Proceso: Ordinario Laboral
Radicado: 66001310500420220020501
Demandante: Lina María Osorio Bedoya
Demandado: Colpensiones
Asunto: Apelación y consulta Sentencia del **27 de abril de 2023**
Juzgado: Cuarto Laboral del Circuito
Tema: Pensión de sobrevivientes - afiliado

TRIBUNAL SUPERIOR – SALA DE DECISIÓN LABORAL
DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

Magistrado Ponente
GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Pereira, cinco (05) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado por Acta No. 11 del (30/01/2024)

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral, procede a resolver el recurso de apelación formulado y el grado jurisdiccional de consulta a favor del ente público, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **LINA MARÍA OSORIO BEDOYA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, con radicación **66001310500420220020501.**

Seguidamente, se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en la siguiente,

SENTENCIA No. 13

ANTECEDENTES

1.- **Pretensiones.**

LINA MARÍA OSORIO BEDOYA pretende que se declare que el Sr. Manuel Moya Macias, registra aportes por pensión continuos desde octubre de 2013 hasta el 7 de febrero de 2021, con la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** y en consecuencia se declare que la existencia de aportes continuos desde octubre de 2013 hasta el 07 de febrero de 2021, en calidad de trabajador dependiente, ordenando la convalidación de semanas en la historia laboral del causante. Conforme a lo anterior, solicita se le reconozca la pensión de sobrevivientes, en su

condición de compañera permanente del causante, a partir del 07 de febrero de 2021, en cuantía del salario mínimo, además de los intereses moratorios y costas del proceso.

2.- **Hechos.**

En síntesis, relata la accionante que el 7 de febrero de 2021, falleció Manuel Moya Macias, persona con quien Lina María Osorio Bedoya tenía una unión marital de hecho desde el 19 de febrero de 2013, la cual perduró hasta su deceso. Resalta que su convivencia fue compartiendo la misma casa donde funcionaba el restaurante "Provincias Comidas De Mar SAS", ubicado en la vía Pereira Armenia Kilómetro 5. Afirma que el 24 de febrero de 2021, la accionante presentó documentos ante Colpensiones para obtener el reconocimiento pensional, pero Colpensiones se los devolvió bajo el argumento que el causante no estaba afiliado al sistema. Agrega que posteriormente, el 13 de marzo de 2021, nuevamente solicitó a Colpensiones la rectificación de la historia laboral, para lo cual aportó una declaración extrajudicial de convivencia con su pareja de hecho y fotocopias de los registros de pago de pensiones, sin embargo, la demandada el 25 de mayo de 2021 le informó que en su base de datos se encontraban registros de pagos realizados a nombre del causante desde 201501 hasta 202102, pero no se contaba con constancia de la afiliación, por lo cual le solicitaron documentación adicional para iniciar proceso de rectificación. Refiere que el 26 de julio de 2021 presentó los documentos, pero el 31 de agosto de 2021, Colpensiones le informó que no era posible la creación de la afiliación del causante, pues era necesario presentar copias del formulario de inscripción con el respectivo sello de recibido, siendo localizar a las personas encargadas de custodiar estos documentos, ya que el establecimiento ya no existe. Agrega, que pese a presentar los documentos requeridos, Colpensiones nunca los recibió, ni tramitó, insistiendo en la falta de afiliación. Que para lograr la radicación de documentos y estudio de la prestación, debió acudir a la firma de testigos sobre la negativa de recibir los documentos para ser estudiados y que a la presentación de la demanda, Colpensiones ha guardado silencio respecto a la validación de las semanas cotizadas por el empleador de Manuel Moya Macias, sin que ni siquiera hubiere entregado recibo de los documentos presentados para la convalidación de las semanas cotizadas por el compañero permanente.

La demanda fue radicada el 21 de junio de 2022 y admitida por auto del 22 de julio de 2022.

3.- **Posición de las demandadas.**

Colpensiones, se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que la accionante no aporto la documentación y, por tanto, el causante no se encontraba afiliado y, por tanto, no hay lugar a reconocer la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios. Excepciones: Inexistencia del derecho de sustitución pensional, Improcedencia de intereses moratorios, improcedencia de condena en costas y agencias en derecho, Prescripción y genéricas (archivo 10).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante decisión del 27 de abril de 2023, la jueza Cuarta Laboral Del Circuito de Pereira dispuso:

> *"**PRIMERO**: DECLARAR que la señora LINA MARÍA OSORIO BEDOYA tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en un 100%, causada por el fallecimiento de su compañero permanente MANUEL MOYA MACIAS, a partir del 08 de febrero de 2021, en cuantía de un SMMLV y por 13 mesadas anuales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SEGUNDO**: Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora LINA MARÍA OSORIO BEDOYA la suma de $27.164.266 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 08 de febrero de 2021 hasta el 31 de marzo de 2023, sin perjuicio de las que se causen con posterioridad. **TERCERO**: AUTORIZAR a COLPENSIONES a descontar el porcentaje correspondiente al sistema de salud que serán puestos a disposición de la EPS a la que se encuentre afiliada la actora. **CUARTO**: CONDENAR a COLPENSIONES a pagar a favor de la señora LINA MARÍA OSORIO BEDOYA, la indexación de las mesadas dejadas de pagar hasta el momento en el que se efectúe el pago efectivo de lo adeudado, previo descuento por aportes a salud, acorde a la fórmula acogida y memorada por el Alto Tribunal de esta especialidad en providencia SL1511-2018. **QUINTO**: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada. **SEXTO**: COSTAS a cargo de COLPENSIONES y a favor de la demandante en un 80% de las causadas.".*

Para arribar a tal decisión, la *A quo* inicialmente destaca que conforme a la documental obrante en el expediente administrativo del Sr. Manuel Moya, Colpensiones certifica el registro de aportes a nombre de este desde 01/2015 hasta el 02/2021, pero igualmente la ausencia de prueba de afiliación de este al régimen de prima media con prestación definida. No obstante, fundamentada en la jurisprudencia nacional (SL4245/2021), la juzgadora acude a la figura de la aceptación tácita de la afiliación consistente en que, cuando hay silencio de la administradora de pensiones con relación a las posibles deficiencias de la afiliación o vinculación, y al

tiempo esta recibe el pago de aportes por un período significativo, se da una manifestación implícita de voluntad del afiliado, aceptada por la administradora, que lleva a que no pueda perderse el derecho a la pensión, a pesar de la falta de diligenciamiento del formulario. Por ende, concluye dicha instancia que al no haber Colpensiones informado en forma oportuna la inexistencia de la afiliación, sumado al deber de custodia de la historia laboral y ante la existencia de aportes continuos desde 2015 hasta 2021, se produjo la aceptación tácita de la afiliación, por lo que, aunado a la concurrencia del requisito de 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores al deceso, el causante dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes. Seguidamente, siguiendo los lineamientos del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó la Ley 100 de 1993, en torno a la exigencia de convivencia real efectiva y afectiva durante por lo menos los 5 años anteriores del deceso del causante, apreció la prueba testimonial recaudada dentro del proceso dándole plena credibilidad por lo que encontró igualmente satisfecho dicho requisito, lo que llevó a que accediera a las pretensiones contenidas en la demanda, excepto la relativa a los intereses moratorios argumentando la existencia de distintos precedentes en contrario respecto a la cuestión litigiosa, por lo que dispuso la condena a la indexación.

RECURSOS DE APELACIÓN Y CONSULTA

El apoderado de Colpensiones recurrió la decisión alegando que Colpensiones al resolver respecto a la solicitud de la demandante de la pensión de sobrevivientes, le indicó la inexistencia de la afiliación del causante y la imposibilidad de proceder a la creación de la afiliación por no radicación de la documentación necesaria para hacerlo por lo que alega que ante la carencia de afiliación al régimen administrado por Colpensiones y el no cumplimiento de la actora de aportar los documentos requeridos para la convalidación y corrección de la historia del causante, no procede la condena de su representada.

Conforme a lo consagrado en el art. 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS) la Sala estudiará el fallo del a quo, en grado jurisdiccional de consulta, en lo que no fue objeto de la apelación por Colpensiones.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, los cuales obran en el expediente digital. De la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala.

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

CONSIDERACIONES

Conforme al anterior panorama, la Sala se ceñirá a los fundamentos del recurso de apelación, según lo dispuesto en el artículo 66 A del CPTSS, por lo que el problema jurídico se enmarca en establecer ***(i)*** *Si el causante tenía la calidad de afiliado de Colpensiones.* ***(ii)*** *Se ser cierto lo anterior, establecer se equivocó la jueza al reconocer la pensión de sobrevivientes a la reclamante y* ***(iii)*** *Revisar la sentencia en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones en aquellos aspectos en que no fue recurrida.*

Previo al estudio de los problemas jurídicos planteados, es de señalar que son supuestos fácticos no controvertidos por las partes, los siguientes:

Como aspectos por fuera de debate se encuentran los siguientes: ***i)*** *Lina María Osorio Bedoya nació el 22 de marzo de 1978 (archivo 16, pág. 22);* ***(ii)*** *El Sr. Manuel Moya Macías falleció el* ***7 de febrero de 2021*** *(archivo 16, pág. 17);* ***(iii)*** *El* ***25 de febrero de 2021*** *informó a la demandante que no realizaría el trámite pensional al no figurar el causante en el registro de Colpensiones (archivo 16, pág. 12);* ***(iv)*** *El* ***19 de marzo de 2021****, la accionante solicitó a Colpensiones la corrección de historia laboral del Sr. Manuel Moya Macías respecto de los períodos 01-2015 y 0-2021 (archivo 16, pág. 19 y 21 y archivo 04, pág. 24);* ***(v)*** *El* ***25 de mayo de 2021*** *informa Colpensiones que revisadas las bases de datos, figuraban registros de pago a nombre del Sr. Manuel Moya Macias para los ciclos 201501 hasta 202102, pero no se evidenciaba afiliación alguna. Para lo cual la requirió para anexar copia de la certificación emitida por parte de la Registraduría de la cédula de extranjería y copia del formulario de afiliación con sello de radicación, en una solicitud de corrección de Historia Laboral necesarios para adelantar el proceso de corrección (archivo 16, pág. 5);* ***(vi)*** *El* ***26-07-2021*** *la accionante adosó certificados de pago de aportes de los periodos 01-2015 y 02-2021 y*

copia de la certificación de la vigencia de extranjería (archivo 04, pág. 27); ***(vii)*** *En comunicación del* ***03 de agosto de 2021*** *Colpensiones informó la negativa pensional al no contarse con el formulario de afiliación (archivo 04, pág. 8)*

Para resolver el problema jurídico planteado, resulta oportuno traer a colación los fundamentos normativos y jurisprudenciales aplicables.

De la afiliación tácita

La jurisprudencia[1] ha tenido preeminencia a la intención real del afiliado en temas de seguridad social, por encima de las formalidades. En cuanto a la figura de la "aceptación tácita de la afiliación", cuando hay silencio de la administradora de pensiones con respecto a las deficiencias de la afiliación o vinculación, pero al mismo tiempo recibe el pago de aportes por un tiempo significativo, se ha considerado que existe una manifestación implícita de voluntad del afiliado y, por lo tanto, el derecho a la pensión no puede ser perdido aunque falte la diligencia del formulario respectivo, aspecto que responde a la garantía constitucional de garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social. Ahora, la AFP tiene la obligación de comunicar las deficiencias de la afiliación, si no lo hace y el trabajador realiza aportes por un tiempo suficiente, se considera una manifestación de voluntad y el derecho a la pensión no puede ser perdido, siempre que se acrediten los requisitos legales de la prestación. El incumplimiento de las AFP en informar oportunamente no puede conducir a SU exoneración en el reconocimiento de la pensión; además, el pago de aportes por parte del trabajador lleva implícita una manifestación de voluntad, ante el silencio del fondo, confiando en que se encuentra protegido por el sistema de seguridad social. Las empresas tienen una función social y las administradoras de seguridad social en pensiones no pueden asumir una actitud pasiva y beneficiarse en detrimento de los derechos de los interesados a la seguridad social.

En efecto, la Corte, entre otras, en la SL4235/2021, expuso:

> *"[…] el legislador consagró como una de las obligaciones de las administradoras de pensiones, que en los eventos en que detecten consignaciones de personas no vinculadas, «dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la recepción, abonarán las sumas respectivas en una cuenta especial de cotizaciones de no vinculados», debiendo «requerir a la persona que haya efectuado la consignación, con el objeto de determinar el motivo de la misma. Si la consignación*

[1] CSJ SL, 19 jul. 2011, rad. 40531; CSJ SL14263-2015

obedeciere a un error, los dineros serán devueltos a la persona que la efectuó» (artículo 10 del D. 1161 de 1994).

Ahora, cuando la vinculación no cumple los requisitos mínimos establecidos, las administradoras tienen el deber de comunicarlo al solicitante y al respectivo empleador dentro del mes siguiente a la fecha de vinculación, so pena de entenderse que se ha producido con el cumplimiento de todos los requisitos para el efecto (artículo 12 ibidem).

Como se puede apreciar, el silencio de la administradora de pensiones respecto de las deficiencias de la afiliación, pasado un mes de la solicitud de vinculación, surte efectos positivos, es decir que ésta se tiene por efectuada. Si esto sucede con la solicitud irregular de afiliación, por el silencio del fondo,

> *[…] con mayor razón ha de suceder lo mismo cuando se han realizado aportes al fondo por un tiempo suficiente, y éste no ha cumplido con el deber de informar tan pronto tuvo conocimiento sobre la falta de afiliación; pues no cabe duda que los actos exteriores consistentes en el pago de aportes por varios meses llevan implícita una manifestación de voluntad por parte del trabajador, quien, ante el silencio del fondo, confía en que se encuentra protegido por el sistema de seguridad social (CSJ SL, 19 jul. 2011, rad. 40531).*

Frente a tal circunstancia, la jurisprudencia ha sido unánime en señalar que ello no puede conllevar la pérdida del derecho pensional pese a la falta de diligenciamiento del formulario respectivo, siempre y cuando se acrediten los requisitos legales para obtener la prestación (CSJ SL, 4 jul. 2012, rad. 46106).

De ahí que, el incumplimiento de las administradoras de fondos de pensiones en informar oportunamente al empleador y al trabajador sobre el pago de cotizaciones sin afiliación, en modo alguno puede conducir a la exoneración de la administradora en el reconocimiento de la pensión, en la medida que no pueden resultar beneficiadas por su actividad pasiva y por la omisión en el cumplimiento de sus deberes en detrimento de los derechos de los ciudadanos, cuando éstos, producto de su trabajo, han efectuado cotizaciones por el tiempo requerido para cubrir los eventuales riesgos sin que la administradora hubiera expresado reparo alguno al respecto […]

En el presente caso, se reitera, el fondo omitió dar información al trabajador y al empleador, oportunamente, sobre la falta de afiliación, y no es para nada razonable que resulte favorecida de su propia omisión, máxime que el trabajador efectivamente realizó los aportes al sistema contribuyendo así a la sostenibilidad financiera del sistema.

Ya esta Sala ha señalado cuál es el papel que cumplen las administradoras en el sistema general de pensiones; dada la naturaleza de servicio público de la seguridad social cuya administración tienen a su cargo, estas no pueden asumir una actitud pasiva y beneficiarse de ella, en detrimento de los derechos de los interesados a la seguridad social. […]"

Analizando el caso puesto a consideración de la Sala, en el expediente militan planillas de Asopagos en el cual se observa el pago de los aportes a los diferentes subsistemas de la seguridad, entre ellos, los aportes en

pensión por cuenta de la razón social "Provincia por Manuel Moya", así (archivo 32, pág. 04):

Planilla	Fecha de pago	Periodo	Dias
8603421404	07-01-00	12-2019	30
8604644878	04-02-20	01-2020	30
8605740239	05-03-20	02-2020	30
8606720501	16-04-20	03-2020	30
8607061082	07-05-20	04-2020	30
8607571736	02-06-20	05-2020	30
8608126173	06-07-20	06-2020	30
8608596198	06-08-20	07-2020	30
8609023996	04-09-20	08-2020	30
8609500680	05-10-20	09-2020	30
8610037784	05-11-20	10-2020	30
8610575778	04-12-20	11-2020	30
8611052305	05-01-21	12-2020	30
8611509630	02-02-21	01-2021	30
8611951169	02-03-21	02-2021	30

Ahora, dichos aportes fueron recibidos efectivamente por la demandada, pues en la respuesta otorgada a la reclamante con data del **25 de mayo de 2021,** Colpensiones corroboró que *revisadas las bases de datos, figuraban registros de pago a nombre del Sr. Manuel Moya Macias para los ciclos 201501 hasta 202102*, pero no se evidenciaba afiliación alguna" (archivo 16, pág. 5), sin que milite en este caso que Colpensiones hubiere actuado conforme se lo ordena el artículo 10 del D. 1161 de 1994, esto es, que hubiere requerido al afiliado y a la razón social que hizo los aportes a favor de aquél sobre la falta de inscripción o que hubiere devuelto dichos aportes, ni existió advertencia alguna sobre las cotizaciones que recibió o reparo frente a su pago, deber que justamente Colpensiones en este caso incumplió según el panorama factico que se ilustró en precedencia, por lo que en este caso se produjo el fenómeno de la aceptación tácita de la afiliación, porque en palabras de la citada jurisprudencia, la cotización de esos aportes generó en el causante la certeza del cubrimiento de los riesgos del sistema, por lo que no es dable restar validez a dichos aportes para permitir que la AFP se favoreciera de su propia omisión, en tanto que Colpensiones recibió.

En conclusión, no tiene vocación de prosperidad los argumentos del recurso formulado por Colpensiones al haberse producido la afiliación tácita, siendo del caso aclarar que la reclamante, contrario a la afirmación realizada en la alzada por la vocera judicial del ente de seguridad social, cuando hace referencia a que la reclamante no había aportado los documentos que le fueron requeridos para convalidar la información, pues tal aspecto se cumplió el **26-07-2021** cuando la accionante adosó certificados de pago de aportes de los periodos 01-2015 y 02-2021 y copia de la certificación de la

vigencia de extranjería (archivo 04, pág. 27) que le había requerido Colpensiones. De manera que, a continuación se arribará al estudio de la prestación, lo cual se hará en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

De la pensión de sobrevivientes

Para establecer si el causante (afiliado) dejó acreditado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, cuenta decir que esta debió haber reunido por lo menos cincuenta (50) semanas cotizadas dentro de los tres (3) años anteriores al fallecimiento, siendo para el caso entre el 07 de febrero de 2018 y el 07 de febrero de 2021. En efecto, teniendo en cuenta que las cotizaciones realizadas entre el período de diciembre de 2019 a febrero de 2021 eran válidas, se tiene que dichos aportes al momento del óbito sumaron 61.00 semanas que se encuentran dentro del periodo antes citado, razón por la cual se cumplió el requisito de 50 semanas aportadas en los tres años anteriores al deceso, exigidas en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el Art. 12 de la Ley 797 de 2003, numerales 1 y 2, razón por la cual dejó causado el derecho para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes.

Establecido lo anterior, para establecer si la actora acreditó tener la calidad de beneficiaria, para el caso, bien es conocido que la pensión de sobrevivientes tiene por objeto garantizar una renta periódica a los miembros del grupo familiar de quien dependían económicamente, como consecuencia de su muerte y de haber realizado, en vida, cotizaciones al sistema de seguridad social. Su finalidad es no dejar en una situación de desprotección o de abandono a los beneficiarios del afiliado o pensionado que fallece. Así mismo, también es conocido que la norma aplicable para establecer el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes corresponde a aquella que se encuentre vigente en la fecha del óbito (SU-005/2018).

Ahora, como se está frente al deceso de un afiliado cuyo óbito data del **7 de febrero de 2021**, ello implica que la norma aplicable para establecer sus beneficiarios corresponde al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que dispone:

> «Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de «[…]
>
> 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;
> […]"

A propósito de la interpretación de dicho articulado, es de mencionar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, ha sido variable al momento de considerar el requisito del tiempo mínimo de convivencia.

En este punto, la Corte Suprema de Justicia, inicialmente consideró que, independientemente de si el causante era afiliado o pensionado, era necesario acreditar la convivencia mínima de 5 años [SL32393 de 2008, SL793 de 2013 y la SL347 de 2019].

Sin embargo, a partir de la sentencia SL1730-2020 fijó una nueva línea jurisprudencial frente a la interpretación del literal a) del artículo 13 de la ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad e in dubio pro-operario. Concluye que, para ser beneficiario de la prestación, en calidad de cónyuge o compañero(a) permanente del afiliado que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, por lo que debe acreditarse la calidad exigida y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento del óbito.

No obstante, la Corte Constitucional a través de la sentencia SU149/2021, dejó sin valor la sentencia SL1730-2020, al considerar que su homóloga había incurrido en varios defectos, entre ellos, el desconocimiento al principio de igualdad, a la sostenibilidad financiera del sistema pensional al reconocer derechos pensionales sin el cumplimiento de los requisitos legales vigentes para el efecto y se configuró un defecto sustantivo por interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado[2].

Con todo, la máxima Constitucional con la decisión reafirmó que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado, tesis que viene

[2] Véase en síntesis comunicado 18 del 21-05-2021 y Sentencia SU-149/21.

aplicando la Sala Mayoritaria de esta Sala de Decisión y frente a lo cual, el ponente aclarara voto.

Consulta de la sentencia en los aspectos no recurridos

Para emprender el análisis, es de recordar que el artículo 61 del C.P.T.S.S. dispone, conforme a la libre formación del convencimiento, el juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas y, por lo tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.

A efectos de establecer si la Sra. **Osorio Bedoya** acredita ser la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada el Sr. Moya, necesario resulta recalcar que por convivencia se ha entendido como *«[…] 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»* (SL2288/2022, SL1399-2018, entre otras).-

Pues bien, para el caso se tienen como medios de prueba los siguientes:

Se arrimaron las extraprocesales **Luisa Fernanda Hincapié Salazar** (conoce a la accionante hace 8 años) y **Carlos Eduardo Arévalo Ortiz** (conoce a la accionante hace 8 años), constándoles que convivió de manera permanente y bajo el mismo techo, compartiendo techo, mesa y lecho, en unión marital de hecho con Manuel Moya Macías, por un lapso de 7 años 11 meses, desde el 19 de febrero de 2013 hasta el día 07 de febrero de 2021 fecha de fallecimiento de este último; conviviendo de manera continua e ininterrumpidamente sin separarse nunca. Que de la unión no procrearon hijos y la Sra. Lina María Osorio Bedoya dependía económicamente de él. Advierte que el Sr. Moya dejo 2 hijos Manuel y Rebeca Moya De La Cruz, ambos mayores de 25 años, sin ninguna discapacidad física ni mental, de nacionalidades española y residentes en España (archivo 4, pág. 11-14)

Frente a estos medios de prueba, si bien tienen valor probatorio, lo cierto es que por sí solas no tienen la capacidad de dar por probada la convivencia anunciada por la reclamante, aunado a que los enunciados se

limitan a realizar afirmaciones que carecen de información detallada respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la convivencia alegada, por lo que nada se informa sobre la manera en que se tuvo el conocimiento de las afirmaciones que se hicieron.

Ahora, para suplir lo anterior, se tiene el interrogatorio a la demandante del cual huelga decir que ninguna manifestación se hizo que pudiera tomarse como confesión a favor del ente pensional, pero, analizado éste de manera integral con los testimonios escuchados, se puede decir que resultan ser coherentes y convincentes, por tanto, prueban la convivencia de la pareja en unión marital de hecho, veamos:

Interrogada **Lina María Osorio Bedoya (**Nacida el 22 de marzo de 1978. Soltera. Empleada de una inmobiliaria) dijo:

Conoció al sr. Manuel – a quien le decían Manolo -, a través de un amigo llamado Wilmer quien lo conoció en España, siendo quien la contactó con el hoy causante para que lo asesorara porque tenía proyectado un restaurante en Pereira, sobre todo, a mediados de 2012, pero solo hablaban por teléfono. Que, en enero de 2013, Manuel vino a Colombia, conociéndose personalmente e iniciándose una relación entre ambos, empezando a convivir como pareja el 19 de febrero de 2013 y hasta el deceso del mismo, ocurrido por covid y cuando él tenía 61 años de edad, concretamente el 7 de febrero de 2021, después de estar 35 días hospitalizado en la UCI. Declaró que ella fue quien estuvo a cargo de las exequias, teniendo conocimiento de que tuvo dos hijos en España, pero la relación era poca debido al divorcio y después de haberlos dejado acomodados en España, según la manifestaba su compañero. Dice que todo el tiempo vivieron en Pereira por la salida a Armenia, donde tenían el restaurante, al cual se dedicaron ambos e igualmente residían, aclarando que tiempo después ella retornó a su actividad en el sector inmobiliario. Expone que Manuel estuvo casado en España, pero se había divorciado y no tenía a ninguna persona a cargo.

En efecto, el testigo **Jairo Antonio Aguirre Osorio** (54 años, primo de la demandante).

Manifiesta que conoció a Manuel Moya, a quien le decían Manolo, oriundo de España, más o menos en el año 2013, ya que este inició una relación de pareja con su prima Lina María, conociéndolo en el restaurante como a mediados de 2013, siendo en ese momento Manuel el dueño y su prima la administradora o algo así, trabajando y conviviendo juntos como pareja y solos, sin que se llegaran a separar. Indica que la convivencia se dio hasta que Manuel murió a causa del covid estando en la Clínica por semanas.

La testigo **Marcela Noreña Durán** (53 años).

Declara que conoció a la demandante y al causante desde el año 2014, más o menos en marzo, toda vez que estuvo casada la testigo con un portugués y frecuentaban el restaurante "Provincia" ubicado en el kilómetro 5 vía Armenia y allá se hacían las reuniones de la empresa de su exesposo y también se

hizo allí celebró su matrimonio el 28 de marzo de 2015, yendo al restaurante a menudo, normalmente cada 8 días. Relaciona que en ese momento Lina ya vivía con Manolo en el mismo restaurante, siendo esposos hasta que Manolo murió en febrero de 2021 de covid en Megacentro Pinares, acompañando la deponente a Lina unas dos horas en el velorio. Afirma que la pareja nunca se separó, siendo su relación muy estable.

La testigo **Yolanda Tovar** (78 años, colombiana residente en España).

Manifiesta que conoció a Manuel Moya en España y este se radicó luego en Colombia, donde comenzó una relación con Lina más o menos en el año 2013 hasta que Manolo falleció en febrero de 2021. Refiere la testigo haber venido a Colombia al restaurante en el año 2014, teniendo además contacto telefónico permanente con la pareja, siendo así como tiene conocimiento que eran pareja, tenían en restaurante y ahí mismo vivían.

El testigo **Fabio Osorio Álzate** (92 años, padre de la demandante).

Declara que su hija Lina María Osorio y Manuel Moya o Manolo era español, empezaron a convivir desde que él vino a Colombia en el año 2013 hasta que falleció Manuel en el 2021 por Covid en la Clínica Mega centro en Pinares. Explica que ambos tenían un restaurante vía a Armenia, establecimiento donde igualmente vivía la pareja, sin que llegaran a separarse, visitándolos el deponente casi cada 8 días y además todas las celebraciones las hacían allí.

Según los citados testimonios, se puede concluir que la demandante Lina María Osorio Bedoya tuvo una relación estable con Manuel Moya desde el año 2013. Durante su convivencia, la pareja tuvo un restaurante en la vía a Armenia, donde también residían y administraban el negocio. La pareja nunca se separó y convivió hasta el momento del fallecimiento de Manuel en febrero de 2021 debido al COVID-19, superando los cinco años previos al deceso, pues como quedó probado, dicha convivencia en unión marital de hecho lo fue por espacio de 8 años hasta el deceso, razón por la cual la actora acreditó su calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada su compañero permanente.

Con todo, se confirmará la decisión de primer grado en lo que respecta a la condición de beneficiaria que ostenta la reclamante.

En cuanto al retroactivo, huelga decir que no se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción, bastando con decir que ocurrido el deceso el 8 de febrero de 2021, tanto la reclamación (26-07-2021) como la presentación de la demanda (21-06-2022) fueron presentados en término.

En cuanto al retroactivo liquidado al 31 de marzo de 2023, teniendo en cuenta la mesada mínima y que la prestación se basa en 13 mesadas

anuales, previas operaciones aritméticas realizadas por la Sala, asciende a la suma de **$27.164.266**, es decir, conforme a lo establecido por la A quo. Ahora, lo que se hará es adicionar el ordinal segundo de la sentencia para actualizar el retroactivo con corte al 31 de diciembre de 2023, el cual asciende a **$38.764.266**, sin perjuicio de los que se continúen generando con posterioridad.

Año	Mesada Adicional	Mesadas Ordinaria	Total
2021	908.526	9.775.740	**10.684.266**
2022	1.000.000	12.000.000	**13.000.000**
2023	1.160.000	13.920.000	**15.080.000**
Totales	**3.068.526**	**35.695.740**	**38.764.266**

Finalmente, se torna procedente la condena por indexación de las mesadas teniendo en cuenta la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, razón por la cual se confirmará tal orden.

Con todo, al no haber prosperado el recurso de apelación promovido por Colpensiones, se le condenará en costas en esta instancia.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

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

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** en su integridad, la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira del 27 de abril de 2023.

SEGUNDO: **COSTAS** en esta instancia a cargo de Colpensiones, a favor de la parte actora.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Quienes integran la Sala,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA
Magistrada

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

Firmado Por:

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

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

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 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: **92b093a2b473354cf54ab6b110af950f510395324cf6bef37d7d6f608bf40f4b**
Documento generado en 05/02/2024 07:31:57 AM

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