

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 19 de julio de 2023, ambas partes remitieron escrito de alegatos de conclusión.

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.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones
Juzgado de origen: Quinto 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, primero (01) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 138 del 31 de agosto de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 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 **MARÍA ADRIANA GARCÍA ORTIZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.**

AUTO

Se reconoce personería a la sociedad **Muñoz Medina Abogados S.A.S** conforme al poder general otorgado mediante escritura pública No. 3365 del 2 de septiembre de 2019, como apoderada principal y al Dr. **Juan Guillermo Carmona Cardona**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.060.267.330 y tarjeta profesional No. 353.815 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderado sustituto.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta dispuesto en favor de Colpensiones, así como los recursos de apelación interpuestos por dicha entidad y la promotora del litigio en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 09 de febrero de 2023. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. La demanda y la contestación de la demanda

La señora María Adriana García Ortiz pretende, previa declaración del derecho, que se condene a Colpensiones a reconocer en su favor la pensión de sobrevivientes causada con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente, el señor Marco Fidel Pimentel Bedoya, de forma retroactiva desde el 24 de octubre de 2017, junto con los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales y agencias en derecho en su favor.

Para el efecto afirma que mediante Resolución No. 008486 de 2008 el Instituto de Seguros Sociales, reconoció el pago de la pensión de vejez al señor Marco Fidel Pimentel. Relata que con ocasión al fallecimiento del causante el 24 de octubre de 2017, elevó reclamación administrativa ante Colpensiones para el reconocimiento del derecho que hoy reclama judicialmente, empero le fue resulta de forma negativa, a través de la Resolución SUB-214066 del 11 de agosto de 2018.

Explica que convivió con el causante por más de 20 años, afirmando que como prueba de dicha convivencia procrearon dos hijos, Jonny Alexander Pimentel García y Jhoan Sebastián Pimentel García; además su compañero la tenía como beneficiaria de los servicios exequiales y en salud desde el 27 de agosto de 1999 ante el ISS, beneficio que percibió en tal calidad hasta el fallecimiento del causante, pese a que interrumpieron la convivencia entre el 2000 y el 2006.

Por medio de auto del 12 de mayo de 2021¹ se vinculó al litigio a **Johan Sebastián Pimentel García**, en calidad de hijo mayor de edad con estudios, como litis consorte

¹ Archivo 04 cuaderno de primera instancia.

necesario de la parte pasiva, con la salvedad de que si deseaba perseguir el derecho en litigio debía hacerlo bajo la figura de interviniente ad- excludendum. En respuesta a la demanda, Jhoan Sebastián², aceptó los hechos que fundan el libelo y no presentó oposición respecto de las pretensiones.

Por su parte, la **Administradora Colombiana de Pensiones**³ se opuso a la prosperidad de las pretensiones declarativas y condenatorias, argumentando que la demandante no tiene derecho al reconocimiento pensional deprecado debido a que no demostró los requisitos de convivencia y dependencia económica exigidos en la ley; asimismo, señaló que debían negarse los intereses moratorios, toda vez que los mismos únicamente son procedentes cuando se evidencia mora o retardo en el pago de las mesadas pensionales, hecho que no ocurrió, ya que la prestación no se reconoció por falta de acreditación de los requisitos. Como medios defensivos de mérito propuso los que denominó: "*inexistencia de la obligación*", "*prescripción*", "*imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal*", "*buena fe*", "*imposibilidad de condena en costas*", y "*declaratoria de otras excepciones*"

2. Sentencia de primera instancia

La jueza de primer grado declaró no probada la tacha de sospecha formulada en contra del testigo Javier Ramiro García; condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, a reconocer y pagar a favor de María Adriana García Ortiz en calidad de compañera permanente, la sustitución pensional causada con el deceso de Marco Fidel Pimentel Bedoya a partir del 25 de octubre de 2017, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y por 14 mesadas anuales, y le impuso el pago de \$65.060.312 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 25 de octubre de 2017 y el 31 de enero de 2023, del cual autorizó a la demanda a realizar los descuentos con destino al sistema de salud; asimismo, condenó al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la sentencia y a la indexación de las mesadas pensionales adeudadas desde la causación de cada una hasta el día anterior de la firmeza de la providencia, previo descuento con destino al sistema de salud. Finalmente condenó en costas a la entidad demanda, en favor de la promotora del litigio.

² Archivo 08 cuaderno de primera instancia.

³ Archivo 09 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

Para arribar a tal determinación, con apoyo en la jurisprudencia patria respecto a la convivencia efectiva entre compañeros permanentes durante los últimos 05 años de vida de la causante, y haciendo un relato previo del contenido de la investigación administrativa y de las declaraciones rendidas en el trámite judicial concluyó que la demandante convivió con el de cujus durante los 5 años anteriores al fallecimiento de este, con arreglo en las declaraciones de los testigos de la gestora del litigio, al margen de la separación que confesó la gestora del litigio.

Precisó que el testigo Javier Ramiro García indicó que la relación inició entre los años 1993 y 1994, y que dicho relato se acompasaba con el rendido por Jesús Humberto Restrepo y María Elena Moreno, quienes en el trámite administrativo precisaron que la pareja era conocida como esposos hace 11 o 15 años.

Agregó que con posterioridad a la interrupción de la convivencia que tuvo lugar entre el 2000 y el 2006, los compañeros rehicieron vida en común, debido a que el causante sufrió un accidente y la demandante le prodigó los cuidados necesarios para la recuperación, lazos que se prolongaron hasta la muerte del causante.

Señaló que la habitación en domicilios distintos meses antes del fallecimiento del causante, obedeció a un acuerdo familiar por razones de salud de la reclamante, razón por la cual no resquebrajó los lazos afectivos y solidarios, puesto que constantemente se visitaban, se apoyaban sentimental y económicamente, pues la gestora del litigio no laboraba y estuvo como beneficiaria en salud hasta la muerte del causante.

Negó los intereses moratorios, argumentando que la pensión obedece a una interpretación jurisprudencial favorable sobre el requisito de convivencia efectiva y no al rigor de la aplicación directa de la normatividad, en su lugar dispuso el pago de las mesadas indexadas desde la causación hasta el día anterior a la ejecutoria de la sentencia.

Finalmente, dispuso que el fenómeno extintivo de la prescripción no erosionó ninguna mesada pensional, por cuanto entre el deceso del causante y la presentación de la demanda no trascurrieron tres años, aunado a que la reclamación administrativa se elevó el 21 de junio de 2018.

3. Recurso de apelación y procedencia de la consulta

La apoderada judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación, señalando que Colpensiones debía reconocer los intereses moratorios desde la calenda de la expedición de la resolución nugatoria, debido a que la negativa obedeció a una indebida investigación administrativa, pues se limitó a entrevistar personas ajenas a la pareja.

Por su parte, la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, reprochó la valoración conjunta de los medios de prueba, pues a su juicio las inconsistencias entre la reclamación administrativa y las declaraciones judiciales no permitían conocer con claridad la época en que el causante y la gestora convivieron como pareja, en ese orden como argumentos contradictorios expuso:

Considera que en la demanda (hechos 3 y 4) se indicó que la convivencia se dio por 20 años y que se procrearon hijos en los años 1992 y 1994, razón por la cual, la convivencia no pudo extenderse más allá de los 20 años relatados, esto es hasta el 2014 y no hasta el 2017 (fallecimiento del causante) como sostuvo la jueza de instancia.

Refiere que las declaraciones administrativas y judiciales se contraponen entre sí y con el interrogatorio de parte, es decir, que impiden corroborar tanto los hechos de la demanda como la declaración judicial de la promotora del litigio.

Arguye igualmente, que la accionante fue contradictoria en su declaración, no recordó con claridad la calenda en la que reinició la vida en pareja con el causante, y los lazos de amor y permanencia no pudieron perdurar en el tiempo, ya que, la reclamante contrajo matrimonio y procreó un hijo con otra pareja, de ahí que la afiliación a salud no fuera un elemento de juicio suficiente para demostrar la relación.

Señaló que el demandado Johan Sebastián, buscó favorecer los intereses litigiosos de su progenitora, tanto en el interrogatorio de parte como en la contestación de la demanda, en especial porque indicó como ciertos hechos que antecedieron su nacimiento.

Halla con extrañeza que el testigo Javier Ramírez Ortiz narrara con suma precisión los años de convivencia y domicilios en común de la pareja, cuando aceptó que sólo los visitó en tres ocasiones en el barrio Cuba, porque era muy "andariego".

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

Expuso que la testiga Luz Marleny Pinzón, propietaria de la finca que cuidaba el causante, casi nunca visitaba su propiedad, por lo que no era una testiga idónea para acreditar la convivencia de pareja, aunado a que extrañamente ubicó el periodo de convivencia en 5 años desde octubre de 2012 hasta el mismo mes de 2017 sin precisar la ciencia de sus dichos.

Agregó que no existía prueba técnica de las circunstancias de la salud de la demandante, pese a lo cual, se dio por demostrado que la separación en los últimos meses fue por razones de salud.

Peticionó que, de mantenerse la condena, debía disminuirse el porcentaje de costas procesales, ya que las pretensiones no habían prosperado en su totalidad como quiera que se absolvió de forma total o parcial de los intereses moratorios.

Finalmente, como quiera que la decisión de primer grado fue desfavorable para los intereses de Colpensiones, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

4. Alegatos de conclusión

Analizados los alegatos presentados oportunamente por Colpensiones, 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 en el presente proceso se encuentra acreditada la convivencia entre la reclamante María Adriana García Ortiz y el causante Marco Fidel Pimentel Bedoya, en los cinco años que antecedieron el deceso de este último.

En caso afirmativo, se revisará si el retroactivo se encuentra ajustado a derecho, si hay lugar a imponer el pago de los intereses moratorios desde la data de la negativa pensional, y, de ser así, cuál es el porcentaje de costas que debe reconocer Colpensiones.

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 de la señora ALBA LUCÍA DUQUE DE HERRERA (15 de enero de 2020), 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 nuestra 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.

Es del caso recalcar que la cohabitación bajo el mismo techo no es el único rasgo distintivo de una relación de convivencia e incluso su ausencia o interrupción se puede excusar bajo razones de fuerza mayor o caso fortuito, como salud, trabajo, situaciones legales o económicas, discusiones o desacuerdos temporales, entre otros. Dichas razones deben aparecer acreditadas en los procesos donde se persigue el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes, pues el juzgador deberá examinar y ponderar en cada caso concreto la razonabilidad de la justificación que explica la falta de cohabitación y además verificar si la consunción de ese elemento característico atenuó las demás expresiones de la vida en común, esto es, el acompañamiento espiritual permanente, un proyecto familiar en común, apoyo económico, vida de pareja, etc. (Ver entre otras, sentencia CSJ SL, 10 May. 2007, rad. 30141, CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31.605 y CSJ SL803 de 2022)

6.2. 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.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

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”, tal como se desprende, entre otras, de la sentencia CSJ SL 4309 de 2022 donde expuso:

“la jurisprudencia del trabajo ha aligerado la tesis de la procedencia irrestricta de los intereses moratorios cuando se verifica mora de la entidad, ello solo ha tenido lugar en los siguientes precisos y excepcionales eventos: (i) cuando la administradora de pensiones niega el derecho con respaldo en una norma vigente que la autoriza para ello y que con ocasión de una decisión jurisprudencial luego es inaplicada o interpretada de un modo que la entidad no podía razonablemente prever; (ii) cuando la entidad define el derecho con base en una línea jurisprudencial que posteriormente es abandonada, o (iii) cuando existe un conflicto entre potenciales beneficiarios (CSJ SL787-2013, SL10504-2014, SL10637-2015, SL1399-2018 y SL2414-2020)

No obstante, cuando se trata de controversias fácticas relacionadas con requisitos pensionales tales como el tiempo de convivencia, la dependencia económica o la acreditación de las semanas pensionales, o de discrepancias atinentes a la interpretación de un precepto jurídico, es procedente el pago de los intereses moratorios, pues se parte de la premisa que la entidad administradora debe hacer un análisis juicioso y exhaustivo de la solicitud y de las pruebas que la acompañan, y esforzarse por interpretar de la mejor manera las normas a fin de definir lo más certeramente posible el derecho”.

6.3. Caso concreto.

6.3.1. Supuestos fácticos por fuera de debate

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

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

- Que la demandante nació el 21 de septiembre de 1966⁴
- Que el señor Marco Fidel Pimentel Bedoya falleció el 24 de octubre de 2017⁵.
- Que la señora María Adriana García Ortiz y el señor Marco Fidel Pimentel Bedoya procrearon dos hijos: Jonny Alexander Pimentel García nacido el 8 de enero de 1992⁶ y Johan Sebastián Pimentel García nacido el 21 de septiembre de 1998⁷.
- La señora María Adriana García Ortiz contrajo matrimonio con Gildardo Jaramillo Jiménez el 6 de marzo de 2002 y se divorció el 17 de julio de 2006 según registro de matrimonio⁸
- Que mediante de Resolución N° 008486 de 2008 el Instituto de Seguros Sociales reconoció pensión de vejez al señor Marco Fidel Pimentel Bedoya, a partir del 1 de diciembre de 2008, en cuantía equivalente al salario mínimo⁹.
- Con ocasión a la muerte del causante, se presentaron a reclamar la sustitución pensional como beneficiarios Johan Sebastián Pimentel García, bajo radicado No. 2018_7209104 del 21 de junio de 2018, en calidad de hijo estudiante menor de 25 años¹⁰, y María Adriana García Ortiz, bajo radicado No. 2018_7209104 el 21 de junio de 2018, en calidad de compañera¹¹.
- Mediante resolución SUB-214066 del 11 de agosto de 2018, se negó la solicitud pensional a ambos reclamantes¹²

De acuerdo a lo anterior, en este caso no existe duda de que el señor Marco Fidel Pimentel Bedoya, en calidad de pensionado, dejó causado el derecho a la pensión de

⁴ Archivo 02, página 1 cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 02, página 3 cuaderno de primera instancia.

⁶ Archivo 02, página 7 cuaderno de primera instancia.

⁷ Archivo 02, página 9 cuaderno de primera instancia.

⁸ Archivo 10, página 39 y 40 cuaderno de primera instancia.

⁹ Archivo 02, página 11 cuaderno de primera instancia.

¹⁰ Archivo 02, página 12 cuaderno de primera instancia.

¹¹ Archivo 02, página 14 cuaderno de primera instancia.

¹² Archivo 02, página 18 cuaderno de primera instancia.

sobrevivientes, razón por la cual, resta verificar si la demandante acreditó la convivencia necesaria para ser beneficiario de la prestación.

6.3.2. Interrogatorio de parte y prueba testimonial

Teniendo en cuenta que el recurso se enfila a cuestionar la valoración conjunta de los medios de prueba, imperioso resuelta realizar un breve recuento de las declaraciones surtidas en trámite judicial.

En este orden, con el fin demostrar el requisito de convivencia de cinco años anteriores al fallecimiento del causante, la demandante solicitó que fueran escuchadas las declaraciones de los testigos Javier Ramiro García y Luz Marleny Pinzón Patiño; asimismo, a petición de la pasiva de la litis se surtió el interrogatorio de la demandante y de oficio el del convocado Johan Sebastián Pimentel García.

En primer lugar, **María Adriana García Ortiz** detalló que inició la convivencia con el causante en 1990 en la finca Morabito, en Chinchiná, donde ambos laboraban, afirmando que allí habitaron por un año, hasta que se trasladaron a la cabecera municipal donde permanecieron dos o tres años más después del nacimiento del primer hijo. Posteriormente, ella junto a su hijo se establecieron en el barrio Cuba en Pereira, para estar cerca de su madre, recibiendo visitas frecuentes los fines de semana por parte de su compañero permanente, al punto que en ese lugar nació el segundo hijo. Arguye que el causante no cambió de domicilio, porque continuaba laborando en la finca Morabito, patronal con la que cumplió los requisitos para pensionarse en el 2009 o 2010, ya que inició los trámites en el 2008.

Relata que cuando Johan (el segundo hijo) tenía un año y ocho meses el causante viajó a Popayán por la muerte de su progenitora, donde permaneció por dos o tres meses, lapso en el que ella quedó embarazada de otra pareja y tuvo a su tercer hijo (John Elkin Jaramillo) en el año 2000; sin embargo, relata que el causante volvió cuando ella tenía cuatro meses de embarazo, le perdonó la infidelidad y siguieron viviendo como familia, pese a que ella se casó y después se divorció.

Finalmente, asevera que la convivencia en Cuba se prolongó por 14 años hasta el 2012 o 2013 que se fueron para la finca la Luciérnaga, ubicada en Kennedy, donde su esposo laboró por 5 años, hasta que tuvo un accidente en el 2017 y debió renunciar

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

quedando al cuidado del núcleo familiar hasta el momento de la muerte. Explica que un año antes del fallecimiento del causante, ella y sus tres hijos se fueron para el barrio Diana Turbay en Dosquebradas, porque la finca quedaba en un alto, y le dolían los pies para desplazarse todos los días, empero el causante los visitaba día de por medio y dormía en la casa de Dosquebradas, ya que la finca quedaba a 15 o 20 minutos del nuevo domicilio.

Por su parte, **Johan Sebastián Pimentel García** relató que vivieron en Cuba, hasta que el 2012, cuando él tenía 14 años, luego se fueron para la finca la Luciérnaga, en Dosquebradas, que tenía dos entradas una por Kennedy y otra por Frailes, porque el papá consiguió trabajo allá; sin embargo, la mamá debía llevarlos todos los días caminando al colegio de Kennedy a unos 10 o 15 minutos, porque no tenían transporte, explicando que a raíz de esa situación, la madre se quejaba constantemente de dolor en los pies y por eso se fueron a vivir a Frailes, donde los matricularon en otro colegio, al cual los llevaba un compañero mayor que ellos llamado David. Aseveró que el causante le daba todo lo necesario para la subsistencia, y los visitaba a excepción de los últimos meses, que sufrió un accidente y quedó al cuidado de la reclamante. Agregó que el padre de Elkin eventualmente iba a compartir con su hermano menor, pero no tenía una relación con su madre, y que los dueños de la finca Marleny y Luis Fernando solo iban a la propiedad una o dos veces al mes.

El testigo, **Javier Ramiro García** (hermano de la causante), indicó que trabajaba como músico, cantando en los pueblos y que entre el 2000 y 2006 estuvo fuera del país. En cuanto a la convivencia de los compañeros, afirmó que inició en 1990 cuando su hermana se fue para Chinchiná, donde vivieron por dos o tres años hasta que se fue a vivir a Cuba, cerca de la casa de su madre, barrio en el que permanecieron hasta el 2012 o 2013 hasta que el causante consiguió trabajo en una finca en Frailes. Explicó que los visitó tres veces en Cuba y una vez en la finca, oportunidad en la que vio un familiar de la propietaria del inmueble. Agregó que su sobrino Jonny le contó que antes de que el causante muriera vivían en Frailes.

Finalmente, **Luz Marleny Pinzón Patiño** explicó que conoció a la demandante haciendo aseo en la casa de su progenitora, que a finales del 2012 cerca de la época de navidad, le dio trabajo a Don Marco, entonces la demandante, el causante y sus tres hijos empezaron a vivir en una finca de su propiedad ubicada en la vereda Gaitán Alto, donde vivieron 4 años, ya que para el último año, la demandante y los hijos se fueron para

Frailles, porque la accionante estaba muy cansada y le dolían los pies por la pendiente de la propiedad, pues los niños debían estudiar en Kennedy a unos 40 minutos de la finca.

Agregó que, en ese último año, el causante le pedía permiso dos o tres veces a la semana para irse donde su esposa y le comunicaba que la casa quedaba sola. No obstante, el trabajador continuó en la finca y solo se fue dos o tres meses antes de morir para la casa de su esposa, ya que, por razones de salud, debido a un accidente renunció.

Señaló que siempre que fue a su finca una o dos veces al mes los veía compartiendo como pareja, y les tenía prohibido permitir el ingreso de personas extrañas y vecinos, pues la única persona que habitó la vivienda un tiempo fue un familiar suyo, mientras pintó la fachada de la finca; por último, reconoció como vecinos a Rosa y Omar.

6.3.3. Valoración conjunta de los medios de prueba.

Contrario a lo señalado por la Administradora recurrente, no se observa contradicción alguna entre el relato de la demandante vertido en informe administrativo¹³ y en sede judicial, debido a que en el hecho tercero la demandante solo expresó que convivió con el causante por más de 20 años, y en el cuarto la calenda de nacimiento de sus dos hijos, sin exponer que la relación fue continua e interrumpida, de ahí que no se pueda tener como data inicial el nacimiento de los hijos, por el contrario la apoderada desconoce que en el hecho sexto, la actora por medio de apoderada judicial confesó una suspensión en la convivencia desde el 2000 hasta el 2006. En ese orden, si se tiene en cuenta que los testigos dieron cuenta que la relación inició en 1990, misma que a juicio de la actora se suspendió por 6 años y se reanudó hasta el 24 de octubre de 2017 data del fallecimiento del causante, es lógico que el término narrado en el hecho tercero no comprendió la suspensión.

Así, al margen de la interrupción de la convivencia narrada en la demanda entre el 2000 y el 2006, lo cierto es que la reanudación de la misma con posterioridad a dicha calenda suple con creces el requisito de convivencia de 5 años de convivencia en cualquier tiempo, pues nótese como el mismo causante al momento de diligenciar los documentos para reclamar la egida pensional el 9 de octubre de 2008 puso como beneficiaria en salud

¹³ Archivo 10, páginas 2 a 6 cuaderno de primera instancia.

a la señora María Adriana García Ortiz como compañera permanente¹⁴, y en la misma calidad la afilió posteriormente al plan básico funerario el 05 de junio de 2014¹⁵.

En este orden de ideas, pese a que la demandante se encontraba afiliada como beneficiaria del causante desde el 27 de agosto de 1999, lo cierto es que con posterioridad a la interrupción de la convivencia, el señor Marco Fidel al momento de solicitar la gracia pensional en el 2008, ratificó la decisión de tener como beneficiaria en salud a la demandante, en calidad de compañera permanente, y en la misma calidad la tuvo como beneficiaria de los servicios funerarios en el 2014, de ahí que se encuentren ajustadas a la realidad las declaraciones judiciales, en especial la de la testiga Luz Marleny Pinzón, propietaria de la finca donde vivió la pareja y sus hijos desde finales del 2012 hasta el 2014, y se queden sin pesó las declaraciones vertidas en el informe técnico rendidas por la señora Eucarís De Jesús Maso Goez y Rosa Elvia Giraldo Giraldo quienes desconocieron la relación de pareja, en especial la de la primera que afirmó que el esposo de la demandante era el hermano de la propietaria de la vivienda.

Por lo expuesto, es creíble que la convivencia se extendió hasta el fallecimiento del causante, pese a que un año antes del fallecimiento la reclamante y sus hijos se hubieran cambiado de domicilio por la dificultad para llevar a los menores en edad escolar a un establecimiento educativo, pues sin necesidad de prueba técnica que determine las circunstancias de salud, es aprensible y evidente la dificultad que reportaba caminar una pendiente todos los días por más de una hora, sumando los trayectos de ida y regreso para la demandante, máxime cuando después del cambio de domicilio, también matricularon en otro establecimiento a los menores y la madre dejó de acompañarlos a la institución.

Asimismo, son muestras inequívocas de los lazos de amor, ayuda mutua y vínculo latente, que el señor Marco Fidel le pidiera permiso a su empleadora para visitar el núcleo familiar una o dos veces a la semana, y que después del accidente hubiera acudido a la reclamante para que le prodigara los cuidados y acompañamiento requerido hasta el momento de la muerte.

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 el demandante había acreditado la

¹⁴ Archivo 10, página 99 cuaderno de primera instancia.

¹⁵ Archivo 02, página 23 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

convivencia exigida para acceder a la gracia pensional reclamada, razón por la cual, era dable reconocer la pensión de sobrevivencia en forma vitalicia a la compañera permanente, en un 100% de la mesada que venía percibiendo el causante y con derecho a 14 mesadas anuales, última posición que fue acogida por la Ponente desde el 29 de agosto de 2022, dentro del proceso promovido por Amparo Pineda Zuluaga en contra de Colpensiones, bajo radicado 66001310500520190041801, según la cual, cuando se trata de sustitución pensional, los beneficiarios tienen derecho a la misma cantidad de mesadas que venía percibiendo el pensionado fallecido; tesis que además fue corroborada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL-2261 de 2022, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz, y aunque en este caso, la resolución que le reconoció la pensión al causante no precisó el número de las mesadas, es claro que al haberse causado con antelación al 31 de julio de 2011 en cuantía de un salario mínimo, le asistían 14 mesadas.

En este orden de ideas, advirtiendo que ninguna de las mesadas fue cobijada por el fenómeno extintivo trienal de la prescripción, ya que el causante falleció el 24 de octubre de 2017, la reclamación administrativa se elevó el 21 de junio de 2018 y la acción judicial el 2 de febrero de 2021, se actualizará el monto de la condena en segunda instancia hasta la fecha de corte del mes anterior a la emisión de la presente sentencia, conforme a la siguiente liquidación:

DESDE	HASTA	CAUSADAS	MESADA	RETROACTIVO
25/10/2017	31/12/2017	3,2	\$ 737.717	\$ 2.334.874
1/01/2018	31/12/2018	14	\$ 781.242	\$ 10.937.388
1/01/2019	31/12/2019	14	\$ 828.116	\$ 11.593.624
1/01/2020	31/12/2020	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
1/01/2021	31/12/2021	14	\$ 908.526	\$ 12.719.364
1/01/2022	31/12/2022	14	\$ 1.000.000	\$ 14.000.000
1/01/2023	31/08/2023	9	\$ 1.160.000	\$ 10.440.000
TOTAL				\$ 74.314.492

De acuerdo con lo anterior, se modificará el numeral segundo para condenar a Colpensiones a pagar a la demandante la suma de \$74.314.492 por concepto del retroactivo pensional causado del 25 de octubre de 2017 al 31 de agosto de 2023, sin perjuicio de las mesadas posteriores que se causen a partir del 01 de septiembre de 2023.

Así pues, en resolución de la apelación de la demandante y dado que no existe justificación alguna para que la administradora pensional omitiera el reconocimiento y,

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

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 22 de agosto de 2018, esto es, a partir del segundo mes siguiente a la petición pensional, término máximo con que cuenta el fondo de pensiones para resolver la pensión de sobrevivientes, de conformidad con la Ley 717 de 2001, razón por la cual, se modificará numeral cuarto para ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones a pagar a la demandante los intereses moratorios, desde el 22 de agosto de 2018 y no desde la ejecutoria de la sentencia, en virtud de lo cual se revocará la indexación concedida en primera instancia.

En este punto, cabe advertir que contrario al argumento utilizado por la a-quo la explicación del concepto de convivencia efectiva por parte de la Corte Suprema de Justicia no obedece a una interpretación favorable, ni encaja en ninguna de las hipótesis excepcionales fijadas por la jurisprudencia del trabajo, pues como se explicó en precedencia, la cohabitación, no es el único rasgo distintivo de la convivencia, en tanto la comunidad de vida puede surtir o continuar con independencia de si la pareja habita o no bajo el mismo techo.

Por lo anterior, las costas fijadas en primera instancia en contra de Colpensiones se mantendrán incólumes dada la prosperidad de las pretensiones de la demanda y también se le impondrán las de segunda instancia ante el fracaso del recurso de apelación.

Sin costas de segunda instancia a cargo de la demandante ante la prosperidad 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 segundo y cuarto de la sentencia proferida el 09 de febrero de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario laboral promovido por María Adriana García en contra de la Administradora colombiana de pensiones -Colpensiones-, así:

Radicación No.: 66001-31-05-005-2020-00031- 01
Demandante: María Adriana García Ortiz
Demandado: Colpensiones

“SEGUNDO: CONDENAR a la Administradora Colombiana De Pensiones – Colpensiones-a pagar a María Adriana Ortiz, la suma de \$74.314.492 por concepto del retroactivo pensional causado del 25 de octubre de 2017 al 31 de agosto de 2023, sin perjuicio de las mesadas posteriores que se causen a partir del 01 de septiembre de 2023.

CUARTO: CONDENAR a Administradora Colombiana De Pensiones – Colpensiones-cancelar a favor de María Adriana García Ortiz los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 22 de agosto de 2018, los cuales se debe liquidar mes a mes a la tasa máxima legal vigente a la fecha de pago de la pensión”

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida y consultada.

TERCERO: 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: **2c1d55c78537def4acd33c71b26d1dafc51d9ffee8c95a73adc5f75fb32c367f**

Documento generado en 01/09/2023 06:45:01 AM

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