años los que vivieron en el apartamento de su propiedad, hasta que el señor Aníbal se enfermó y tuvo que ser trasladado a Pereira, donde finalmente falleció de un problema renal o de cáncer.

Seguidamente, **JORGE JAVIER MUÑOZ BAÑOL**, aseguró que conoció muchos años atrás al señor José Aníbal en razón a que ambos fueron compañeros de trabajo en el Departamento de Obras Públicas entre los años 1982 y 1995, por lo que recuerda que el causante conoció a la demandante y se enovieron al mismo tiempo que él empezó su relación con la señora Alba, su actual compañera permanente. Memoró que después de 17 años de convivencia, el causante le dijo que se quería casar con la señora Miriam y, en efecto, contrajeron nupcias, alcanzando en total una convivencia por aproximadamente 30 años, todo lo cual le consta porque además entre los años 1987 y 1988 él -el testigo- trabajó los fines de semana con la demandante, ayudándole con unas ventas de comida. Indicó que inicialmente la pareja vivió en Anserma en la misma casa que antes compartía José Aníbal con su primera esposa y sus hijos, pero que cuando empezaron los quebrantos de salud de ambos -la actora tenía problemas en la cintura y las piernas, por lo que la sometieron a una operación-, se mudaron a una casa arrendada en una vereda cerca a Anserma.

Agregó que en los últimos meses de vida del causante, este y la demandante autorizaron a las hijas de aquel para que cobraran la pensión y así poder sufragar los gastos que implicaba su traslado intermunicipal a los diferentes centros de salud, tiempo en el que lo cuidaban y acompañaban en las hospitalizaciones la actora y las hijas, hasta que finalmente decidieron que el señor José Aníbal se quedara en Pereira donde una de sus hijas, cuando estaba más delicado de salud y ya no le permitían verlo a la cónyuge.

Finalmente, como testigo de la activa, el señor **HECTOR OVIDIO VILLEGAS** indicó que desde el año 1960 conoció al señor José Aníbal, toda vez que este era amigo personal de su padre y que para ese momento el testigo tenía aproximadamente 05 años de edad, pero el causante ya estaba casado con su primera esposa y tenía dos de los 05 hijos que tuvo. Indicó que la primera esposa falleció en el año 1970 y que en los años 80 es que el causante conoció a la demandante, con quien primero convivió en unión libre y luego se casó por la iglesia. Preciso que primero se quedaron a vivir en la casa del primer matrimonio del causante y estuvieron allí un tiempo, luego se fueron a vivir a otra casa en Anserma y por último vivieron en una vereda, hasta que por la enfermedad de José

Aníbal fue llevado a Pereira donde las hijas, quienes estaban pendientes de llevarlo a la clínica, porque por el mismo tiempo la señora Miriam estaba enferma de la cadera y le hicieron una cirugía, razón por la cual tampoco podía estar al pendiente de su cónyuge, siendo esta la única interrupción de la convivencia de la que tuvo conocimiento, alcanzado a estar entre 25 y 30 años juntos.

Por otra parte, ante el decreto oficioso del juzgado, la señora **ALBA ROSA BETANCUR**, hija del causante, aseveró que la demandante convivió muchos años con su padre y que se casaron en el año 2008, teniendo su residencia inicialmente en Anserma y luego en una vereda cerca al pueblo, en donde estuvieron hasta que la familia decidió hacerse cargo del causante ante las peleas y malos tratos que observaron entre la pareja. Preciso que los últimos meses de vida, su padre estuvo en la casa de una de sus hermanas en Pereira, porque allí les era más cómodo llevarlo a los controles y citas médicas, siendo visitado muy frecuentemente por la demandante, a pesar de que con cada visita él quedaba indispuesto, hasta que un día a principios de 2018 pidió que lo llevaran a la comisaria de familia y allí denunció a la cónyuge de acosarlo por dinero, además que le decía que se lo iba a volver a llevar a vivir con ella, lo que él no quería.

Refirió la señora Alba Rosa que después del matrimonio, su padre convivió con la demandante aproximadamente 10 años más, hasta dos años antes de la muerte que comenzaron los malos tratos, por lo que, en general convivieron 28 años, pese a que las hijas en varias oportunidades le dijeron que se divorciara, pero él no quiso, como tampoco entendieron inicialmente por qué decidió casarse con la demandante.

Aseguró que la última vez que su padre estuvo hospitalizado por los quebrantos de salud que desencadenaron su muerte, decidieron no decirle a la demandante del estado de salud, por lo que cada vez que ella llamaba le decían que estaba muy bien y no lo dejaban ver de ella, aunque en las anteriores ocasiones la actora sí iba a visitarlo y lo acompañaba en la clínica, alrededor del año 2017 cuando empezó el tratamiento.

6.6. Caso concreto – Valoración probatoria

Pues bien, frente al requisito de la convivencia de la pareja, la prueba testimonial, conformada por los testimonios de Jairo de Jesús Carmona Acevedo, Jorge Javier Muñoz Bañol, Héctor Ovidio Villegas y Alba Rosa Betancur, se muestra inequívoca en torno a que la señora Miriam Marín García y el señor José Aníbal Betancur Ospina hicieron vida en común por aproximadamente 30 años, de los cuales, por lo menos una década fue como

cónyuges, conviviendo como una pareja estable bajo el mismo techo hasta que se separaron dado el estado de salud del causante y la necesidad del cuidado que le prodigaban sus hijas para que él continuara el tratamiento en la ciudad de Pereira, pese a lo cual, la demandante continuó visitándolo, hasta que los últimos meses, debido a los problemas entre la pareja, las hijas del causante le impidieron continuar viéndolo, debido a la misma decisión tomada por su padre, quien ya no se sentía a gusto con su cónyuge.

Cabe resaltar que los testigos convocados por la actora refieren que la única separación de la pareja se dio en el último año de vida del causante, con ocasión del tratamiento médico que lo obligaba a permanecer en Pereira, en donde no podía acompañarlo permanentemente la demandante, dado sus propios quebrantos de salud. No obstante, frente al hito final de la relación laboral, para la Sala resulta especialmente relevante el testimonio de la señora Alba Rosa Betancur, toda vez que como hija del causante es quien pudo apreciar de manera directa la manera en que se relacionaba su padre con su cónyuge y los motivos que llevaron a la pareja a separarse de cuerpos.

Ahora, bien sea porque la separación se debiera exclusivamente al estado de salud de ambos cónyuges o a divergencias o malos tratos entre ambos, como indicó la señora Alba Rosa, lo cierto es que esta misma deponente fue clara en indicar que la demandante convivió con su padre aproximadamente 28 años y que, después del matrimonio, tuvieron una buena convivencia por lo menos 10 años, interregno suficiente para tener acreditado el requisito exigido para que la cónyuge separada de hecho tenga derecho a la sustitución pensional, sin que en este caso sea relevante si después de la separación la pareja conservó los lazos afectivos o no.

Puesto de presente lo anterior, y al abordar el estudio de las pruebas antes citadas, estima la Sala que la *a-quo* acertó al concluir que la demandante había acreditado la convivencia exigida para acceder a la gracia pensional reclamada, sin que la separación previa a la muerte, pueda dar al traste con sus aspiraciones, en el entendido que el vínculo matrimonial continuó vigente.

En este punto es preciso advertir, frente al argumento de Colpensiones, según el cual debía verificarse el apoyo mutuo, la comunidad de vida y el acompañamiento espiritual, que, en efecto dicho lazo solidario y afectivo debe verificarse durante la convivencia, lo cual en efecto, se acreditó en este caso, puesto que la misma hija del causante fue conteste en afirmar que la demandante veló por el cuidado de su padre por aproximadamente 28 años, 10 de los cuales fueron en vigencia del matrimonio, hasta por lo menos 02 años antes del fallecimiento, sin que la demandante, en calidad de

cónyuge separada de hecho con vínculo matrimonial vigente, tenga la carga de demostrar la continuidad de los lazos familiares y afectivos después de la separación, dado que no constituye esta circunstancia una exigencia legal prevista en el inciso 3.º del literal b), tal como lo ha indicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras decisiones, en las sentencias CSJ SL966-2021 y CSJ SL359-2021, reiterada en la más reciente providencia SL2257-2022, última posterior a la invocada por la recurrente.

Adicional a lo anterior, en cuanto a la denuncia por violencia intrafamiliar a la que hace alusión Colpensiones en la alzada, debe decirse que en el archivo 44 del cuaderno de primera instancia obra copia del expediente remitido por la Comisaría de Familia de Cuba, del cual se desprende que el 23 de febrero de 2018 la señora Paula Andrea Murillo Betancur, nieta del causante, denunció a la demandante por descuidar la salud de su abuelo, puesto que no le suministraba los medicamentos a tiempo y le daba comidas que por sus problemas de azúcar no podía ingerir, además que cuando lo visitaba lo dejaba alterado por las discusiones que tenían, no obstante, la comisaría, una vez verificados los derechos del causante y las condiciones en las que se encontraba, decidió archivar el proceso, por considerar que se encontraban todos sus derechos garantizados.

Del proceso ante la comisaría es relevante resaltar que al ser entrevistado el señor José Aníbal, el 12 de marzo de 2018, afirmó que el problema con la señora Miriam Marín consistía en que él no quería verla por cuanto ella le decía que iba a buscar una casa para llevárselo a vivir y que él tenía que pasarle una cuota de alimentos, lo cual él no podía cumplir porque su pensión no le alcanzaba y tampoco quería vivir con ella, mientras que el 22 de marzo de 2018, al ser entrevistada la demandante, esta negó que durante su convivencia hubiese tratado mal a su cónyuge y que lo único que ella quería era vivir con él, pero que, si él no quiere, con que le ajustara la cuota de alimentos bastaba, ya que ella muchas veces tenía que dejar de comprar comida para pagar los pasajes e ir a verlo, pero que, si cambia de opinión, tendría las puertas de su casa abiertas.

De acuerdo a ello, pese a que la actora fue denunciada por la familia del causante por violencia intrafamiliar, del expediente aportado no se demostró que en efecto se hayan presentado malos tratos por parte de la demandante, pues se infiere de lo afirmado por la pareja, que sus desavenencias se debían a que José Aníbal no quería volver a vivir con Miriam y que ella exigía una mayor cuota alimentaria, exigencias que no implican un maltrato, hasta el punto que la investigación fue archivada por parte de la Comisaría de Familia, una vez entrevistada la actora.

En vista de lo anterior, se quedan sin peso las razones de orden legal y fáctico bajo las cuales Colpensiones le negó el derecho a la demandante, puesto que en la misma resolución SUB 178408 del 03 de julio de 2018 aceptó que la pareja convivió desde el momento en que contrajo nupcias y hasta los 4 meses anteriores al fallecimiento, es decir por más de 10 años, los cuales superan con creces el lustro exigido por la jurisprudencia patria.

La anterior conclusión sirve para revocar la absolución por concepto de intereses moratorios, pues la decisión adoptada en sede judicial no deviene de una interpretación constitucional nueva o de un concepto vago o discutible, ya que en sede administrativa quedó demostrada la convivencia por aproximadamente 10 años en vigencia del matrimonio, lo cual coincide con lo aseverado al unísono por los testigos interrogados en primera instancia y, teniendo en cuenta la permanencia del vínculo matrimonial que unió a la demandante y al causante hasta la muerte, habría de concederse la gracia pensional por la evidencia de que la pareja convivió más de cinco años en cualquier tiempo, dado que, como bien lo explicó la a-quo y se indicó en líneas atrás, la norma le otorga el derecho a la pensión al cónyuge con vínculo matrimonial vigente, siempre que acredite una convivencia superior a cinco años en cualquier tiempo, siendo precisamente esta intelección la que ha adocinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, por la cual, en un caso de similares aristas al presente, encontró procedente condenar a la administradora pensional a pagar los intereses moratorios. En aquella oportunidad indicó la Corte:

“Entonces, retomando, con la simple convivencia del pensionado difunto con la actora, desde el momento en que contrajeron nupcias hasta el nacimiento de su último hijo, ya superaba el requisito de los 5 años en cualquier tiempo, y en tal sentido, a pesar de las contradicciones presentadas en el decurso de la práctica de las pruebas, es decir, que la convivencia hubiera sido hasta el año 2013 o, en su defecto, al 2002, o 20 años atrás del 2016, no cabe duda que tal presupuesto se encuentra cumplido, pues, se repite, superó el periodo de los 5 años convividos en cualquier época

(...)

Por otra parte, Colpensiones negó el derecho reclamado en las oportunidades en las que se pronunció sobre el mismo, al considerar que no se acreditó la convivencia mínima de cinco (5) años anteriores a la muerte del causante (f.º 45 y 49), 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 esta 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 vista de lo anterior, dado que no existe justificación alguna para que la administradora pensional omitiera el reconocimiento y, teniendo en cuenta que a la fecha sigue sin reconocerle la gracia pensional, forzoso resulta que sobre el importe de las mesadas adeudadas le reconozca los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde el 10 de julio de 2018, esto es, a partir del segundo mes siguiente a la petición pensional, teniendo en cuenta que, conformidad con la Ley 717 de 2001, ese el término máximo con que cuenta el fondo de pensiones para resolver la pensión de sobrevivientes, razón por la cual, ante la prosperidad del recurso de apelación de la parte demandante, se revocará el numeral sexto de la sentencia de primera instancia que ordenaba la indexación y, en su lugar, se ordenará el reconocimiento de los intereses moratorios.

De otra parte, se ordenará actualizar el monto de la condena en segunda instancia hasta la fecha de corte del mes anterior a la emisión de la presente sentencia, teniendo en cuenta el salario mínimo y 13 mesadas anuales, tal como fue dispuesto en primera instancia, sin que haya lugar a verificar el monto de la prestación o el número de semanas, por no haberse presentado inconformidad en ese sentido y al conocerse el proceso en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones. Así se presenta la siguiente liquidación:

Año	Desde	Hasta	Causadas	Salario Mínimo	Retroactivo
2018	01-ene-18	31-dic-18	9,00	\$ 781.242	\$ 7.031.178
2019	01-ene-19	31-dic-19	13,00	\$ 828.116	\$ 10.765.508
2020	01-ene-20	31-dic-20	13,00	\$ 877.803	\$ 11.411.439
2021	01-ene-21	31-dic-21	13,00	\$ 908.526	\$ 11.810.838
2022	01-ene-22	31-dic-22	11,00	\$ 1.000.000	\$ 11.000.000
2023	01-ene-23	30-jun-23	6,00	\$ 1.160.000	\$ 6.960.000
					\$ 58.978.963

De acuerdo con lo anterior, Colpensiones deberá pagar a la demandante la suma de \$58.978.963 por concepto del retroactivo pensional causado del 01 de mayo de 2018 al 30 de junio de presente año, sin perjuicio de las mesadas posteriores que se causen a partir del 01 de julio de 2023., sobre el cual proceden los descuentos de salud, últimos que a la fecha ascienden a \$4.711.784, por lo que por este concepto se actualizará el numeral cuarto de la sentencia, así como el numeral 5º para precisar que Colpensiones deberá continuar pagando una mesada pensional de \$1.160.000 para el 2023.

Ello así, se confirmará la decisión de primera instancia en todo lo demás y se impondrá el pago de las costas de esta instancia a la entidad demandada ante el fracaso del recurso de apelación. Liquídense por el juzgado de origen.

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales **TERCERO, CUARTO y QUINTO**, de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MIRIAM MARÍN GARCÍA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, los cuales quedarán así:

***“TERCERO:** Ordenarle a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES que proceda a pagar el retroactivo pensional equivalente a la suma de cincuenta y ocho millones novecientos setenta y ocho mil novecientos sesenta y tres pesos (\$58.978.963)*

***CUARTO:** Ordenarle a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES que, del retroactivo pensional, proceda a realizar el descuento que por salud corresponde conforme al artículo 152 de la ley 100 de 1993 por cuantía de cuatro millones setecientos once mil setecientos ochenta y cuatro pesos (\$4.711.784) para que sean dispuestos a la empresa promotora de salud a la cual se encuentra afiliada.*

***QUINTO:** Ordenarle a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES que genere la inclusión en nómina la mesada pensional de julio de 2023 en cuantía equivalente a un millón de pesos (\$1'160.000) en favor de la señora MIRIAM MARÍN GARCÍA”.*

SEGUNDO: REVOCAR el numeral **SEXTO** de la sentencia de primera instancia y, en su lugar **CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer en favor de la señora **MIRIAM MARÍN GARCÍA** los intereses moratorios dispuestos en el art. 141 de la ley 100 de 1993 a partir del 10 de julio de 2018 y hasta el pago efectivo de la prestación.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00532- 01
Demandante: Miriam Marín García
Demandado: Colpensiones

CUARTO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la entidad demandada en favor de la parte actora. Liquídense por el juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento
ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento
GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 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: **0659e71377e4d06093ca789aad20d5cca7e5a8902570870243a256dc7fceb016**

Documento generado en 07/07/2023 11:34:56 AM

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