

Constancia Secretarial: vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 17 de agosto de 2021, la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones remitió en término los alegatos de conclusión al correo institucional. Al revisar el buzón del referido canal electrónico, se evidencia que los demás intervinientes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para alegar en esta sede.

Pereira, 23 de agosto de 2021.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIUNO
Acta de Sala de Discusión No 155 de 4 de octubre de 2021

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito el 21 de junio de 2021, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de esa entidad, dentro del proceso que promueve la señora **DORIS JULIETA HINCAPIÉ COFLES**, cuya radicación corresponde al N°66001310500120180026101, y al cual fueron vinculados en calidad de litisconsortes necesarios **JUAN MAURICIO, JESSICA ALEXANDRA y KAREN DARIANY ISAZA HINCAPIÉ**.

AUTO

Se reconoce personería para actuar dentro del proceso de la referencia a la doctora **MARILUZ GALLEGU BEDOYA**, como apoderada de la Administradora Colombiana de Pensiones, en los términos y para los efectos del memorial de sustitución de poder que fue allegado al correo institucional el 24 de agosto de 2021, incluido debidamente en el expediente digitalizado.

ANTECEDENTES

Pretende la señora Doris Julieta Hincapié Cofles que la justicia laboral declare que tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes causada con el deceso de su cónyuge José De Los Santos Isaza Caicedo y con base en ello aspira que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar la prestación económica a partir del 14 de septiembre de 1996, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Refiere que: entre ella y el señor José De Los Santos Isaza Caicedo existió una unión conyugal que se extendió entre el 5 de enero de 1979 y el 14 de septiembre de 1996 cuando él falleció; fruto de esa comunidad de vida fueron procreados Juan Mauricio, Jessica Alexandra y Karen Dariany Isaza Hincapié; su cónyuge no alcanzó a disfrutar el derecho a la pensión de invalidez de origen no profesional que causó en vida, tal y como se determina en la resolución N°5652 de 25 de septiembre de 1997. Ante su deceso elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, sin embargo, por medio de acto administrativo se le reconoció el derecho a sus hijos, pero se lo negaron a ella.

Al dar respuesta a la acción -págs.118 a 122 y 152 a 156 expediente digitalizado- la Administradora Colombiana de Pensiones aceptó el contenido de la resolución N°5652 de 25 de septiembre de 1997, argumentando que es a la accionante a quien le corresponde demostrar el requisito de convivencia exigido en la ley, sin que así lo hubiere hecho en su momento, motivo por el que se opone a la totalidad de las pretensiones de la demanda. Formuló las excepciones de mérito que denominó "*Inexistencia de la obligación demandada*", "*Prescripción*" y "*Declaratoria de otras excepciones*".

A su turno, Juan Mauricio, Jessica Alexandra y Karen Dariany Isaza Hincapié contestaron la demanda -págs.146 a 148 expediente digitalizado- aceptando la totalidad de los hechos expuestos en la acción impetrada por su madre. No se opusieron a las pretensiones elevadas por la actora, ni propusieron excepciones de mérito.

En sentencia de 21 de junio de 2021, la funcionaria de primera instancia recordó que se encontraba por fuera de todo debate que el señor José De Los Santos Isaza Caicedo, fallecido el 14 de septiembre de 1996, dejó causada la pensión de

sobrevivientes a favor de sus beneficiarios al tener el estatus de pensionado por invalidez para la fecha de su deceso, situación que fue reconocida por el extinto Instituto de Seguros Sociales en la resolución N°5652 de 25 de septiembre de 1997.

En cuanto al requisito de convivencia exigido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 en su versión original, determinó la *a quo*, conforme con las pruebas allegadas al proceso, que el señor Isaza Caicedo y la señora Doris Julieta Hincapié Clofes contrajeron matrimonio el 5 de enero de 1979, el cual se mantuvo vigente hasta el 14 de septiembre de 1996, pues no obran notas marginales en el registro civil de matrimonio que reporte un divorcio entre los cónyuges, ni mucho menos que se hubiere disuelto y liquidado la sociedad conyugal formada por ellos.

A continuación, sostuvo que en el plenario quedó demostrado que la pareja inició su convivencia inmediatamente después del matrimonio, procreando posteriormente tres hijos que responden a los nombres de Juan Mauricio, Jessica Alexandra y Karen Dariany Isaza Hincapié, que precisamente fueron vinculados al proceso como litisconsorte necesarios, determinado que la convivencia entre la pareja se rompió en el año 1990, debido a que el causante tenía graves problemas de alcohol que lo convertían en una persona violenta que constantemente agredía física y verbalmente a su cónyuge, quien en ese momento, después de una de fuerte agresión, decidió irse para la casa de su familia materna, sin que la convivencia física entre ellos se hubiere restituido con el paso del tiempo.

No obstante, a pesar de la separación, los cónyuges continuaron prohiéndose apoyo y solidaridad mutua, así, el señor José De Los Santos Isaza Caicedo continuó auxiliándola económicamente y posteriormente la señora Doris Julieta Hincapié Clofes le brindó apoyo y solidaridad en la enfermedad, ya que debido a su estilo de vida el causante contrajo VIH, enfermedad considerada como catastrófica, lo que significó su aislamiento en un asilo, lo que no impidió que la demandante estuviera prestándole su apoyo y colaboración.

Conforme con lo expuesto, determinó que el rompimiento de la convivencia entre los cónyuges obedeció a una situación ajena a la señora Doris Julieta Hincapié Clofes y teniendo en cuenta que antes de esa ruptura habían convivido durante más de diez años, concluyó que la accionante es beneficiaria de la pensión de

sobrevivientes causada con el deceso de su cónyuge José De Los Santos Isaza Caicedo, motivo por el que condenó a la entidad accionada a reconocer y pagar a favor de la actora la prestación económica equivalente a un salario mínimo mensual vigente y por 14 mesadas anuales, a partir del 14 de septiembre de 1996 en un 50%, la cual acreció al 100% el 30 de agosto de 2003 cuando el último de los hijos de la pareja que se benefició de la pensión de sobrevivientes cumplió la mayoría de edad.

Seguidamente y después de declarar probada parcialmente la excepción de prescripción sobre todos los derechos causados con antelación al 29 de mayo de 2015, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar por concepto de retroactivo pensional causado entre esa fecha y el 21 de junio de 2021, la suma de \$63.330.795; autorizando a la entidad accionada a descontar el porcentaje correspondiente a los aportes en salud.

Así mismo, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a favor de la accionante los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 a partir del 29 de mayo de 2015 y hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones interpuso recurso de apelación, manifestando que en el curso del proceso quedó demostrado que la convivencia entre el señor José De Los Santos Isaza Caicedo y la señora Doris Julieta Hincapié Clofes se rompió en el año 1990, sin que se hubiera demostrado, como equivocadamente lo determinó la *a quo*, que se hayan presentado lazos de apoyo y solidaridad entre los cónyuges con posterioridad a la separación; motivo por el que no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

En torno a los intereses moratorios, considera que ellos no son procedentes en la medida en que el otrora Instituto de Seguros Sociales aplicó estrictamente la ley que se encontraba vigente para la fecha en que se causó la pensión de sobrevivientes por cuenta del deceso del señor Isaza Caicedo, pues al quedar demostrado que él no convivió durante sus últimos dos años de vida con la reclamante, no era dable que reconociera la prestación económica en sede administrativa.

Al haber resultado afectados 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, la Administradora Colombiana de Pensiones hizo uso del derecho a presentar alegatos de conclusión en término; mientras que los demás intervinientes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para tales efectos.

En cuanto al contenido de los alegatos de conclusión expuestos por la apoderada judicial de la entidad recurrente, 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 emitidos allí coinciden plenamente con los esbozados en la sustentación del recurso de apelación.

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

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Tiene derecho la señora Doris Julieta Hincapié Cofles a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes con el deceso del señor José De Los Santos Isaza Caicedo?

Con base en la respuesta dada al interrogante anterior ¿Hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda en la forma dispuesta por el Juzgado Primero Laboral del Circuito?

Con el propósito de dar solución al interrogante en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente aspecto:

1. REQUISITOS QUE DEBEN ACREDITAR LAS CÓNYUGES O COMPAÑERAS DEL PENSIONADO FALLECIDO PARA SER BENEFICIARIAS DE LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL EN VIGENCIA DE LA LEY 100 DE 1993 EN SU VERSIÓN ORIGINAL.

Prevé el artículo 47 de la ley 100 de 1993 en su versión original, que serán beneficiarias de la pensión de sobrevivientes del pensionado o afiliado fallecido, la cónyuge o compañera permanente supérstite que acredite que estuvo haciendo vida marital con el causante al momento de su fallecimiento y que haya convivido con éste por lo menos durante los últimos dos años anteriores a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el causante.

2. LA EXIGIBILIDAD DEL REQUISITO DE CONVIVENCIA EN CASOS EN QUE SE PRESENTA CUALQUIER TIPO DE VIOLENCIA POR PARTE DEL CAUSANTE EN CONTRA DE LA POTENCIAL BENEFICIARIA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

No existe discusión en la jurisprudencia nacional y local en torno a que el requisito de convivencia al momento del deceso del causante resulta indispensable para definir el derecho de los beneficiarios.

Sin embargo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2019 de 5 de junio de 2019 con ponencia del Magistrado Rigoberto Echeverri Bueno, en un caso en el que la reclamante de la pensión de sobrevivientes se separó de cuerpos de su cónyuge y no convivía con él para el momento de su deceso, debido a los malos tratos y la violencia a la que fue sometida, determinó que ese tipo de supuestos justifican jurídicamente la ausencia de convivencia, debiéndosele otorgar la prestación económica a la accionante; conclusión que explicó en los siguientes términos:

"Bajo esa línea de principio, la Corte estima que el presupuesto de la convivencia exigido legalmente no se puede descartar por la pura y simple separación de cuerpos de los cónyuges, específicamente en contextos en los que el presunto beneficiario ha sido sometido a maltrato físico o psicológico, que lo lleva forzosamente a la separación, como en el caso de la demandante. En escenarios de este tipo, no se puede culpar al consorte víctima de renunciar a la cohabitación y castigarlo con la pérdida del derecho a la pensión de sobrevivientes, pues, además de que la separación es un ejercicio legítimo de conservación y protección al derecho fundamental a la vida y la integridad personal, el legislador no lo puede obligar a lo imposible o establecerle cargas irrazonables, como lo reclamó la demandante en el texto de la demanda.

Aunado a lo anterior, lo cierto es que nuestro ordenamiento jurídico establece una gama de reglas y principios encaminados a prevenir, remediar y castigar cualquier forma de maltrato intrafamiliar, además de proteger de manera integral y efectiva a las personas violentadas.

Igualmente, teniendo en cuenta que, tradicionalmente, la víctima de dichas formas de violencia ha sido la mujer, envuelta en un contexto de «...relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres» que conduce a perpetuar la discriminación contra ésta y a obstaculizar su pleno desarrollo...» (CC T-338 de 2018), nuestro ordenamiento jurídico se ha preocupado especialmente de prevenir y castigar cualquier forma de violencia en su contra, a través de normas como el artículo 43 de la Constitución Política, la Ley 294 de 1996, la Ley 1257 de 2008 y, entre otros, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará).

Siendo ello así, no sería posible entender, bajo ninguna circunstancia, que una víctima de maltrato pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes de su cónyuge, por el solo hecho de renunciar a la cohabitación y buscar legítimamente la protección de su vida y su integridad personal. Pensar diferente sería, ni más ni menos, una forma de revictimización contraria a los valores más esenciales de nuestro ordenamiento jurídico, al derecho a la igualdad y no discriminación y al artículo 12 de nuestra Constitución Política, de conformidad con el cual nadie puede ser sometido a «...tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes...» Igualmente, implicaría reproducir patrones y contextos de violencia contra la mujer, negarle el derecho a oponerse al maltrato y condenar a otras mujeres a soportarlo, con tal de no perder beneficios jurídicos como el de la pensión de sobrevivientes.

Conforme a todo lo expuesto, en este caso la Corte debe tener por cumplido el requisito de la convivencia exigido legalmente, pues, además de que la demandante convivió con el causante desde la fecha del matrimonio – 3 de junio de 1993 -, aproximadamente hasta el mes de marzo de 1997 (fol. 76), la falta de cohabitación desde ese momento y hasta la muerte del pensionado – 7 de septiembre de 2004 - se originó en los malos tratamientos que este le dispensaba a su esposa.

Como consecuencia de lo dicho, para la Corte el juzgador de primer grado acertó al concebir que la demandante tenía la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, a pesar de que no convivía con el causante en el momento de la muerte.”

CASO CONCRETO

Por medio de la resolución N°5662 de 25 de septiembre de 1997, inmersa en el expediente administrativo allegado por Colpensiones, el Instituto de Seguros Sociales decidió “Reconocer pensión por invalidez de origen no profesional a que en vida tuvo derecho el asegurado JOSÉ DE LOS SANTOS ISAZA CAICEDO, por valor mensual de \$142.125 desde el 21 de junio de 1996”, por lo que en su calidad de pensionado para el 14 de septiembre de 1996, fecha en que se produjo su deceso como se corrobora con el registro civil de defunción -pág.87 expediente digitalizado-, dejó causada la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios; motivo por el que, en ese mismo acto administrativo, decidió reconocer la prestación económica a

favor de los entonces menores de edad Juan Mauricio, Jessica Alexandra y Karen Dariany Isaza Hincapié (hijos del causante y la demandante).

Sin embargo, en la referida resolución N°5662 de 25 de septiembre de 1997, el Instituto de Seguros Sociales concluyó que *“la señora HINCAPIÉ COFLES, no cumple con lo exigido por el artículo 47 de la ley 100 de 1993 para tener derecho a la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite, por cuanto según la investigación administrativa realizada por el ISS se pudo determinar que la solicitante se encontraba separada de su esposo desde hacía varios años, incumpliendo así la exigencia de haber convivido con el causante al momento de su muerte y al menos dos años continuos con anterioridad a este hecho.”*

En torno a la decisión tomada por el extinto ISS frente a la acreditación de los requisitos por parte de la accionante, no fue objeto de discusión por parte de dicha entidad que la señora Doris Julieta Hincapié Cofles ostentaba la calidad de cónyuge supérstite del señor José De Los Santos Isaza Caicedo para la fecha de su deceso, hecho que tampoco es objeto de controversia en el proceso, pues como se aprecia en el registro civil de matrimonio emitido el 25 de agosto de 2017 por la Notaría Quinta del Círculo de Medellín -documento incluido en el expediente administrativo- ellos contrajeron matrimonio del 5 de enero de 1979, relación que se mantuvo vigente hasta el 14 de septiembre de 1996, ya que en ese documento no existe nota marginal que acredite que hubo cesación de los efectos civiles del matrimonio, siendo del caso advertir que la sociedad conyugal que se conformó con la unión de los contrayentes, también permaneció vigente hasta la fecha de deceso del pensionado.

Lo que es materia de discusión en este caso, es la viabilidad del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la actora, el cual, como ya se vio, fue negado en sede administrativo por el entonces Instituto de Seguros Sociales.

Para tomar esa determinación, la referida institución, previamente, solicitó que se investigara la situación que en su momento vivía el señor José De Los Santos Isaza Hincapié, antes de que se produjera su deceso.

En ese sentido, luego de realizar la correspondiente investigación, la trabajadora social del programa ETS/SIDA informó el 18 de julio de 1997, que el señor José De

Los Santos Isaza Caicedo era un paciente del programa VIH/SIDA que ingresó al programa en el mes de noviembre de 1995 con estado de enfermedad fase sida y **con una problemática familiar demasiado compleja.**

A continuación, expuso que el paciente era separado hacía muchos años y su exesposa vivía con sus hijos en Medellín, con quienes mantenía comunicación permanente; así mismo indicó que al ingresar al programa el señor Isaza Caicedo, eran dos de sus hermanos quienes estaban pendientes de su salud, sin embargo, por la imposibilidad de lograr una estabilidad psicosocial en él, fue necesario conseguirle un albergue en el hogar San Francisco en Villamaría, costo que asumió la EPS durante tres meses -abril a julio de 1996-, informando que posteriormente el paciente solicitó su traslado a Medellín a la Fundación Eudes, argumentando que deseaba estar cerca de su familia, realizándose el traslado en el mes de julio de 1996 y falleciendo posteriormente.

Con base en ese informe y aplicando estrictamente el contenido del artículo 47 de la ley 100 de 1993 en su versión original, el otrora ISS negó la prestación económica al no haber acreditado la demandante el requisito de convivencia allí exigido; no obstante, en este caso debe determinarse cuál era **la problemática familiar demasiado compleja** que tenía el actor respecto a su núcleo familiar, en particular con su cónyuge Doris Julieta Hincapié Cofles, para establecer si ella tiene o no derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes que reclama.

Según el dictamen médico laboral -adjunto en el expediente administrativo-, además de establecerse que el señor José De Los Santos Isaza Caicedo padecía una PCL del 70% al padecer el síndrome de inmunodeficiencia adquirida, con un consecuente deterioro progresivo de su estado de salud, quedó consignado en sus antecedentes generales que el paciente mantuvo múltiples relaciones heterosexuales sin protección que llevaron a que contrajera la referida enfermedad.

Ahora, con el fin de dar luces sobre las particularidades que rodearon la vida de los cónyuges José De Los Santos Isaza Caicedo y Doris Julieta Hincapié Cofles, fueron escuchados los testimonios de Diana Mercedes Isaza de Franco, Jorge Antonio Franco Aguirre y Marín Emilio Sierra Ramírez.

Los dos primeros testigos, esto es, la señora Diana Mercedes Isaza de Franco y el señor Jorge Antonio Franco Aguirre, cónyuges entre ellos y hermana y cuñado respectivamente del señor José De Los Santos Isaza Caicedo, informaron que en el año 1979 él y la señora Doris Julieta Hincapié Cofles contrajeron matrimonio por el rito católico, momento en el que empezaron a convivir; fruto de esa unión nacieron Juan Mauricio, quien nació en ese mismo año, y posteriormente Jessica Alexandra y Karen Dariany; sin embargo, explicaron que el señor Isaza Caicedo tenía serios problemas con el alcohol que lo llevaban a frecuentar sitios de prostitución, pero sobre todo que hacían que él agrediera físicamente a su cónyuge Doris Julieta; en ese último aspecto, la testigo Diana Mercedes Isaza de Franco sostiene que ella trató de intervenir en muchos momentos para tratar de que su hermano entrara en razón y no continuara con la vida que llevaba, pero sobre todo con el maltrato al que constantemente sometía a la demandante, pero realmente sus esfuerzos eran infructuosos porque él continuaba sumido en el alcohol, además de serle constantemente infiel a su cónyuge; indican los declarantes, que aproximadamente en el año 1990 o 1991, producto de una fuerte golpiza por parte del señor José De Los Santos Isaza Caicedo, su cónyuge decidió separarse de él, con el fin de salvaguardar su integridad física, motivo por el que se fue a vivir a su casa materna con sus hijos, por lo que a partir de ese momento, ella y sus hijos ubicaron su residencia en Medellín, mientras que José De Los Santos se quedó viviendo en La Dorada (Caldas); ese suceso no hizo que él cambiara su vida, pues relatan los dos testigos, que él continuó bebiendo indiscriminadamente y asistiendo permanentemente a los sitios de prostitución, hasta que aproximadamente en el año 1993, después de empezarse a sentir mal y que le hicieran exámenes médicos, le diagnosticaron que era VIH positivo; a partir del conocimiento de esos resultados, ella, la testigo Diana Mercedes Isaza de Franco y otro hermano estuvieron pendientes de su salud, pero como esa enfermedad, para ese entonces, era muy difícil de tratar y la gente que la padecía era estigmatizada, además del consecuente deterioro de la salud de José De Los Santos, ellos hicieron gestiones en el Instituto de Seguros Sociales para que lo recluyeran en un asilo, hasta que esa entidad les concedió esa petición, motivo por el que él se trasladó para ese hogar ubicado en el municipio de Villamaría (Caldas); no obstante, viendo que su vida estaba a punto de llegar a su final, José De Los Santos les pidió a sus hermanos que lo trasladaran para Medellín, ya que quería estar en sus últimos días al lado de su familia, logrando, nuevamente con gestiones adelantadas ante el ISS, su traslado a esa capital; estando allí, fue Doris Julieta, la madre de sus hijos, quien

se puso al frente de la situación del causante, explicando que en esa época, como ya lo habían dicho, el VIH era una enfermedad que no se trataba como en estos tiempos, razón por la que la ropa que el paciente usaba, debía ser recogida por sus familiares para su incineración, tarea de la que se encargó su cónyuge con la ayuda de su hijo mayor Juan Mauricio, que para la época tenía aproximadamente 16 años; era ella quien tenía que llevar las prendas para que lo cambiaran y estar pendiente de lo que pidieran, hasta que falleció.

Cuando se les preguntó si ellos restablecieron la convivencia en algún momento, los testigos fueron claros en expresar que no, que después del año 1990 o 1991 cuando Doris Julieta decidió partir con sus hijos luego de tantos años de violencia por parte de su cónyuge, ellos no restablecieron la convivencia, además porque el tema de la enfermedad en la época era muy duro de sobrellevar, pero reiterando que en sus últimos días ella estuvo pendiente de lo que él necesitaba en el lugar en el que lo recluyeron en Medellín.

Por su parte, el señor Martín Emilio Sierra Martínez, explicó que para la época en la que los cónyuges llegaron a vivir al barrio Renan Barco en La Dorada (Caldas), ella estaba embarazada del hijo menor Juan Mauricio (nacido el 30 de octubre de 1979), explicando que desde ese momento puede dar fe que José De Los Santos y Doris Julieta convivieron, indicando que más o menos en el año 1989 o 1990, él se independizó, ya que en todos esos años vivía en la casa de sus padres, asegurando que hasta allí puede dar fe de la convivencia entre los cónyuges, ya que de ahí para adelante no tuvo conocimiento directo de lo que pasó entre ellos; a continuación dijo que en esa etapa en la que le consta la convivencia, José De Los Santos Isaza Caicedo era muy mal marido; así mismo explicó que después de que se independizó, supo por terceros que el causante había contraído una enfermedad muy grave, estado de salud que pudo corroborar una día que se lo encontró; en torno a la convivencia entre la pareja después de él haberlos dejado de frecuentar, manifestó que no le constaba a ciencia cierta que había pasado, pero según lo que escuchó, él estuvo en un hogar en Villamaría (Caldas) y después en Medellín en donde finalmente falleció.

Conforme con lo expuesto por los testigos, quienes hicieron relatos claros, consistentes, coherentes y exentos de cualquier tipo de intención de favorecer los intereses de la accionante, no queda duda en que la señora Doris Julieta Hincapié

Cofles, después de contraer matrimonio con el señor José De Los Santos Isaza Caicedo el 5 de enero de 1979 y de convivir bajo un fuerte maltrato físico por parte de su cónyuge, quien tenía graves problemas de alcoholismo que lo llevaban, no solamente a agredir físicamente a la accionante, sino a frecuentar sitios de prostitución, decidió unilateralmente salvaguardar su integridad física en el año 1990 o 1991 cuando tomó la determinación de romper la convivencia de algo más de diez años que tenía con el señor Isaza Caicedo, yéndose a vivir con sus hijos a su hogar materno; decisión que no solamente la protegió de las agresiones que sufría por parte de su cónyuge, sino que con el tiempo la libró de contraer la grave enfermedad que padeció José De Los Santos como producto de su desordenada vida, tal y como quedó registrado en el dictamen médico laboral en el que se consignó la enfermedad la contrajo como producto de las múltiples relaciones heterosexuales que tuvo sin protección.

En el anterior orden de ideas, aplicando lo dispuesto en la referida sentencia SL2019 de 5 de junio de 2019 emitida por la Sala de Casación Laboral, no queda duda en que la decisión adoptada por la señora Doris Julieta Hincapié Cofles de romper la convivencia con su cónyuge en el año 1990 o 1991, debido a los malos tratos y violencia a la que estaba siendo sometida por su cónyuge José De Los Santos Isaza Caicedo, no puede menoscabar su derecho a la pensión de sobrevivientes, pues como bien lo dijo la Corte Suprema de Justicia, esos actos de violencia justifican jurídicamente la ausencia de convivencia, ya que no resulta dable castigar al cónyuge víctima con la pérdida del derecho, por haber decidido renunciar a la convivencia, ya que en estos casos la separación es un ejercicio legítimo de conservación y protección del derecho fundamental a la vida y la integridad personal, tal y como ocurrió en este caso, en el que la decisión de la señora Doris Julieta Hincapié Cofles no solamente llevó a que cesara la violencia física en su contra, sino que finalmente salvaguardó su salud y su vida, pues dicha separación impidió que con el tiempo, probablemente, contrajera VIH.

Así las cosas, tiene derecho la señora Doris Julieta Hincapié Cofles a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes a partir del 14 de septiembre de 1996, teniendo derecho a percibir a partir de ese momento el 50% de la prestación económica que asciende al salario mínimo legal mensual vigente y por 14 mesadas anuales, la cual acreció al 100% a partir del 30 de agosto de 2003, fecha en que la

hija menor de la pareja Karen Dariany Isaza Hincapié cumplió los 18 años de edad, como acertadamente lo definió la *a quo*.

Como la reclamación administrativa elevada por la accionante quedó resuelta el 25 de septiembre de 1997 cuando el otrora Instituto de Seguros Sociales emitió la resolución N°5662 en la que decidió negar el derecho y solo presentó la acción ordinaria laboral el 29 de mayo de 2018 -pág.107 expediente digitalizado-, todos los derechos surgidos con antelación al 29 de mayo de 2015 quedaron cobijados por el fenómeno jurídico de la prescripción que fue propuesta como excepción de mérito por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones, como acertadamente lo decidió el juzgado de conocimiento.

Aclarado lo anterior, procede la Corporación a actualizar la condena por concepto de retroactivo pensional, como se aprecia en la siguiente tabla:

Periodo	Valor Mesada	Total
29/mayo/2015 – 31/diciembre/2015	\$644.350	\$5.842.107
1º/enero/2016 – 31/diciembre/2016	\$689.455	\$9.652.370
1º/enero/2017 – 31/diciembre/2017	\$737.717	\$10.328.038
1º/enero/2018 – 31/diciembre/2018	\$781.242	\$10.937.388
1º/enero/2019 – 31/diciembre/2019	\$828.116	\$11.593.624
1º/enero/2020 – 31/diciembre/2020	\$877.803	\$12.289.242
1º/enero/2021 – 31/agosto/2021	\$908.526	\$8.176.734
	TOTAL =	\$68.819.503

De acuerdo con los cálculos vertidos en la tabla relacionada anteriormente, tiene derecho la accionante a que se le reconozca por concepto de retroactivo pensional

causado entre el 29 de mayo de 2015 y el 31 de agosto de 2021, la suma de \$68.819.503.

Respecto a los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, necesario es traer a colación la sentencia SL2623 de 2 de junio de 2021, en el que el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral recordó que dichos intereses son procedentes sin que tenga ninguna relevancia establecer juicios de valor frente a la existencia de la buena fe por parte de la entidad accionada, explicando conforme con ello, que los intereses son procedentes *“aun cuando la entidad hubiera tenido el convencimiento que no era dable el reconocimiento de la prestación deprecada, toda vez que su naturaleza es «resarcitoria» y no «sancionatoria».*”; sin embargo, indicó que existen situaciones excepciones, en las que no es procedente su imposición como cuando *“el fondo de pensiones ha negado el reconocimiento de las prestaciones que tiene a cargo, en virtud de la normatividad vigente al momento en que se debía resolver la solicitud elevada por el beneficiario”.*

Conforme con lo dicho por la Corte Suprema de Justicia y teniendo en cuenta que el entonces Instituto de Seguros Sociales decidió negar la pensión de sobrevivientes a la actora aplicando estrictamente los postulados dispuestos en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 en su versión original, no hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993; sin embargo, como también lo dispuso la Sala de Casación Laboral en sentencia SL359 de 3 de febrero de 2021, independientemente de que en este tipo de casos no se haya solicitado la indexación de las condenas, ella debe imponerse de manera oficiosa, debido a que la indexación es una garantía constitucional prevista en el artículo 53 de la carta política, que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones, en relación con el índice de precios al consumidor; por lo que atendiendo lo dispuesto por dicha Corporación, se condenará a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar la indexación de las sumas reconocidas a partir del momento en que cada una de las mesadas pensionales se hizo exigible hasta que se verifique el pago de la obligación.

Se confirma la decisión emitida por la *a quo* consistente en autorizar a la entidad accionada a realizar los descuentos correspondientes a los aportes en salud.

Sin costas en esta sede.

De esta manera queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la Administradora Colombiana de Pensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

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 **CUARTO** de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, en el sentido de **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer y pagar a favor de la señora DORIS JULIETA HINCAPIÉ COFLES por concepto de retroactivo pensional causado entre el 29 de mayo de 2015 y el 31 de agosto de 2021, la suma de \$68.819.503.

SEGUNDO. REVOCAR el ordinal **OCTAVO** de la sentencia recurrida, para en su lugar **NEGAR** la pretensión elevada por la accionante tendiente a que se le reconocieran los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

TERCERO. ADICIONAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, en el sentido de **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a reconocer y pagar a favor de la señora DORIS JULIETA HINCAPIÉ COFLES la indexación de las sumas reconocidas a partir del momento en que cada una de las mesadas pensionales se hizo exigible hasta que se verifique el pago de la obligación.

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

Sin costas en esta sede.

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

Salva parcialmente el voto

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 1 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco

Magistrado

Sala 003 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Firma Con Salvamento Parcial 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:

f59cccd8254f9fa9bd3aef04f04fda124c6d4ebc9671e7fab846b06f16d3525d

Documento generado en 06/10/2021 07:00:29 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**