



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

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Providencia:	Apelación de sentencia
Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación No:	66001-31-05-005-2019-00465-01
Demandante:	Elvia Rosa Vélez Marín
Demandado:	Colpensiones Universidad Tecnológica de Pereira -UTP Yolanda Arroyave de Henao
Juzgado de origen:	Quinto Laboral del Circuito de Pereira
Tema a tratar:	Pensión de sobrevivientes cónyuge

Pereira, Risaralda, diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)
Aprobada acta de discusión 24 del 16-02-2024

Derrotado el proyecto presentado por el Magistrado Germán Darío Goez Vinasco se procede a plasmar la tesis Mayoritaria para así desatar el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida el 21 de octubre del 2021 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda, dentro del proceso promovido por **Elvia Rosa Vélez Marín** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, Universidad Tecnológica de Pereira -UTP y Yolanda Arroyave de Henao**.

Se reconoce personería para actuar en este asunto en los términos del poder general conferido por Colpensiones a la sociedad Muñoz Medina Abogados S.A.S., mediante escritura pública No. 3365 de 2019, sociedad representada legalmente por el doctor Santiago Muñoz Medina identificado con la Cédula de Ciudadanía No.16.915.453 de Cali y Tarjeta profesional 150.960.

Así mismo, se acepta la sustitución de poder que le hiciere la sociedad Muñoz Medina Abogados S.A.S. al doctor Juan Guillermo Carmona Cardona, identificada con la cédula de ciudadanía 1.060.267.330 de Pácora-Caldas y tarjeta profesional 353.815 del C.S. de la J.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

Elvia Rosa Vélez Marín pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia en calidad de cónyuge supérstite del pensionado fallecido José Arturo Gutiérrez Rendón a cargo de Colpensiones y de la Universidad Tecnológica de Pereira a partir del 12/05/2018, así como los intereses moratorios, la indexación de las mesadas y las costas del proceso.

Como fundamento para dichas pretensiones sostuvo que: i) contrajo matrimonio con José Arturo Gutiérrez Rendón el 03/08/1960, con quien convivió de manera ininterrumpida desde esa data hasta el 25/06/1973;

ii) José Arturo Gutiérrez Rendón devengaba una pensión de jubilación a cargo de la UTP reconocida mediante Resolución No. 1132 del 21 de junio del 2002 en cuantía de \$1'033.097; iii) el ISS le reconoció pensión de vejez en vida mediante Resolución 003201 del 25 de septiembre de 2002 en cuantía de \$794.749; iv) José Arturo Gutiérrez Rendón falleció el 12/05/2018, data para la cual su pensión ascendía a \$1'653.816;

v) Colpensiones reconoció la pensión de sobrevivencia a favor de Yolanda Arroyave de Henao el 18/07/2018 mediante Resolución SUB 191949; vi) la demandante presentó ante Colpensiones solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional en calidad de cónyuge supérstite el 01/08/2018; vii) Colpensiones mediante Resolución SUB 93793 de 22/04/2019 negó la solicitud, decisión frente a la cual presentó recurso de reposición y en subsidio apelación; viii) mediante Resolución DPE 6551 del 24/7/2019 Colpensiones confirmó en todas sus partes la solicitud pensional;

ix) La actora presentó ante la UTP solicitud de reconocimiento de sustitución pensional, la cual fue negada mediante Resolución 296 del 11(sic) de julio del 2019.

Yolanda Arroyave de Henao se opuso a las pretensiones de la demanda y dijo que la demandante no logró acreditar los requisitos para ser beneficiaria de la prestación pensional, pues si bien se casaron en agosto de 1960 no alcanzaron a convivir más de 5 años juntos y que la demandante desapareció de la vida del causante por 55 años, haciendo alusión a que el registro del matrimonio en notaría solo se dio hasta después de la muerte del señor José Gutiérrez Rendón, y que aquel compartió con Yolanda Arroyave de Henao sus últimos 25 años de vida, de los cuales 20 años fueron como compañeros permanentes y los últimos 4 años y 8 meses como cónyuge.

La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones manifestó que la UTP reconoció pensión de jubilación a favor del causante mediante Resolución No. 1132 del 21 de junio de 2002 y posteriormente el ISS reconoció pensión de vejez al mismo causante de carácter compartida mediante Resolución No. 003201 del 25 de septiembre del 2002, pensión que a la fecha de retiro de la pensión compartida ascendía a la suma de \$1'653.816.

Se opuso a todas las pretensiones de la demanda, para lo cual argumentó que ningún derecho tiene a la pensión de sobrevivientes en tanto la investigación administrativa realizada por Colpensiones arrojó que la actora no acreditó el requisito mínimo de convivencia con el causante, pues convivieron bajo el mismo techo desde 03/08/1960 hasta el 25/06/1973.

Adicionalmente que, mediante Resolución SUB 191949 del 18/07/2018 reconoció pensión de sobrevivientes a Arroyave de Henao Yolanda en calidad de cónyuge del causante.

La **Universidad Tecnológica de Pereira** no se opuso a la pretensión de la demanda tendiente al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, aduciendo que acepta la decisión tomada por el juez respecto del mayor valor de la mesada de la que es responsable, explicó que le reconoció el mayor valor a la esposa legítima del causante en la apariencia del buen derecho en tanto Colpensiones ya le había dado esa naturaleza. Pero sí se opuso a la condena en costas e intereses moratorios en tanto dicha controversia solo le compete al juez.

2. Síntesis de la sentencia apelada

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira declaró que la demandante Elvia Rosa Vélez Marín también es beneficiaria de la sustitución pensional en calidad de cónyuge del causante José Arturo Rendón Gutiérrez, siendo así ordenó a Colpensiones y la UTP a modificar las resoluciones respectivas para incluir a Elvia Rosa Vélez Marín como beneficiaria de la prestación pensional reclamada; declaró que Yolanda Arroyave de Henao le corresponde un 69,50% de la prestación por haber convivido con el causante por 29,36 años y a la demandante Elvia Rosa Vélez Marín 30,50% del derecho pensional por haber convivido con el causante por 12,89 años.

Asimismo, condenó a Yolanda Arroyave de Henao a pagarle a la demandante el retroactivo pensional causado entre el 12/05/2018 y el 31/07/2018 por la suma de \$1.311.476 y por el mayor valor de las mesadas reconocidas por la Universidad

Tecnológica de Pereira, entre el 12/05/2018 y el 19/06/2019, la suma de \$2.335.129. Valores que deberán ser indexados, previo descuento del porcentaje correspondiente a los aportes al sistema de salud.

Igualmente, condenó a Colpensiones a pagar a la demandante Elvia Rosa Vélez el retroactivo pensional en el porcentaje ya mencionada desde el 01/08/2018 y hasta el 30/09/2021. Igual decisión tomó frente a la UTP, pero a partir del 20/06/2019 hasta la misma fecha, todo debidamente indexado. Luego, condenó a Colpensiones y a la UTP al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se verifique su pago.

Finalmente condenó en costas procesales así; 50% Colpensiones, 35% la UTP Y 15% a la señora Arroyave.

Fundamentó su decisión en que la demandante Elvia Rosa Vélez demostró los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en calidad cónyuge separada de hecho al acreditar una convivencia por más de 5 años en cualquier tiempo, esto es, por 12,89 años, en tanto que de la copia del registro civil de matrimonio se acreditó el vínculo matrimonial sin que obre prueba de cesación de efectos civiles; por lo que, se entiende que el matrimonio estuvo vigente hasta el óbito de José Arturo Gutiérrez Rendón.

Con respecto a la convivencia la encontró probada a partir de las conclusiones de la investigación administrativa realizada por Colpensiones, en la que se indicó que la pareja convivió bajo el mismo techo desde 03/08/1960 hasta 25/06/1973. Hito final que se confirmó con la Resolución No. 698 del 2005, por la que Colpensiones reconoció el incremento pensional al fallecido por tener a su cargo a persona diferente a este litigio, esto es, a Amparo Valencia con quien contrajo nupcias el 19/05/1974. Además, la prueba testimonial apuntó a la convivencia por lo menos hasta el año 1971.

Frente al retroactivo a que tiene derecho Elvia Rosa Vélez Marín indicó que, aunque el óbito ocurrió el 12/05/2018 solo reclamó la prestación hasta el 01/08/2018, cuando ya había sido reconocida la pensión de sobrevivientes a la codemandada Yolanda Arroyave de Henao, de lo que se desprendía que esta era la única beneficiaria acreditada ante Colpensiones hasta el 31/07/2018 pues hasta dicho momento no existía controversia alguna; por lo que, a Colpensiones le corresponde pagar el retroactivo en la proporción mencionada solamente a partir del 01/08/2018 momento en que debió reconocer la prestación pensional a la actora.

Además, condenó a la UTP a pagar el mayor valor de la pensión desde el 20/06/2019, fecha en que la actora presentó ante esta entidad la solicitud de reconocimiento.

La razón de lo anterior se circunscribió a que las entidades no adelantaron las actuaciones administrativas que les correspondía para redistribuir la pensión ni tampoco suspendieron el pago de la prestación ni realizaron la revocatoria del acto.

Finalmente, condenó a Yolanda Arroyave de Henao a pagar a la accionante el retroactivo desde el fallecimiento 12/05/2018 hasta el 31/07/2018 respecto al porcentaje reconocido por Colpensiones y desde la misma fecha del óbito hasta el 19/06/2019 respecto al mayor valor que reconoce la UTP, debidamente indexado.

3. Síntesis del recurso de apelación

Inconforme con lo decidido la codemandada **Yolanda Arroyave de Henao** presentó recurso de apelación para recriminar la convivencia de la demandante, en la medida que los testigos no fueron coherentes en sus dichos, máxime que el matrimonio de la demandante con el causante solo fue registrado después de la muerte con el único propósito de alcanzar un provecho económico cuando ella lo abandonó por más de 50 años por “*mujeriego*” (sic), tal como lo confesó en su interrogatorio. Entonces, no existe prueba de la convivencia entre la accionante y el fallecido y, por el contrario, la apelante resaltó que ella sí lo hizo por más de 30 años. Para finalizar mostró su inconformidad con la condena que se le impuso de pagar el retroactivo pensional a la actora.

Colpensiones al elevar el recurso de apelación, reprochó que para el momento en que la demandante reclamó la prestación no acreditaba los requisitos vigentes, pues no convivió con el causante por el término que indicaba la ley, tal como se desprendía de la investigación administrativa; además, argumentó que Elvia Rosa Vélez actuó de mala fe al no comparecer ante Colpensiones durante el término del edicto emplazatorio. De otro lado, solicitó que se aplique las sentencias de la Corte Suprema de Justicia SL 4925-2015 y SL 1399-2018, que exigen 5 años de convivencia previos a la muerte tanto para la cónyuge como para la compañera permanente.

También reprochó las condenas al pago del retroactivo pensional a favor de Elvia Rosa Vélez, porque dichas mesadas ya fueron pagadas a la codemandada Yolanda Arroyave de Henao, de ahí que se genera un doble pago que incide en el detrimento del erario público.

La **UTP** censuró la condena en su contra del pago del retroactivo desde el 20/06/2019 hasta el 30/09/2021 a favor de Elvia Rosa Vélez, porque la universidad ya reconoció y pagó el mayor valor de las mesadas a quien Colpensiones reconoció la calidad de beneficiaria, esto es, a Yolanda Arroyave y, por ende, es esta quien debe pagar dicho retroactivo, pues de lo contrario se configuraría un doble pago, en tanto la universidad no incurrió en mala fe al realizar dicha erogación.

Finalmente, rechazó la condena en costas pues no hubo oposición a la demanda y se atuvo a lo probado.

4. Grado jurisdiccional de consulta

Como la anterior decisión, resultó adversa a los intereses de Colpensiones, de la que es garante la Nación, se admitió el grado jurisdiccional de consulta ordenado por la *a quo*.

5. Alegatos

Los presentados por Colpensiones y la UTP

CONSIDERACIONES

1. Del problema jurídico

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

- i). ¿Elvia Rosa Vélez Marín acreditó ser beneficiaria de la prestación de sobrevivencia en calidad de cónyuge supérstite?
- ii) En caso afirmativo, ¿a cargo de quien está la obligación de pagar el retroactivo pensional generado a favor de la demandante?
- iii) Finalmente, ¿debe condenarse en costas procesales a la Universidad Tecnológica de Pereira a favor de la demandante?

2. Solución al problema jurídico

2.1. fundamento jurídico

2.1.1 Pensión de sobrevivientes y sus beneficiarios

De entrada, cumple advertir que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentra vigente al momento en que se presente el deceso del pensionado – art. 16 del C.S.T., que para el presente asunto ocurrió el 12/05/2018 (fl. 4, archivo 04, exp. digital); por lo tanto, debemos remitirnos al contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

El inciso 3º del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, prescribió que la pensión de sobrevivientes puede ser dividida en proporción al tiempo convivido entre la cónyuge superviviente separada de hecho y la compañera permanente del afiliado o pensionado fallecido.

En ese sentido, la **compañera permanente** debe acreditar 5 años de convivencia con el pensionado fallecido previo a su muerte.

Frente a la **cónyuge**, la postura de esta Sala de Decisión expuesta inclusive hasta la sentencia proferida el 03/12/2019, Exp. No. 2017-00531-01 requería que *i)* el matrimonio se encontrara vigente al momento del deceso, sin parar mientes en que se hubiera disuelto y liquidado la sociedad conyugal; *ii)* los cónyuges hubieran convivido 5 años en cualquier tiempo; *iii)* a pesar de la separación de hecho de los cónyuges, permanecieran lazos familiares hasta el deceso, o ante la ausencia de dicho lazo familiar activo, se demostrara que el alejamiento ocurrió por situaciones ajenas a la voluntad del beneficiario, pero que en todo caso hubo un acompañamiento durante la construcción de la pensión de éste.

No obstante, esta Sala de Decisión recogió el anterior criterio en decisión proferida el 04/02/2020, radicado No. 003-2018-00343-01 para acatar estrictamente la sentencia C-515/2019 proferida por la Corte Constitucional en la que declaró exequible el inciso final del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100/1993, que a la letra dice *“con la cual existe la sociedad conyugal vigente”*.

Concretamente enseñó la Corte Constitucional que el legislador dio prelación a la convivencia, por encima de cualquier vínculo formal para que el cónyuge o compañero permanente fuera acreedor de la pensión de sobrevivientes, tal como se insertó en el *“literal a) e incisos 1, 2 y parte inicial del 3 del literal b)”* del artículo 47 de la Ley 100/93; sin embargo, el mismo legislador creó una excepción a esa regla (parte final del inciso 3º del literal b), según la cual *“la pensión de sobrevivientes se conservaría en una cuota parte a los cónyuges que en algún momento hubiesen convivido por más de 5 años, pero que estén separados de*

hecho (sin convivencia al momento de la muerte del causante), pero que hubiesen decidido mantener los efectos patrimoniales del matrimonio, esto es, la sociedad conyugal vigente. Por lo cual, en esta excepción, objeto de la presente demanda, el legislador optó por desplazar el criterio de convivencia, por el de vigencia o no de la sociedad conyugal”.

Decisión de constitucionalidad que implica para los eventos de convivencia no simultánea que el cónyuge sólo será acreedor de la pensión de sobrevivientes en la medida que *i)* haya convivido con el causante “más” de 5 años en cualquier tiempo, *ii)* se hayan separado de hecho y *iii)* para la fecha del óbito se encuentre vigente la sociedad conyugal, sin exigirse lazo de familiaridad hasta la muerte.

Frente al término de convivencia de 5 años, la Corte Constitucional en la decisión SU-149/2021 dejó sin valor la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL1730-2020, que solo exigía 5 años de convivencia para el beneficiario del pensionado fallecido; para en su lugar la citada Corte Constitucional explicar que tanto el beneficiario del afiliado como del pensionado fallecido debían acreditar 5 años de convivencia.

2.1.2. Validez del matrimonio

El artículo 1º del Decreto 1260 de 1970, que derogó las normas atinentes al registro civil en el Código Civil, a partir del artículo 123, establece que el estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, y por ello determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones.

En ese sentido, los hechos y actos relativos al estado civil de las personas deberán ser inscritos en el competente registro civil, entre otros, el matrimonio – art. 5º, *ibidem* -.

Ahora bien, frente a la prueba del estado civil en Colombia es preciso acotar que durante la vigencia del artículo 22 de la Ley 57 de 1887 correspondía a las partidas eclesiásticas, pero a partir de la vigencia de la Ley 92 de 1938, la prueba principal del estado civil es el registro civil y supletoriamente las primeras; pero con ocasión a la vigencia del artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 se eliminó cualquier posibilidad de prueba supletoria o complementaria para dejar únicamente como prueba del estado civil al correspondiente registro, y solo en caso de pérdida o destrucción de ellos, el funcionario competente realizará la inscripción correspondiente con fundamento en *i)* instrumentos públicos, *ii)* copias de partidas de orden religioso, *iii)* decisión judicial ya sea a partir de prueba testimonial o de la notoria posesión del estado civil.

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que la alteración del estado civil puede provenir ya sea de la impugnación de este cuando se pretenda, por ejemplo desconocer la filiación, o a través de la nulidad del registro civil, esto es, cuando se *“cuestiona el cumplimiento de los requisitos conaturales para la anotación”* (SC3194-2021), o dicho de otro modo cuando la inconformidad deviene de la validez del registro por el incumplimiento de los requisitos legales para la eficacia del acto de registro. Evento en el cual:

*“la jurisprudencia (...) ha hecho eco de los artículos 102 y siguientes del Decreto 1260 de 1970, para asentir en la posibilidad de que pueda reclamarse la invalidez del acto de registro con la consecuente alteración del estado civil como **una pretensión autónoma a la de impugnación**, siempre que el fundamento de tal reclamación sea la desatención de los requisitos intrínsecos de éste.*

*(...) la jurisprudencia asintió en la posibilidad de acudir a la nulidad o corrección del registro como una **acción propia**, en los eventos de falsedad en la declaración (sentencia de 14 de febrero de 1942), impugnación de las actas (9 de junio de 1970), **desconocimiento de los requisitos formales de la anotación** (9 de marzo de 1989), requisitos de la manifestación de voluntad (21 de enero de 2009) o simulación o falsedad del registro (20 de marzo de 2014, 24 de mayo, 1° de diciembre de 2017 y 8 de julio de 2020)”* (ibidem).

Así, la citada corporación también explicó que en dichos eventos resulta indispensable una decisión judicial en firme que ordene tal modificación:

“(...) la realidad de los datos insertos en el registro, sea porque esta es falsa, errónea o simulada, modificación que por virtud del art. 95 del mismo estatuto demanda decisión judicial en firme: Toda modificación de una inscripción en el registro del estado civil que envuelva un cambio de estado, necesita (de escritura pública) o de decisión judicial en firme que la ordene o exija, según la ley civil (...).

De tal forma que cuando se transita por la senda de lo simulado o de lo falso, o se procura alterar injustificadamente el estado civil, o los pilares de la filiación, en fin un aspecto nodal, corresponde al juez decidir tema tan crucial” (STC3474-2014).

En ese sentido de antaño la citada corporación ha enseñado que *“la veracidad de*

lo certificado, respecto del nacimiento o matrimonio, por el notario o por el cura párroco, se presume y por ese aspecto mientras el acta no sea redargüida u objetada de falsa y demostrada la tacha, el certificado hace plena prueba” (G.J. No. 53, pag. 50 – 14/02/1942).

Finalmente, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó que, mutatis mutandis:

“Resta agregar que para obtener la corrección o la invalidez de los registros civiles de nacimiento se debe instaurar un proceso distinto al que ocupa ahora la atención de la Sala, ante la jurisdicción civil o de familia, el cual se echa de menos en esta actuación judicial, a lo que se suma que Colpensiones obligado al pago de la pensión de sobrevivientes sobre el tema guardó silencio y en momento alguno tacho ni desconoció el registro civil de marras” (SL1560-2021).

Así, se concluye que cuando la inconformidad de una parte refulge sobre el cumplimiento de los requisitos intrínsecos de un registro civil, como en este caso, de matrimonio, la misma constituye una pretensión independiente que debe ser conocida por la jurisdicción civil o de familia, sin la cual el registro civil arrimado mantiene su presunción de autenticidad al tenor del artículo 244 del C.G.P.

2.1.3. Requisitos intrínsecos que debe cumplir la prueba testimonial para el convencimiento judicial

El artículo 167 del C.G.P. prescribe que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, para lo cual cuentan con diferentes medios de prueba – art. 165 del C.G.P. -, entre otros, la declaración de terceros – testimonio -, que consiste en *“el relato que un tercero le hace al juez sobre el conocimiento que tiene de hechos en general”* (Parra, Q., J. Manual de Derecho Probatorio, pp. 283), y para que sea eficaz en su propósito, esto es, que el juez derive un convencimiento de lo narrado resulta imprescindible no solo la coherencia y verosimilitud de lo descrito, el relato de los hechos por el testigo percibidos, sino también la exposición de la razón de la ciencia de sus dichos – art. 221 del C.G.P. -, para lo cual el testigo deberá explicar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el hecho relatado, así como la forma en que obtuvo ese conocimiento.

La razón de lo anterior estriba en la necesidad de acreditar que aquel que afirma la ocurrencia de un hecho, en efecto hubiera podido tener conocimiento del mismo, para lo cual resulta imperativo en primer lugar establecer la razón por la cual dicho

testigo pudo obtener el conocimiento sobre lo narrado. De lo contrario, una declaración que se limite a contar el hecho que da lugar al efecto jurídico de la norma invocada, desprovisto de una descripción sobre la forma que obtuvo el mismo, poco o nada aporta a la finalidad probatoria, pues no alcanzará para llevar al juzgador a la necesaria convicción de que lo narrado en efecto fue presenciado por aquel que describe.

En segundo lugar, no basta solo la razón de la ciencia del dicho, sino una descripción de lo narrado que aun cuando no necesariamente debe ser rica en detalles, sí debe aportar elementos que permitan ubicar al testigo en relación al hecho descrito, esto es, no escueta, general o global.

2.2. Fundamento fáctico

2.2.1 Rememórese que en el evento de ahora Elvia Rosa Vélez Marín reclamó judicialmente a Colpensiones y la UTP el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia en calidad de cónyuge supérstite, y para ello, también demandó a Yolanda Arroyave de Henao, pues ésta disfruta de la mesada pensional en un 100% debido al reconocimiento previo administrativo realizado por Colpensiones y la UTP, esta última respecto al mayor valor que le corresponde de la mesada pensional.

Reclamo que salió airoso en la vía judicial, en tanto la a quo concedió la pensión de sobrevivientes a ambas mujeres de manera compartida; a la demandante en 30.50% y a la codemandada en un 69.50%; decisión que reprochó esta última al estimar que la demandante no acreditó los requisitos para asir la prestación y consecuencia la citada codemandada reclama el 100% que venía disfrutando.

En ese sentido, se apresta esta Colegiatura a verificar si la demandante colmó los requisitos pensionales de sobrevivencia.

Así, milita la partida de matrimonio católico contraído el 03/08/1960 entre el causante José Arturo Gutiérrez Rendón y la demandante Elvia Rosa Vélez Marín (fl. 2, archivo 04, exp. Digital), que fue registrado el día 10/07/2018 como da cuenta el registro civil de matrimonio (fl. 3, archivo 04, exp. Digital). Vínculo matrimonial que estuvo vigente hasta el fallecimiento del varón, pues ninguna nota marginal contiene que dé cuenta de la cesación de efectos civiles o de alguna anulación.

Condición de cónyuge que no se desvirtúa porque el matrimonio se hubiera registrado con posterioridad a la muerte del contrayente, tal como recrimina la codemandada Yolanda Arroyave, en la medida que i) conforme a la normativa expuesta, la validez del matrimonio no se condiciona a la data de su registro; ii) de

querer desconocer su validez, la codemandada debía acudir a la especialidad civil o de familia para su anulación; por lo que, fracasa por esta vía el argumento de la apelante; lo que implica que la calidad con la que debe revisarse la situación de la demandante es como cónyuge.

De otro lado, y frente a la recriminación de Colpensiones para exigir a la cónyuge superviviente 5 años de convivencia previos a la muerte, también fracasa porque la tesis actual de nuestra superioridad es que la cónyuge separada de hecho debe acreditar la convivencia de 5 años en cualquier tiempo; criterio que incluso se anunció en las decisiones que reclama Colpensiones sean analizadas (SL 4925-2015 y SL 1399-2018); lo que implica que en este asunto para salir adelante las pretensiones de la actora debe probar 5 años de convivencia en cualquier tiempo dada su calidad de cónyuge separada de hecho.

Bien. La demandante Elvia Rosa Vélez sí acreditó la convivencia de 5 años en cualquier tiempo como se desprende del siguiente análisis probatorio.

En efecto, **Ligia Ramírez de Corrales**, que contaba con 82 años para el momento de rendir el testimonio, manifestó ser amiga de la accionante y conocerla desde muy joven. En ese sentido, describió haber asistido a su matrimonio y que la pareja convivió en Apía, Risaralda en la casa de los padres de la demandante, ubicada una cuadra más de la entrada del “cruce”. También relató que compartió con la pareja y pese a que no los visitaba con frecuencia, sí salía con ellos al parque y a tomar café. Conocimiento que ostentaba porque vivía a una cuadra de ellos, y sostuvo dicha amistad durante 10 años, pues posteriormente comenzó a realizar los trámites para emigrar del país que finalmente ocurrió en 1980. Para finalizar describió que desconocía en que trabajaba el causante, pero afirmó que la demandante era ama de casa.

Describió la casa de los padres de Elvia Rosa Vélez, ubicada en toda la esquina de dos niveles independientes, que vivieron un tiempo con los papás de ella en el piso de arriba y la parte de abajo normalmente estaba rentada.

Por su parte, la declarante **Isaura de Jesús Hoyos Gómez**, de 77 años, también manifestó ser amiga de la demandante Elvia Rosa Vélez Marín; por lo que, relató haber conocido a la pareja desde que fueron novios y que asistió al matrimonio de estos en 1960. Fecha que recordaba porque ella (la declarante) se casó en el año 1962; igualmente explicó que fueron vecinos en Apía, Risaralda hasta 1971 dado que para esa anualidad la testigo se mudó para la ciudad de Cali, Valle del Cauca.

Relató que la pareja siempre vivió en la misma casa, que pertenecía a los padres de la actora; por lo que, aseguró no conocer otro domicilio de la dupla. Adujo que ella salía con los esposos de paseo, se visitaban con frecuencia y tomaban tinto, y que por lo anterior le constaban sus dichos, adicionalmente porque se trataba de un pueblo pequeño y vivían cerca. Frente al causante refirió que lo veía en una ebanistería cerca a la casa donde residía la pareja, y por ello, cree que era ayudante pero no le consta que trabajará allí.

La declarante describió la vivienda donde se desarrolló la convivencia como la casa paterna de la actora, que estaba dividida en dos plantas, en la que pareja vivió en la parte baja y los papás de ella en el segundo piso.

Prueba testimonial de la que se desprende la convivencia ocurrida entre Elvia Rosa Vélez Marín y el difunto José Arturo Gutiérrez Rendón desde la fecha de su matrimonio -03/08/1960- por los menos durante 10 años, pues la dupla convivió en una vivienda de propiedad de los progenitores de la mujer ubicada en Apía, Risaralda. Testimonios que ofrecen credibilidad a la sala en virtud a la cercanía de las declarantes con la pareja por la relación de amistad y vecindad que tenían.

Al punto es preciso advertir que si bien la declarante Ligia Rendón de Corrales manifestó que la pareja vivía en el segundo piso de dicha casa, mientras que Isaura de Jesús Hoyos Gómez describió que la convivencia ocurrió en el primer piso de dicha vivienda, lo cierto es que dicha contradicción en manera alguna derruye la convivencia descrita, si en cuenta se tiene la edad de las declarantes - 82 y 77 años respectivamente, para el momento de la declaración; y por ello, la memoria podría presentar pequeños olvidos, pero en todo caso ambas declarantes ubicaron a la pareja conviviendo en dicha vivienda.

Ahora bien, en cuanto a **la investigación administrativa** (archivo 43, exp. Digital) la misma no contradice la exposición recién dada en tanto que allí se concluyó que la dupla convivió hasta el 25/06/1973.

En conclusión, a partir de la prueba testimonial recaudada se acreditó por parte de la accionante la convivencia de más de 5 años en cualquier tiempo necesaria para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como lo manifestó la *a quo*; sin que el hecho de que se hubiere presentado la separación de cuerpos por 45 años la excluya de ser beneficiaria de la prestación pensional en tanto no existe liquidación o cesación de los efectos civiles de dicho matrimonio y la sociedad conyugal se encuentra vigente; máxime que conforme a la jurisprudencia recién explicada no corresponde a un requisito para asir el derecho pensional de la cónyuge separada de hecho mantener lazos actuantes y vigentes hasta el óbito; por

lo que, no sale avante este punto de apelación de la demandada Yolanda Arroyave de Henao.

Finalmente, en lo atinente a los testigos traídos a instancias de la demandada Yolanda Arroyave de Henao en nada contribuyen a derruir la conclusión recién expuesta, puesto que todos ellos hacen alusión a la convivencia del causante con la codemandada ya citada a partir de 1985, de ahí que desconocen la vida del causante entre los años 1960 y 1973, que se acreditaron para dar rienda suelta al derecho de la demandante.

En suma, acertó la primera instancia en acceder a las pretensiones de la demanda, al acreditar la actora su condición de cónyuge y la convivencia por más de 5 años con el fallecido, en cualquier tiempo; de ahí que merece confirmarse tal determinación.

2.3 Del obligado al pago del retroactivo pensional

El artículo 6° de la Ley 1204 de 2008 dispone que en los casos en que exista controversia entre los beneficiarios al reconocimiento de la sustitución pensional entre cónyuge y compañera permanente, se deberá suspender el reconocimiento por parte del operador *“mientras la jurisdicción correspondiente defina a quién se le debe asignar y en qué proporción, sea cónyuge o compañero (a) permanente o ambos si es el caso, conforme al grado de convivencia ejercido con el causante, según las normas legales que la regulan. Si no existieren hijos, el **total de la pensión quedará en suspenso hasta que la jurisdicción correspondiente dirima el conflicto**”* (negrilla propio).

Ahora, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisión SL4289-2022 concluyó que la aparición de nuevos beneficiarios en manera alguna afecta el derecho que estos tienen a acceder a la prestación de sobrevivencia, en el momento en que se hizo exigible, pues la única cortapisa sería el fenómeno de la prescripción, si es que es alegada, pero nunca la pérdida del derecho al pago de las mesadas atrasadas.

En ese sentido, la Corte memoró la decisión SL226-2021 para explicar 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».

Indicó además la Corte en la decisión SL4289-2022, que a su vez memoró la decisión SL226-2021, 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.***

(...)

*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 (...).***

Finalmente, en providencia SL 803-2022 la Corte Suprema de Justicia concluyó que:

*“Solo en caso de existir **nuevos beneficiarios**, y por ello se entiende aquellos que **no se acercaron a solicitar el reconocimiento de la prestación económica y, con el fin de evitar que se sacrifique el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional ante la reclamación y surgimiento del derecho estos “nuevos beneficiarios”, y se llegue a considerar un pago doble o sin causa alguna, se permitirá 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.**(negrilla propia).*

2.2.3 Fundamento fáctico

Frente a la condena en cabeza de la demandada Arroyave de Henao de pagar el retroactivo pensional en el porcentaje del 30,50% que le corresponde a la actora desde que se causó el derecho –12/05/2018- hasta el 31/07/2018, no se realizará estudio alguno en tanto si bien en el recurso de apelación de la demandada dijo: “*discrepo con todo respeto el fallo en el cual se condena a mi prohijada al reconocimiento de una suma de dinero al pago de retroactivo a la indemnización de los mismos*”, lo cierto es que la sustentación se centró únicamente en atacar a los testigos y la convivencia de la accionante con el causante, sin que se elevará argumento alguno dirigido a atacar la decisión de la a quo sobre la condena al retroactivo. Siendo así carece del requisito de sustentación lo que impide a la sala abordar este tema.

De cara a los recursos de apelación de Colpensiones y la UTP frente al pago del retroactivo desde el 01/08/2018 y 20/06/2019, se advierte de lo expuesto, que estas entidades son responsables de su pago a la nueva beneficiaria, sin que ello implique una doble erogación, en tanto la beneficiaria inicial deberá devolver los dineros recibidos más allá del porcentaje que realmente le corresponde, esto, a través de la figura de la compensación que les autoriza la ley a aplicar, en tanto no existe prueba alguna de la conmutabilidad pensional.

Siendo así, se procede a actualizar el valor del retroactivo pensional, condenado por la a quo, a cargo de cada entidad demandada hasta el mes anterior al proferimiento de esta sentencia y en ese sentido se modificará el numeral quinto de la decisión de primera instancia, así:

- Colpensiones desde el 01/08/2018 hasta el 31/01/2024

Año	IPC	mesada pensional	30,50%	
2018	3,18	\$ 1.653.816,00	\$ 504.413,88	\$ 3.026.483,28
2019	3,80	\$ 1.706.407,35	\$ 520.454,24	\$ 7.286.359,38
2020	1,61	\$ 1.771.250,83	\$ 540.231,50	\$ 7.563.241,04
2021	5,62	\$ 1.799.767,97	\$ 548.929,23	\$ 5.489.292,30
2022	13,12	\$ 1.900.914,93	\$ 579.779,05	\$ 8.116.906,73
2023	9,28	\$ 2.150.314,96	\$ 655.846,06	\$ 9.181.844,90
2024	-	\$ 2.349.864,19	\$ 716.708,58	\$ 716.708,58
				\$ 41.380.836,20

- **UTP desde el 20/06/2019 hasta el 31/01/2024**

Año	IPC	mesada pensional	30,50%	
2019	3,80	\$ 511.956,46	\$ 156.146,72	\$ 1.301.222,67
2020	1,61	\$ 531.410,81	\$ 162.080,30	\$ 2.269.124,14
2021	5,62	\$ 539.966,52	\$ 164.689,79	\$ 1.646.897,89
2022	13,12	\$ 570.312,64	\$ 173.945,35	\$ 2.435.234,97
2023	9,28	\$ 645.137,66	\$ 196.766,99	\$ 2.754.737,79
2024	-	\$ 705.006,43	\$ 215.026,96	\$ 215.026,96
				\$ 11.832.918,74

Finalmente, frente a la condena en costas de la que se duele la Universidad Tecnológica de Pereira se advierte que ella es una carga objetiva que debe afrontar quien resulte vencido en juicio (art. 365 del C.G.P); empero, como la recurrente UTP solo ostenta la calidad de pagadora de la prestación pensional por un mayor valor y no ser la entidad a la que le corresponde RECONOCER y por ende, tampoco negar un derecho pensional, por lo que no es legítima contradictora en este asunto, aunque se requiere su intervención al producir en su contra efectos la sentencia; razón por la cual sale avante este punto de apelación y, se revocará parcialmente el numeral 7° para absolver a la UTP de la condena en costas.

CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto, la decisión revisada será confirmada, salvo el numeral 5° que se modificará para actualizar el valor del retroactivo y el numeral 7° para excluir a la UTP de la condena en costas. Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones y Yolanda Arroyave de Henao a favor de la demandante al tenor del numeral 1° del artículo 365 del C.G.P.

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: REVOCAR el numeral 7° de la sentencia proferida el 21 de octubre del 2021 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Elvia Rosa Vélez Marín** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, Universidad Tecnológica de Pereira -UTP** y **Yolanda Arroyave de Henao** para en su lugar excluir de la condena en costas a la Universidad Tecnológica de Pereira.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 5° de la decisión para actualizar el valor del retroactivo condenado a las entidades demandadas hasta el mes anterior al proferimiento de esta sentencia (enero 2024), así:

*Por lo tanto, Colpensiones por concepto del retroactivo calculado desde el 01 de agosto de 2018 y hasta el **31 de enero del 2024**, deberá reconocerse a la señora **ELVIA ROSA VÉLEZ MARÍN** la suma de **\$41'380.836**, de la cual deberán descontarse las sumas con destino al sistema de salud. Por otra parte, la Universidad Tecnológica de Pereira, por concepto del retroactivo calculado desde el 20 de junio de 2019 y hasta el **31 de enero del 2024**, deberá reconocerse a la señora **ELVIA ROSA VÉLEZ MARÍN** la suma de **\$ 11'832.918** pesos, de la cual deberán descontarse las sumas con destino al sistema de salud.*

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia.

CUARTO: CONDENAR en costas en esta instancia a Colpensiones y Yolanda Arroyave de Henao y en favor de la demandante.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA
Magistrada Ponente

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado
SALVAMENTO DE VOTO

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

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento 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: **c391f60247b454e6d92de30e60c86339d0375577f59f966c8ed682165bf62938**

Documento generado en 19/02/2024 07:34:37 AM

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