



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

<u>Asunto.</u>	Consulta sentencia
<u>Proceso.</u>	Ordinario laboral
<u>Radicación Nro. :</u>	66001-31-05-001-2021-00155-01
<u>Demandante:</u>	María Rita Castaño de Montoya
<u>Demandado:</u>	Colpensiones
<u>Juzgado de Origen:</u>	Primero Laboral del Circuito de Pereira
<u>Tema a Tratar:</u>	Pensión de sobrevivientes –Ley 100 de 1993 en versión original

Pereira, Risaralda, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)
Acta de discusión No. 154 del 29-09-2023

Vencido el término para alegar otorgado a las partes procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 26 de mayo del 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **María Rita Castaño de Montoya** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones**.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

María Rita Castaño de Montoya pretende que se declare que el causante Julio César Montoya Vásquez dejó causada la pensión de sobrevivientes y que tiene derecho al reconocimiento y pago de la prestación pensional a partir del 08/02/1998 fecha del fallecimiento de aquel. En consecuencia, pretendió el retroactivo pensional, así como los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100/1993.

Como fundamento para dichas determinaciones argumentó que i) el 11/03/1959 contrajo matrimonio por rito católico con Julio César Montoya Vásquez; ii) de ese matrimonio procrearon una hija; iii) el señor Julio César Montoya Vásquez falleció el 08/02/1998; iv) para tal data su hija era mayor de edad y no compartía con aquel; v) convivieron hasta la muerte del varón 39 años; vi) nunca se divorciaron ni se liquidó la sociedad conyugal; vii) el causante empezó a su vida laboral el 01/04/1973 afiliado al ISS y cotizó un total de 365 semanas, de las cuales 27,85 fueron en su último año de vida.

Colpensiones al contestar la demanda se opuso a todas las pretensiones porque la demandante no acreditó la convivencia de los 2 años previos al fallecimiento, que a pesar de que exista una partida de matrimonio no es prueba fehaciente de la convivencia bajo el mismo techo, lecho y mesa en vínculo marital con el causante los últimos 5 años de vida del mismo.

Presentó como medios de defensa los que denominó “inexistencia de la obligación reclamada”, “prescripción”, “buena fe”, entre otras.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda y declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido y condenó en costas procesales a la parte actora en favor de Colpensiones.

Como fundamento para dicha determinación argumentó que si bien el varón había dejado causada la pensión conforme a la Ley 100 de 1993 en su versión original, por haber cotizado 27 semanas durante el año inmediatamente anterior al deceso, esto es, entre el 8 de febrero de 1997 y el 8 de febrero de 1998, lo cierto es que la demandante, a pesar de aportar partida de matrimonio que da cuenta del vínculo matrimonial, no acreditó la convivencia entre los dos últimos años anteriores al fallecimiento del causante, pues no se allegó testimonios que acreditaran dicha convivencia y de la prueba documental anexada por Colpensiones, correspondiente a la investigación administrativa, la a quo concluyó que se mantuvo vigente el vínculo pero no con el lazo de ayuda mutua, solidaridad y permanencia.

Por otro lado, frente al procreación de la hija para que se le exima de demostrar el tiempo de convivencia, era necesario que se hubiera procreado en los dos últimos años de vida del causante, que a todas luces no ocurrió.

3. Del grado jurisdiccional de consulta

En tanto que la decisión fue totalmente adversa a los intereses de la demandante se admitió el grado jurisdiccional de consulta a su favor conforme al artículo 69 del C.P.L. y de la S.S.

4. De los alegatos de conclusión

La parte **actora** al alegar de conclusión señaló que su cónyuge Julio César Montoya Vásquez en vida cumplió los requisitos para dejar causada la pensión de sobrevivientes en tanto cotizó más de 26 semanas dentro de su último año de vida, esto es del 8/02/1997 y el 08/02/1998.

Adicionalmente, que la demandante en su calidad de cónyuge es beneficiaria de la pensión ya que solo necesita acreditar que tuvo un hijo con el causante y que estaban casados, como se hizo con el registro civil de matrimonio y el registro civil de nacimiento de su hija y por ello no necesitaba probar los dos años de convivencia.

Colpensiones en sus alegatos argumentó que la prestación de sobrevivientes solicitada por la demandante como cónyuge fue negada mediante resolución SUB 250240 del 19 de noviembre de 2020 en tanto de la investigación administrativa realizada por la entidad no se acreditó el requisito subjetivo de la convivencia, pues de dicha investigación se concluyó que existió una separación de cuerpos entre el causante y la demandante ya que está se fue a vivir por fuera del país, tuvo una nueva relación de la cual nacieron 3 hijos, por lo que no acredita esos 2 años exigidos por la Ley 100 de 1993; frente a la hija no nació en esos 2 últimos años de convivencia.

CONSIDERACIONES

Problemas jurídicos

Visto el recuento anterior, la Sala formula el siguiente:

1. ¿La demandante es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada el señor Julio César Montoya en vigencia de la ley 100 de 1993 original?

2. Solución al problema jurídico

2.1. Fundamento jurídico

2.1.1. De la pensión de sobrevivientes y beneficiarios

De conformidad con el artículo 16 del C.S.T., la norma que regula el caso de ahora es el literal a) del artículo 74 de la Ley 100/93 **en su versión original**, pues el afiliado falleció el 08/02/1998 (pág. 10 del doc. 4, c. 1).

Entonces la Ley 100/1993 en su versión original prescribe:

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

*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 dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;”*

De la transcripción del aludido artículo se desprenden 2 requisitos que el cónyuge o compañero permanente debe acreditar, a saber, i) convivencia con la causante al momento de la muerte y ii) que la convivencia haya perdurado, por lo menos, 2 años previos al fallecimiento. Término de 2 años que se suple si la pareja procreó descendencia, sin que este beneficiario tenga que acreditar dependencia económica del causante, pues tal requisito apenas se exige cuando la prestación de sobrevivencia la reclama un ascendiente o descendiente.

Ahora bien, en torno al verdadero sentido del artículo 47 y 74 original de la Ley 100/93 la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral se ha pronunciado en

múltiples decisiones, entre ellas, la Sent. de 24/07/2012, Rad. 43770; 10/03/2006, Rad. 26710; 08/02/2002, Rad. 16600, para concluir que:

“1.- El Tribunal en el fallo gravado entendió de manera equivocada, que el hecho de haber procreado hijos dispensa al cónyuge o compañero o compañera permanente del pensionado fallecido del requisito de convivencia al momento de la muerte, y por lo tanto, resulta atinado el enjuiciamiento jurídico de la censura a la sentencia.

*“En su redacción primera que es la aplicable al caso controvertido, y aún después de la sentencia de la Corte Constitucional de 8 de noviembre de 2001 que declaró inexecutable la expresión “por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez y” contenida en el literal a) de los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 que en el aspecto que pasa a tratarse no varió la previsión legislativa de dichas disposiciones, **es requisito sine qua non** para acceder a la pensión de sobrevivientes por parte del cónyuge o compañero o compañera permanente, **la convivencia al momento de la muerte.***

“La tesis de la Corte Constitucional coincide con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al considerar que la convivencia efectiva al momento de la muerte se constituye en el elemento central para determinar el beneficiario de la pensión de sobrevivientes en el caso de los cónyuges o compañeros permanentes, y esa condición no se suple por la existencia de un hijo común, en cuanto se trata de un requisito autónomo y distinto del de la vida marital en los dos años anteriores a la muerte.

(...)

*“En ese orden de ideas, es claro que ya frente al citado artículo 47 erró el sentenciador de segunda instancia, **por cuanto el requisito de procrear hijos no suple la falta de convivencia al momento de la muerte sino el de la convivencia continua durante los dos años anteriores a la muerte**”.*

Posteriormente en sentencia de 30/08/2017, Rad. 57297 (SL13280-2017) también la Sala Laboral de la Corte Suprema reiteró la aludida interpretación al enseñar que:

*“Desde esa óptica, es claro que el Tribunal no pudo incurrir en el error jurídico que se le enrostra, dado que es requisito fundamental para el surgimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes a la luz del citado precepto legal, que, tratándose del cónyuge o compañera(o) permanente, haber convivido con el causante hasta el momento de su muerte, convivencia que no puede ser inferior a dos años, pero esa temporalidad se suple si se procreó un hijo en ese mismo periodo, **es decir que ésta última circunstancia no exonera de la vida marital al momento de la muerte, sino de la convivencia continua durante los mencionados dos años.**”*

Por último, en cuanto a la procreación de descendencia para suplir el término 2 años de convivencia previa a la muerte, también la aludida Corte ha enseñado que los hijos deben procrearse durante dicho lapso; de manera tal que *“la exigencia de la convivencia no se suple con la procreación de uno o más hijos en cualquier tiempo, sino, según lo señalado en la letra a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, debe ser dentro de los dos años anteriores al fallecimiento del pensionado o del afiliado”*. Sent. Cas. Lab. de 19/07/2011, Rad. 35933, reiterada el 30/08/2017, Rad. 57297.

Para finalizar y de vieja data la Corte Constitucional en sentencia C-389 de 1996 adujo:

“Por todo lo anterior, la Corte considera que es equivocada la interpretación que efectúa el actor del literal parcialmente acusado, pues la norma establece que para que el compañero o cónyuge supérstite pueda acceder a la pensión de sobreviviente es necesario:

- **que conviva con el pensionado al momento de su muerte;**
- *que haya hecho vida marital desde el momento en que el fallecido tuvo derecho a la pensión [este aparte fue declarado inexecutable por la sentencia C-1176 de 08/11/2001];*

- y, finalmente, **que haya convivido al menos dos años continuos, y sólo este último requisito puede ser reemplazado por la condición alterna de haber procreado uno o más hijos con el pensionado.**

(...)

7- El interrogante que se plantea es entonces si viola la igualdad que la ley establezca que el haber procreado uno o más hijos con el pensionado puede permitir que acceda a la pensión de sobreviviente el cónyuge o compañero supérstite que, **habiendo cumplido los otros dos requisitos**, no haya convivido al menos dos años continuos con el pensionado. Y la corte encuentra que se trata de una regulación razonable y admisible, pues la exigencia de los dos años mínimos de convivencia se explica como una prueba de los lazos afectivos existentes entre el fallecido y el cónyuge o compañero beneficiario. Ahora bien, la procreación de uno o más hijos es también un elemento que permite inferir la existencia de lazos afectivos y de convivencia efectiva, que justifican la equiparación, por la ley, de estas dos condiciones. Visto desde esa perspectiva, y teniendo en cuenta la amplia libertad del Legislador para regular la materia, la Corte concluye que no viola la igualdad la consagración de ese requisito alterno”.

2.1.2. De los efectos probatorios de las investigaciones administrativas realizadas por las administradoras pensionales

Al tenor de la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia los informes que se recogen en las investigaciones que realizan los funcionarios de las administradoras de pensiones para determinar la convivencia se asimilan a la prueba testimonial, de ahí que su valoración debe seguir las reglas para este tipo de prueba (SL2022-2021), puestas de este modo las cosas, la valoración de la investigación administrativa se centra es en los insumos contenidos en ella y no en su conclusión.

2.2 Fundamento fáctico

Auscultado en detalle el expediente se advierte que María Rita Castaño de Montoya no acreditó la calidad de beneficiaria de la prestación de sobrevivencia porque no se probó que convivía con Julio César Montoya Vásquez al momento de su muerte ni que perduró por 2 años previos a tal suceso.

En efecto, María Rita Castaño de Montoya contrajo matrimonio con Julio César Montoya Vásquez el 11/03/1959 (pág. 3 del doc.04, C. 1);este que falleció el 08/02/1998 como se desprende del certificado de defunción (pág. 10 del doc.04, c. 1); sin que entre el 08/02/1996 y 08/02/1998 - 2 años previos a la muerte – se hubiere demostrado que la pareja hubiera convivido, lo anterior por la escasa prueba aportada al plenario, en tanto la demandante no acudió a rendir el interrogatorio de parte por lo que se consideró como indicio grave en su contra y se desistió de la testimonial que había solicitado, quedando, así como único medio probatorio del requisito de convivencia la investigación administrativa realizada por Colpensiones el 04/11/2020 (págs. 68-72 del doc. 10, C.01).

Dentro de ella, se entrevistó a la actora, quien dijo que conoció al afiliado fallecido el en 1957 en la empresa Arauca en la ciudad de Pereira y se casaron en el año 1959, conviviendo en el Barrio San Judas de Pereira por varios años, sin que recuerde la dirección; posteriormente en el barrio Bosa y en Patio Bonito de la ciudad de Bogotá entre 1965 a 1998, sin recordar las direcciones; agregó que hubo una separación de cuerpos por 8 años cuando ella pasó su domicilio al país de Venezuela, sin recordar en que años ocurrió, país donde procreó 3 hijos que informó tenían 51, 55 y 57 años al 2020.

Explicó que se la pasó viajando entre ambos países por varios años y que cuando regresó a Colombia regresó con el señor Montoya Vásquez, sin recordar el año en que ocurrió; informó que el causante falleció en Bogotá en la casa donde convivían, pero posteriormente indicó que para el momento de la muerte ella se encontraba en Venezuela, porque estaba “radicada” en ese lugar y quien pagó los gastos fúnebres fue la familia del fallecido.

Finalmente manifestó no tener contacto con los familiares de su esposo ni de la hija en común Clara Inés Montoya Castaño, así como tampoco tenía fotografías o pertenencias del causante.

Siendo así esta Sala logra concluir que la actora para **el momento de la muerte del señor Montoya Vásquez** se encontraba radicada en el país de Venezuela; sin que probara que la separación de hecho haya sido por motivos de salud, trabajo, entre otros y que siguieran unidos con un proyecto de vida juntos a pesar de la distancia.

Entonces, para el momento del fallecimiento del afiliado no convivía la demandante con este, menos en los últimos dos años -08/02/1996 al 08/02/1998-, sin que hubiere por lo menos cumplido con la carga de traer al proceso medios probatorios tendientes a probar la convivencia, pues la avanzada edad de la actora - 77 – pudo minar su memoria.

En consecuencia, María Rita Castaño de Montoya no probó que convivió con el causante ni al momento de la muerte ni durante los 2 años previos a esta, y por ello no acreditó la condición de beneficiaria de la prestación, por no cumplir el primero de los requisitos.

Al punto se advierte que tampoco contribuye a cambiar el rumbo de la decisión el que haya procreado con el afiliado una descendiente; nacimiento que se probó con el registro civil de nacimiento que certifica que ello sucedió el 13/03/1960 (pág. 7 del doc. 04, C.01); pues la presencia de un hijo exonera la carga de probar los dos años de convivencia previos al fallecimiento, si este ocurre en ese lapso, más no la convivencia a la muerte, que siempre debe acreditarse.

CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto acertó la jueza de primer grado en su decisión por lo que se confirmará. Sin costas en esta instancia por tratarse del grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 26 de mayo del 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **María Rita Castaño de Montoya** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones**.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por lo expuesto.

Notifíquese y Cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

Proceso Ordinario Laboral
Radicado: 66001-31-05-001-2021-00155-01
María Rita Castaño de Montoya vs Colpensiones

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

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

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 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: **3ada04a96f82426e2253e47154def65ce599907b23b2b9f1b5c93dedbb1b2b69**

Documento generado en 29/09/2023 10:52:50 AM

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