

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, únicamente la parte actora remitió en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 15 de noviembre de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, SEIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS
Acta de Sala de Discusión No 197 de 4 de diciembre de 2023**

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el 14 de agosto de 2023, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de COLPENSIONES, dentro del proceso que le promueve la señora **MARÍA ORFILIA SOTO GAVIRIA** y al cual fue vinculada como litisconsorte necesario la señorita **MARÍA RUBIELA HERNÁNDEZ GONZÁLEZ**, cuya radicación corresponde al N°66001310500420220035101.

ANTECEDENTES

Pretende la señora María Orfilia Soto Gaviria que la justicia laboral declare que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con el deceso de su compañero permanente Óscar de Jesús González Hernández el 24 de junio de 2021 y con base en ello aspira que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar el 100% de la prestación económica a partir del 24

de junio de 2021, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales.

Refiere que: El 24 de junio de 2021 falleció su compañero permanente Óscar de Jesús González Hernández, momento en el que finalizó una convivencia continua e ininterrumpida con él que se inició el 12 de mayo de 2006; como afiliado al sistema general de pensiones, el causante cotizó dentro de los tres años anteriores a su deceso más de cincuenta semanas a través del régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones; el 28 de mayo de 2021 su compañero permanente contrajo el virus del Covid-19 razón por la que tuvo que aislarse en la residencia de su progenitora, con el objeto de contagiar a su familia; con ocasión de dicha enfermedad, el estado de salud de Óscar de Jesús empeoró el 15 de junio de 2021, debiendo ingresar posteriormente a la unidad de cuidados intensivos, falleciendo el 24 de junio de 2021.

Ante el deceso de su compañero permanente, elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue resuelta negativamente en la resolución SUB268715 de 13 de octubre de 2021, pero se la otorgó a la señora María Rubiela Hernández González en calidad de madre dependiente económicamente de su hijo fallecido, decisión que fue confirmada en la resolución DPE2976 de 15 de marzo de 2022.

La demanda fue admitida en auto de 20 de octubre de 2022 -archivo 05 carpeta primera instancia-, en el que adicionalmente se ordenó vincular al proceso en calidad de litisconsorte necesario a la señora María Rubiela Hernández González.

La Administradora Colombiana de Pensiones respondió la acción -archivo 07 carpeta primera instancia- argumentando que la señora María Orfilia Soto Gaviria no acredita el requisito de convivencia exigido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para constituirse en

beneficiaria del causante Óscar de Jesús González Hernández, razón por la que no tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes que reclama, como correctamente se definió en sede administrativa. Se opuso a la prosperidad de sus pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó *“Inexistencia del derecho de sustitución pensional”, “Improcedencia de intereses moratorios”, “Improcedencia de condena en costas y agencias en derecho”, “Prescripción” y “Declaratoria de otras excepciones/innominada o genérica”*.

Luego de ser debidamente notificada del auto admisorio de la demanda, la señora María Rubiela Hernández González dejó transcurrir en silencio el término otorgado para contestar la demanda, razón por la que el juzgado de conocimiento en auto de 4 de mayo de 2023 -archivo 17 carpeta primera instancia- tuvo por no contestada la acción y le impuso a la vinculada como litisconsorte necesario la sanción procesal prevista en el parágrafo 2° del artículo 31 del CPTSS, consistente en tener esa omisión como un indicio grave en su contra.

En sentencia de 14 de agosto de 2023, la funcionaria de primera instancia, luego de valorar las pruebas allegadas al proceso, determinó que el señor Óscar de Jesús González Hernández dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, al haber cotizado dentro de los tres años anteriores a su deceso ocurrido el 24 de junio de 2021, más de cincuenta semanas al sistema general de pensiones, cumpliéndose con lo previsto en el numeral 2° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Posteriormente, determinó que la señora María Orfilia Soto Gaviria, en calidad de compañera permanente del afiliado fallecido, cumplió con la carga probatoria que le correspondía, al haber acreditado al interior del proceso que convivió de manera continua e ininterrumpida con el señor Óscar de Jesús González Hernández durante los cinco años anteriores a su fallecimiento, razón por la que es ella y no la progenitora del causante, señora María Rubiela Hernández González, quien tiene derecho al 100% de la pensión de sobrevivientes que generó el afiliado fallecido en

favor de sus beneficiarios; motivo por el que declaró que la demandante tiene derecho a que se le reconozca la prestación económica a partir del 25 de junio de 2021, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y por 13 mesadas anuales; razón por la que le ordenó a la entidad accionada modificar los actos administrativos por medio de los cuales le concedió la gracia pensional a la señora María Rubiela Hernández González.

A continuación y luego de verificar que ninguna de las mesadas pensionales causadas se encontraba prescrita, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar a favor de la señora María Orfilia Soto Gaviria la suma de \$27.661.387 por concepto de retroactivo pensional generado entre el 25 de junio de 2021 y el 31 de julio de 2023, sin perjuicio de las que sigan causando a futuro y autorizando a Colpensiones a descontar el porcentaje correspondiente a los aportes al sistema general de salud.

Posteriormente, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar a favor de la demandante los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 28 de octubre de 2021 y hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Finalmente, condenó en costas procesales a la entidad accionada en un 100%, en favor de la parte actora.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones interpuso recurso de apelación, argumentando que la señora María Orfilia Soto Gaviria no acreditó en el proceso la convivencia exigida en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, razón por la que no tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes que reclama y por tanto solicita que se revoque en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito.

Ahora, en caso de que se confirme la decisión consistente en que la demandante si tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes, considera que no es posible que la Administradora Colombiana de Pensiones se vea condenada a cancelar un retroactivo pensional, ya que esas sumas de dinero ya han sido canceladas a favor de la señora María Rubiela Hernández González como beneficiaria del señor Óscar de Jesús González Hernández, en calidad de madre dependiente económicamente de su hijo fallecido.

Bajo ese mismo entendido, como la Administradora Colombiana de Pensiones ha edificado su accionar en el estricto cumplimiento de la Ley, en aplicación del principio de la buena fe, solicita que se le exonere de la condena por concepto de costas procesales en primera instancia.

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

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, únicamente la parte actora hizo uso del derecho a remitir en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto a su contenido, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la parte actora se circunscriben en solicitar la confirmación integral de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito, al encontrarla ajustada a derecho.

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

PROBLEMAS JURÍDICOS

1. *¿Dejó causada con su deceso la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios el señor Óscar de Jesús González Hernández?*

2. *¿Acreditó la señora María Orfilia Soto Gaviria el requisito de convivencia exigido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003?*

3. *Conforme con la respuesta a los interrogantes anteriores ¿Se encuentra ajustada a derecho la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito?*

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

1. EL REQUISITO DE CONVIVENCIA EXIGIDO PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

En sentencias CSJ SL, 10 may. 2005, rad. 24445, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 42792, CSJ SL460-2013, CSJ SL13544-2014 y CSJ SL4099 de 2017 y CSJ SL1399 de 2018 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que para acceder a la pensión de sobrevivientes, tanto los cónyuges como los compañeros permanentes, deben acreditar el requisito esencial de la convivencia efectiva, real y material entre la pareja, entendida como aquella que se predica de quienes han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, esto es, acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, en otras palabras **que no se pierda la comunidad de vida con vocación de convivencia como pareja**; lo cual explicó, en la última de ellas, en los siguientes términos:

“Según la disposición reproducida la convivencia por un lapso no inferior a 5 años es transversal y condicionante del surgimiento del derecho a la pensión

*de sobrevivientes, tanto en beneficio de los (las) compañeros (as) permanentes como de los cónyuges (SL4925-2015). Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella «**comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva-** durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado»*. (Negrillas por fuera de texto)

2. SOBRE LAS SOLICITUDES TARDÍAS DE RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

En sentencias SL2148-2017, SL125-2018 y más recientemente en la SL3572 de 2021, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia reiteró su postura consistente en que los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes pueden elevar la solicitud de reconocimiento pensional en cualquier tiempo, sin que el hecho de no haberlo hecho en un tiempo prudencial luego de ocurrido el deceso ponga en riesgo el derecho a su reconocimiento, lo cual explicó en los siguientes términos:

*“No sobra recordar que, aunque la demandante no formuló la petición inmediatamente falleció su padre, ello por sí solo no genera la pérdida de su derecho, **pues de tiempo atrás la Sala** ha insistido en que la pensión como tal, por involucrar obligaciones de tracto sucesivo y conformar un derecho mínimo e irrenunciable, no prescribe; así se indicó claramente en la sentencia SL2148 – 2017, 8 feb.2017, rad. 46035, de la siguiente manera:*

Para tales efectos conviene recordar que de acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un derecho subjetivo de carácter irrenunciable. Esto quiere decir que, en tanto derecho subjetivo, es exigible judicialmente ante las personas o entidades obligadas a su satisfacción y, en cuanto irrenunciable, es un derecho que no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular, como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo o por imposición de las autoridades.

Ahora bien, la exigibilidad judicial de la seguridad social y, en específico, del derecho a la pensión, implica no solo la posibilidad de ser justiciado en todo tiempo, sino también el derecho a obtener su entera satisfacción, es decir, a que el reconocimiento del derecho se haga de forma ajustada al ordenamiento jurídico.

En efecto, el calificativo irrenunciable de la seguridad social no procura exclusivamente por el reconocimiento formal de las prestaciones fundamentales que ella comporta, sino que, desde un enfoque material, busca su satisfacción

completa, a fin de que los derechos y los intereses objeto de protección, sean reales, efectivos y practicables.

(...)

Vale la pena agregar que el carácter imprescriptible de la acción de reajuste pensional también se explica en función al hecho de que el valor real de la prestación es un aspecto indisoluble del estado jurídico de jubilado, lo cual permite a quienes hubieren cumplido los requisitos de reconocimiento de la pensión, solicitar que se declare ese estatus y se defina su valor correspondiente. Precisamente sobre este tema la Corte en la providencia atrás citada, adoctrinó:

La jurisprudencia de la Corte, desde hace muchos años, ha asegurado que la pensión genera un arquetípico estado jurídico en las personas: el de jubilado o pensionado, que da derecho a percibir de por vida, una suma mensual de dinero. En esa línea, no puede ser objeto de prescripción, dado que este fenómeno afecta los derechos, más no los estados jurídicos de los sujetos.

Al respecto, en sentencia CSJ SL, 9 feb. 1996, rad. 8188, se expresó:

De los “hechos” que fundamentan la pretensión que se hace valer en juicio sólo cabe predicar su existencia o inexistencia, lo cual sucede también con los “estados jurídicos” cuya declaratoria judicial se demande - como los que emanan del estado civil de las personas, respecto de los cuales adicionalmente se puede afirmar que se han extinguido. La jurisprudencia ha dicho que la pensión de jubilación genera un verdadero estado jurídico, el de jubilado, que le da a la persona el derecho a disfrutar de por vida de una determinada suma mensual de dinero. Por eso ha declarado la imprescriptibilidad del derecho a la pensión de jubilación y por ello la acción que se dirija a reclamar esa prestación puede intentarse en cualquier tiempo, mientras no se extinga la condición de pensionado, que puede suceder por causa de la muerte de su beneficiario. “Del estado de jubilado se puede predicar su extinción, más no su prescripción”, dijo la Corte (Cas., 18 de diciembre de 1954). También la ley tiene establecido que la prescripción es un medio de extinguir los derechos, con lo cual los efectos de ese medio extintivo de las obligaciones no comprenden los estados jurídicos, como el de pensionado.

...La posibilidad de demandar en cualquier tiempo está jurídicamente permitida por ser consustancial al derecho subjetivo público de acción. La prescripción extintiva por tanto, no excluye tal derecho porque dentro de ella, dentro del proceso y presuponiendo su existencia, le permite al juez declarar el derecho y adicionalmente declarar que se ha extinguido - como obligación civil, más no natural - por no haberse ejercido durante cierto tiempo.

Es claro, en consecuencia, que cualquier persona en ejercicio de la acción - entendida como derecho subjetivo público - puede demandar en cualquier tiempo que se declare judicialmente la existencia de un derecho que crea tener en su favor. El derecho público también se manifiesta en el ejercicio del derecho de excepcionar.

En este orden de ideas, las personas tienen derecho a que en todo momento se declare su status de pensionado y se defina el valor real de su pensión, teniendo en cuenta que este último aspecto es una propiedad indisoluble de la calidad que les otorga el ordenamiento jurídico.”.

La situación narrada derivada en el pasado en el hecho de que las administradoras bajo ciertas circunstancias se vieran obligadas a cubrir doblemente las prestaciones generadas en pensiones de sobrevivientes cuando, luego de reconocido el derecho a un beneficiario, tiempo después se reclamaba la prestación por alguien que probaba tener igual derecho.

Es así como, frente al pago efectivo de la prestación económica, la Alta Magistratura en sentencia de revisión SL4289 de 2022 sostuvo:

*“Sobre el particular, esta Sala de la Corte en la sentencia CSJ SL226-2021 señaló que la existencia de uno o varios beneficiarios que perciban desde el inicio la prestación no condiciona la declaración del derecho de eventuales nuevos beneficiarios, «mucho menos, **que sus efectos fiscales se aplacen o trasladen al momento del ajuste definitivo, pues el nuevo beneficiario no puede correr con las consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial».**”.* (Negrillas por fuera de texto)

Sin embargo, teniendo en cuenta que el artículo 5° de la ley 1204 de 2008 -que necesario es aclarar, no modifica el artículo 5° de la ley 44 de 1980 sino que desarrolla el procedimiento previsto en los artículos anteriores de la ley y puede ser aplicado analógicamente a situaciones actuales de pensión de sobrevivientes- prevé que *“En caso de que los beneficiarios iniciales tuvieran que hacer compensación a los nuevos por razón de las sumas pagadas, así se ordenará en el acto jurídico y lo ejecutará la entidad pagadora. Las compensaciones se harán descontando el valor correspondiente a las futuras mesadas.”*; la Corte en la referida sentencia SL4289 de 2022, sostuvo que:

*“(...) el legislador permitió a la entidad que asume el reconocimiento de la pensión, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales, o en su defecto, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, **muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud.***

Así, debe traerse a mención el artículo 5° de la citada Ley 1204 de 2008 (...)

Esta norma opera de pleno derecho, y no es necesario que el operador judicial acuda a ella en el instante de resolver una controversia entre beneficiarios de la prestación pensional, para que la entidad se encuentre habilitada a recuperar aquellas sumas de dinero que perdieron su causa, y en aquellos casos en que no es posible esa compensación, pueda ejercer la acción judicial pertinente ante el enriquecimiento sin causa de aquellas personas que perdieron la calidad de beneficiarios y recibieron unas mesadas sin respaldo normativo alguno.

De manera que existe un mecanismo para evitar una doble erogación a cargo del Estado cuando se presentan nuevos beneficiarios, como es la compensación, que significa, como se ha venido explicando, que los beneficiarios iniciales deben ir devolviendo los dineros percibidos en el pasado, hasta lograr que se ajusten los porcentajes definitivos desde el momento en que se causó el derecho pensional, lo cual aplica no solo por decisión propia de la administración sino incluso cuando el asunto es resuelto definitivamente por la jurisdicción (...).”

Así las cosas, conforme con la argumentación expuesta de manera clara por parte de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de revisión SL4289 de 2022 cuyos apartes se han citado previamente, con apoyo en lo previsto en el artículo 5° de la ley 1204 de 2008, es dable pregonar que las responsables en el pago de las pensiones de sobrevivientes, en el evento que aparezcan tardíamente nuevos beneficiarios cuyos derechos no han prescrito, tienen la facultad de compensar las sumas pagadas en exceso por concepto de mesadas pensionales respecto de aquellos beneficiarios que inicialmente percibieron la prestación económica en un porcentaje mayor al que legalmente les correspondía, **independientemente de que su reclamación se haya hecho bajo el principio de la buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud; o, en caso de que no sea posible la compensación, iniciar las acciones legales correspondiente con el**

fin de recuperar esas sumas de dinero pagadas en exceso; postura esta que fue acogida recientemente por esta Sala de Decisión en sentencia de 27 de febrero de 2023, dentro del proceso radicado bajo el N°66001310500220170027901, en la que se dejó dicho que a partir de ese momento se recogía cualquier pronunciamiento que la colegiatura haya hecho con anterioridad en contrario.

EL CASO CONCRETO.

Como se aprecia en el registro civil de defunción expedido el 29 de junio de 2021 por la Notaría Quinta del Círculo de Pereira -págs.24 y 25 archivo 03 carpeta primera instancia-, el señor Óscar de Jesús González Hernández falleció el 24 de junio de 2021; habiendo cotizado hasta ese momento al sistema general de pensiones, según la información contenida en la historia laboral emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones -págs.2 a 10 archivo 21 carpeta primera instancia-, un total de 660 semanas, de las cuales 154,29 fueron consignadas dentro de los últimos tres años anteriores al deceso a través del empleador Agroinsumos S.A.S.; dejando causada de esa manera la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, al cumplir con lo preceptuado en el numeral 2° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, como correctamente lo definió la *a quo*.

Ahora bien, la señora María Orfilia Soto Gaviria aspira que se le reconozca la pensión de sobrevivientes, afirmando que, en su condición de compañera permanente del afiliado fallecido, cumple con el requisito de convivencia exigido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003.

Con el objeto de verificar si la señora María Orfilia Soto Gaviria acredita el tiempo mínimo de convivencia exigido en la Ley, la falladora de primera instancia escuchó inicialmente el interrogatorio de parte de la demandante *-por petición de la Administradora Colombiana de Pensiones-*, además de los testimonios de Luis Evelio

Bermúdez, Luis Carlos Mejía Soto, Diana María Londoño, Rosalba Soto Gaviria y Carmen Elisa Botero Londoño.

En el interrogatorio de parte, la señora María Orfilia Soto Gaviria sostuvo que en el año 2006 inició una relación sentimental con el señor Óscar de Jesús González Hernández, que en muy poco tiempo se convirtió en una convivencia continua e ininterrumpida que se extendió hasta el 24 de junio de 2021 cuando él falleció por haber contraído el virus del Covid-19; informó que la convivencia entre ellos la habían asentado en el municipio de Obando, manifestando que además de ellos dos, el hogar lo componían dos hijos que ella había procreado antes de iniciar la relación con Óscar de Jesús y que para ese momento tenían cinco años el niño y ocho años la niña aproximadamente; explicó que a principios del año 2020, antes de que iniciara la pandemia por el Covid-19, trasladaron su residencia a la ciudad de Pereira, dado que su hija había empezado a estudiar la universidad en esa capital, expresando que a pesar de que toda la familia se trasladó, por razones de trabajo Óscar de Jesús tenía que estar entre Obando y Pereira, manifestando que era fijo que todos los fines de semana él estuviera con ellos en Pereira, pero que entre semana, por facilidad con su trabajo que era en el municipio de Zaragoza, se quedaba en la casa de su madre en el municipio de Obando, no obstante, en muchas ocasiones él entre semana se iba para Pereira y madrugaba muy temprano para trasladarse en la moto hasta Zaragoza; dijo que en el mes de junio del año 2021, su compañero permanente contrajo el virus del Covid-19, razón por la que tuvo que ser hospitalizado en la clínica Comfamiliar de Pereira, siendo ella la persona encargada de la comunicación con el personal de salud, sin embargo, días después falleció.

El señor Luis Evelio Bermúdez informó que conoce desde hace muchísimos años a la señora María Orfilia Soto Gaviria en el municipio de Obando, razón por la que desde hace aproximadamente unos quince años vio que ella inició su relación sentimental y de convivencia con el señor Óscar de Jesús González Hernández, asegurando que la convivencia entre ellos se mantuvo vigente durante todo ese

tiempo hasta que el afiliado falleció en el año 2021 de Covid-19; sostiene que ellos, junto con los hijos de la señora Soto Gaviria, vivían en el municipio de Obando, hasta que decidieron trasladarse a la ciudad de Pereira antes de que iniciara la pandemia, sin embargo, no tiene conocimiento de cuáles fueron los motivos de ese traslado; agrega que, como él tenía arrendada una casa de la demandante, el pago del canon, en esa época de la pandemia, se lo seguía enviando con su compañero permanente Óscar de Jesús González Hernández, quien viajaba constantemente entre Pereira y Obando; afirmó que el deceso del afiliado se produjo al haber adquirido el virus del Covid-19.

El señor Luis Carlos Mejía Soto, primo de la demandante, manifestó que luego de que él retornó al municipio de Obando en el año 2011 y visitó a su prima María Orfilia Soto Gaviria, se dio cuenta que se encontraba conviviendo con el señor Óscar de Jesús González Hernández, convivencia que se mantuvo ininterrumpidamente hasta el 24 de junio de 2021 cuando él falleció por el Covid-19; sostuvo que María Orfilia, antes de iniciar su relación con Óscar de Jesús, ya había concebido dos hijos, una niña y un niño, que como la niña no tenía papá, Óscar de Jesús era la persona que la había criado; dijo que en esa época la convivencia de la familia era en el municipio de Obando, pero antes de iniciar la pandemia se trasladaron a la ciudad de Pereira, en donde siguieron viviendo hasta que Óscar de Jesús falleció.

La señora Diana María Londoño, amiga de la demandante, manifestó que conoció a la familia conformada por la señora María Orfilia Soto Gaviria, Óscar de Jesús González Hernández y los dos hijos de la demandante hace aproximadamente siete años, ya que ella era vecina de ellos en el municipio de Obando; manifestó que desde esa época puede dar fe que los compañeros permanentes convivieron de manera continua hasta que se produjo el deceso del señor González Hernández por el Covid-19; explicó que antes de que empezara la pandemia la familia se trasladó a la ciudad de Pereira, por razones que desconoce, expresando que, debido al encierro de esa época por la pandemia, no pudo visitarlos en Pereira, agregando que tampoco sabe que ocurrió entre ellos en esa época, por esa misma razón,

aunque, supone que la convivencia entre ellos permaneció hasta cuando Óscar de Jesús murió, ya que ella fue una de las personas que ayudó en el trasteo, evidenciando que todas las cosas de la familia, incluidas las del causante, fueron trasladadas de Obando a Pereira donde asentaron la residencia familiar.

La señorita Rosalba Soto Gaviria, hija de la demandante, manifestó que desde que ella era muy pequeña su mamá empezó a convivir con Óscar de Jesús González Hernández, quien desde esa época se encargó de criarla, dado que su padre biológico había fallecido; dijo que desde aquel entonces su progenitora convivió de manera continua e ininterrumpida con su padre de crianza, hasta el 24 de junio de 2021 cuando se produjo su deceso; explicó que durante muchos años vivieron en el municipio de Obando, pero que cuando ella empezó la universidad en el año 2020, la familia decidió trasladarse a la ciudad de Pereira; explicó que como Óscar de Jesús trabajaba en Zaragoza, se la pasaba viajando entre Pereira y Obando, ya que en ese último municipio continuaba viviendo la progenitora del causante, acotando que todos los fines de semana, sin excepción, el señor Óscar de Jesús estaba con ellos en Pereira y entre semana, a pesar de que le tocaba estar en Zaragoza y por ende dormir en Obando, había algunos días que se iba a dormir a Pereira con ellos y madrugaba para llegar a tiempo a su trabajo; informó que él contrajo el virus del Covid-19 y tuvo que ser hospitalizado, siendo su madre la persona que estuvo pendiente de lo que él necesitaba, pero al cabo de los días empeoró y falleció.

La señora Carmen Elisa Botero Londoño manifestó que conoce desde hace muchísimos años a la señora María Orfilia Soto Gaviria, ya que ella le ha prestado sus servicios personales en la finca, afirmando que fue por ella que tuvo la oportunidad de conocer a su compañero permanente Óscar de Jesús González Hernández, dado que, como ellos necesitaban un trabajador para su empresa Agroinsumos S.A.S., la demandante se los recomendó y ellos lo contrataron, manifestando que ese vínculo contractual se produjo en el año 2012, extendiéndose hasta el 24 de junio de 2021 cuando falleció por el Covid-19; manifestó que durante

todo ese tiempo el causante y la demandante convivieron de manera continua e ininterrumpida, es decir, que entre ellos no se habían producido separaciones; explicó que la empresa estaba ubicada en el municipio de Zaragoza y la familia vivía en el municipio de Obando que queda muy cerca, pero que, en el año 2020, antes de que iniciara la pandemia, la familia se fue a vivir a la ciudad de Pereira, debido a que le hija de María Orfilia, que fue criada por Óscar de Jesús, iba iniciar su carrera universitaria en esa ciudad; explicó que una vez empezó la pandemia, la empresa no tuvo cierre, ya que se trata de una entidad que produce alimentos, razón por las que sus trabajadores podían movilizarse con un carné especial, manifestando que uno de ellos se lo entregaron al señor González Hernández para que se pudiera desplazar en su motocicleta entre Zaragoza, Obando y Pereira, ya que a pesar de que vivía con María Orfilia en Pereira, la verdad es que por razones de trabajo le quedaba más fácil estar donde su madre en Obando, aunque ella supo que entre semana había ocasiones en las que iba a la ciudad de Pereira a dormir con su familia, añadiendo que era fija la estadía del causante los fines de semana en la ciudad de Pereira con su familia; a continuación, sostuvo que era tanto el amor que le tenía Óscar de Jesús a su familia, que en varias oportunidades solicitó la autorización para el pago adelantado de las cesantías para el estudio de su hija de crianza, tal y como aconteció en el año 2021; así mismo, relató que a mediados de ese año, Óscar de Jesús contrajo el virus del Covid-19, motivo por el que tuvo que ser hospitalizado, indicando que durante esos días de hospitalización, ella en calidad de gerente administrativa de Agroinsumos S.A.S. estuvo en permanente contacto con María Orfilia, quien le informaba sobre el estado de salud de Óscar de Jesús, hasta que falleció.

Ahora, en la investigación administrativa adelantada por la Administradora Colombiana de Pensiones a través de la sociedad Cosinte Ltda., fueron entrevistados los hermanos del causante Luz Mariela González y Luis Arbey González, quienes sostuvieron que Óscar de Jesús y María Orfilia habían convivido aproximadamente quince años, pero indicando que en los últimos dos años ellos se habían separado, ya que su hermano vivía en Obando, mientras que María Orfilia

vivía en Pereira; sin embargo, la señora Luz Mariela González sostuvo que pese a esa separación, María Orfilia continuó siendo beneficiaria en salud de Óscar de Jesús, acotando que, a pesar de esa separación, entre ellos continuaba vigente su relación sentimental.

De otro lado, en ese misma investigación administrativa, fueron entrevistadas Paola Margarita Agudelo Martínez y Martha Gil, quienes informaron ser vecinas de la señora María Orfilia Soto Gaviria en el barrio tinajas de la ciudadela cuba en la ciudad de Pereira, informando que ellos la conocen desde hace algo más de un año, sosteniendo que veían al señor Óscar de Jesús González Hernández visitándola, sobre todo los fines de semana, indicando que no saben a qué se dedicaba el causante, siendo contundente la señora Martha Gil en afirmar que la señora María Orfilia y el señor Óscar de Jesús eran pareja, a pesar de que el causante no permaneciera allí.

Así mismo, obra en el plenario la historia clínica del causante emitida por la Clínica Comfamiliar Risaralda -págs.2 a 9 archivo 03 carpeta primera instancia-, en donde se destaca que el señor Óscar de Jesús González Hernández ingreso a esa institución médica el 15 de junio de 2021 al haber contraído el virus del Covid-19, informando que su estado civil era en **unión libre con la señora María Orfilia Soto Gaviria**, tanto así que fue ella precisamente la persona que suscribió el “*Consentimiento informado ingreso a la UCI – Intermedios*” aceptando que se encontraba de acuerdo con el ingreso de su compañero permanente a la unidad de cuidados intensivos.

Así las cosas, al valorar en su integridad las pruebas allegadas al plenario, no existe duda que la señora María Orfilia Soto Gaviria cumplió con la carga probatoria que le correspondía, al demostrar que convivió de manera continua e ininterrumpida durante más de cinco años anteriores al 24 de junio de 2021 con el señor Óscar de Jesús González Hernández, siendo del caso advertir que los testimonios escuchados en el proceso fueron espontáneos, claros y coherentes respecto a los

hechos que le constaban frente a la relación sostenida entre el causante y la demandante, debiéndose precisar que sus dichos realmente no van en contravía de lo informado por los testigos entrevistados en sede administrativa, pues nótese que a pesar de que los hermanos del causante dicen que la pareja se había separado en los dos años anteriores al deceso, la verdad es que la señora Luz Mariela González fue clara y contundente en señalar que su hermano y la señora María Orfilia continuaban sosteniendo su relación sentimental; mientras que las vecinas de la demandante en la ciudad de Pereira, sostienen que veían al señor González Hernández visitar a la demandante, sobre todo los fines de semanas, pero en todo caso, la señora Martha Gil fue tajante en sostener que ellos eran pareja; siendo contundente el contenido de la historia clínica, en donde el propio causante informa que su estado civil con la accionante es en **unión libre y es precisamente ella, bajo esa calidad, quien decide firmar el consentimiento informado para ingresar a su compañero permanente a la unidad de cuidados intensivos**; lo que permite establecer que, más allá de que la señora Soto Gaviria y el señor González Hernández no pudieran estar juntos los siete días de la semana después de que la familia se trasladó desde Obando hacia la ciudad de Pereira, lo cierto es que, en primer lugar, ello obedecía a una situación de orden laboral, ya que el causante prestaba sus servicios en el municipio de Zaragoza y por tanto le quedaba más fácil pernoctar en Obando donde su progenitora, y en segundo lugar, porque más allá de esa situación, la relación entre ellos nunca se vio interrumpida, ya que entre ellos continuó existiendo una comunidad de vida con vocación de pareja, siendo precisamente la actora quien estuvo pendiente de la situación de salud de su compañero permanente en sus últimos días de vida cuando tuvo que ser hospitalizado por el Covid-19, correspondiéndole, bajo esa calidad, otorgar el consentimiento informado para que fuera ingresado en la unidad de cuidados intensivos.

En el anterior orden de ideas, acertada estuvo la decisión de la funcionaria de primera instancia, consistente en declarar que la señora María Orfilia Soto Gaviria tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes causada con el

deceso del señor Óscar de Jesús González Hernández, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y por trece mesadas anuales, ya que, más allá de que la señora María Rubiela Hernández González haya acreditado en sede administrativa ser madre dependiente económicamente del causante, la verdad conforme con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, los padres dependientes económicamente de sus hijos fallecidos solo son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, a favor de cónyuge, compañero(a) permanente e hijos con derecho; y como en este caso existe compañera permanente con derecho, no era dable que se le reconociera a la vinculada la gracia pensional, como atinadamente lo definió la *a quo*.

Respecto a la inconformidad alegada por la Administradora Colombiana de Pensiones consistente en que no es dable que se le condene a cancelar las mesadas pensionales que se hubieren generado en favor de la demandante a partir del 25 de junio de 2021, tal y como se explicó líneas atrás, como lo expuso la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de revisión CSJ SL4289 de 2022, no es posible aplazar los efectos fiscales que trae el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora María Orfilia Soto Gaviria, ya que ella no puede perseguir por su cuenta el reembolso de los dineros que le fueron entregados a la señora María Rubiela Hernández González; razón por la que le corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones reconocer y pagar el retroactivo pensional que se generó a favor de la demandante desde el 25 de junio de 2021 hasta el 30 de noviembre de 2023, que dicho sea de paso, no se ha visto afectado por el fenómeno jurídico de la prescripción y que se liquidará más adelante; sin que pueda pasarse por alto que, como en esta oportunidad no es posible que la administradora pensional compense las sumas de dinero pagadas a la progenitora del causante, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5° de la Ley 1204 de 2008 y tal como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia, le corresponderá iniciar las acciones de cobro para buscar la devolución de esas sumas de dinero por parte de la señora María Rubiela Hernández González.

A continuación, se liquidará el retroactivo pensional generado a favor de la señora María Orfilia Soto Gaviria:

Año	Valor mesadas	N°mesadas	Total
2021	\$908.526	7,2	\$6.541.387
2022	\$1.000.000	13	\$13.000.000
2023	\$1.160.000	11	\$12.760.000

TOTAL: \$32.301.387

Conforme con el cuadro anterior, tiene derecho la señora María Orfilia Soto Gaviria que se le reconozca por concepto de retroactivo pensional causado entre el 25 de junio de 2021 y el 30 de noviembre de 2023, la suma de \$32.301.387, sin perjuicio de las mesadas que se sigan causando a futuro; autorizándose a la Administradora Colombiana de Pensiones a descontar el porcentaje correspondiente a los aportes al sistema general de salud.

Respecto a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, es del caso referir que, de acuerdo con la información contenida en la investigación administrativa adelantada por la Administradora Colombiana de Pensiones, existían fuertes indicios de que la señora María Orfilia Soto Gaviria tuviera la calidad de compañera permanente con derecho del señor Óscar de Jesús González Hernández, por lo que, al haberse presentado otra potencial beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, lo que le correspondía era dejar esa decisión en suspenso informándoles a las reclamantes que se debían presentar ante la jurisdicción ordinaria laboral y de la seguridad social para dirimir ese conflicto, sin embargo, no lo hizo así y decidió reconocer la prestación económica a favor de la señora María Rubiela Hernández González, por lo que no se puede concluir que la decisión de no otorgarle la pensión de sobrevivientes a la demandante estuviera amparada en el estricto cumplimiento de la ley en aplicación del principio de la buena fe; razón por la que tiene derecho la demandante a que se le reconozcan los

intereses moratorios a partir del 28 de octubre de 2021, al haberse elevado la reclamación administrativa el 27 de agosto de 2021 como se reporta en la resolución SUB268715 de 2021 -págs.124 a 133 archivo 21 carpeta primera instancia-, y hasta que se verifique el pago total de la obligación, como acertadamente lo definió la falladora de primer grado.

Frente al reclamo efectuado por la Administradora Colombiana de Pensiones respecto a la condena en costas procesales, el numeral 1° del artículo 365 del CGP establece que *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto.”*; y, teniendo en cuenta que dicha entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones al dar respuesta a la demanda, resultando vencida en el proceso, no le quedaba otro camino a la funcionaria de primera instancia que fulminar condena en contra de Colpensiones por dicho concepto y por consiguiente, no hay lugar su revocatoria.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones en un 100%, en favor de la parte actora.

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

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR el ordinal SEGUNDO de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito, el cuál quedará así:

***“SEGUNDO. CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer y pagar a favor de la señora MARÍA ORFILIA SOTO GAVIRIA, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 25 de junio*

de 2021 y el 30 de noviembre de 2023, la suma de \$32.301.387, sin perjuicio de las mesadas que sigan causando a futuro.”

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

TERCERO. CONDENAR en costas procesales en un 100% a la entidad accionada, en favor de la parte actora.

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

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado
Con Aclaración de Voto

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

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

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Aclaración De Voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **244baf74bc654877e4ad38eb25fcf31d7014ba296808de3433391fcec7162370**

Documento generado en 06/12/2023 08:36:15 AM

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