

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001310500320220011801
INSTANCIA	SEGUNDA – CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 103 del 3 de mayo de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	PENSION DE SOBREVIVIENTES
DECISIÓN	CONFIRMA – NIEGA

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de CONSULTA de la Sentencia No. 113 del 10 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** bajo la radicación No. **76001310500320220011801**.

ANTECEDENTES PROCESALES

La señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** inició proceso judicial en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes como compañera permanente del fallecido señor JAIRO JIMENEZ, a partir del 20 de agosto de 2019, junto con el retroactivo pensional, intereses moratorios y costas procesales.

Como circunstancias fácticas manifiesta la demandante que el señor JAIRO JIMENEZ (q.e.p.d.), se encontraba afiliado a COLPENSIONES, habiendo acreditado, un total de 1.379 semanas de cotización.

Que convivió con el señor JAIRO JIMENEZ en unión marital de hecho por más de 5 años.

Que el señor JAIRO JIMENEZ (q.e.p.d.), siempre veló por el sostenimiento de la señora LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ, manteniendo siempre un vínculo, consolidado con ayuda asistencial en la conformación de un hogar relación que se prolongó por más de 5 años de manera continua e ininterrumpida. Hasta el día de su fallecimiento.

Que el señor JAIRO JIMENEZ falleció el 20 de agosto de 2019.

Que solicitó ante COLPENSIONES, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, causada por el fallecimiento de su compañero permanente señor JAIRO JIMENEZ (q.e.p.d.).

Que COLPENSIONES profirió la resolución SUB-285105 del 16 de octubre de 2019, a través de la cual negó el reconocimiento pensional deprecado, argumentando que no se logró demostrar la convivencia efectiva entre la demandante y el causante durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento.

Que el 24 de febrero de 2022, presentó ante COLPENSIONES, una solicitud de Revocatoria Directa, contra la resolución SUB-285105 del 16 de octubre de 2019, bajo el número de radicado 2022_2451610, sin haber recibido respuesta.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES dio contestación a la demanda refiriéndose frente a los hechos que, algunos eran ciertos, y otros no le constan, finalmente se opuso a la prosperidad de las pretensiones y solicitó que se absuelva a COLPENSIONES de todas las condenas en su contra.

Propuso las excepciones de fondo que denominó inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad e innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, mediante Sentencia No. 113 del 10 de junio de 2022, resolvió:

"PRIMERO: ABSOLVER a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones que en su contra elevó la señora LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte vencida en juicio. Las agencias en derecho se estiman en 1 SMLMV, a favor de COLPENSIONES y a cargo de la parte demandante.

TERCERO: CONSULTAR esta decisión en el evento de que no sea apelada, por resultar adversa a los intereses de la parte demandante.

CUARTO: ARCHIVAR el proceso una vez quede ejecutoriada la presente providencia."

Para arribar a esa conclusión, el Juzgado de primer grado explicó que, del material probatorio obrante en el proceso no se logra acreditar el requisito de convivencia, teniendo en cuenta que es la misma demandante quien manifiesta que convivió con el fallecido desde diciembre de 2014, por tanto, no reúne el requisito de convivencia por los últimos 5 años anteriores al fallecimiento del señor JAIRO JIMENEZ.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El asunto se estudia en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante, conforme lo dispuesto en el artículo 69 de CPT y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 103

En el presente proceso no se encuentra en discusión: I) que el señor JAIRO JIMENEZ falleció el día 20 de agosto de 2019 (fl.11 archivo 01Demanda Cuaderno Juzgado); **II)** que por medio de la resolución SUB 285105 del 16 de octubre de 2019 COLPENSIONES niega el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes solicitada por la demandante (fls. 12 a 25 archivo 01Demanda Cuaderno Juzgado); **III)** que el día 24 de febrero de 2022 la demandante radicó ante COLPENSIONES solicitud de revocatoria directa de la resolución SUB 285105 de 2019 (fls. 26 y 27 archivo 01Demanda Cuaderno Juzgado). **IV)** que por medio de la resolución N° 2019_15239133_2 COLPENSIONES confirma en todas sus partes la resolución SUB 285105 del 16 de octubre de 2019 (fls. 284 al 291 archivo 06ContestacionDemanda Cuaderno Juzgado).

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al grado jurisdiccional de consulta, el problema jurídico que se plantea la Sala consiste en determinar si a la señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** le asiste o no el derecho a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del señor JAIRO JIMENEZ, de acuerdo a lo establecido en la Ley 797 de 2003, su retroactivo pensional, intereses moratorios, y si hay lugar o no a la condena en costas procesales.

La Sala defiende la siguiente Tesis: la señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** logró acreditar la existencia de una convivencia real y efectiva con el causante el momento del fallecimiento de este y la conformación entre ambos de un núcleo familiar vigente por lo que le asiste derecho a la pensión reclamada.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

La jurisprudencia constitucional ha definido la sustitución pensional como un derecho que permite a una o varias personas gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual “*no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para remplazar a la persona que venía gozando de este derecho*”¹, cuyo objeto es el de evitar que los allegados al trabajador pensionado o afiliado queden desamparados por el solo hecho de su desaparición, manteniendo para el beneficiario al menos el mismo grado de seguridad social y económica que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse, puede significar reducirlo a una evidente desprotección.²

Precisamente, la finalidad de la sustitución pensional, es la protección a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte, que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que se vea alterada la situación social o económica con que contaban en vida del pensionado.

Por lo anterior es que la Corte Constitucional de acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Nacional, ha puntualizado en que la pensión de sobrevivientes es imprescriptible al ser una de las prestaciones emanadas del sistema de seguridad social, con base en el derecho fundamental denominado de la misma manera.

Bajo tal panorama, es menester iterar que la Especializada Jurisprudencia Laboral ha fijado que la norma que regula el derecho pensional es la vigente al momento del siniestro (SL4851-2019), de allí que como el óbito del señor **JAIRO JIMENEZ** acaeció el día 20 de agosto de 2019 (fl. 11 archivo 01Demanda Cuaderno Juzgado), el derecho deberá estudiarse a la luz de los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003 que modificaron los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, por ser esta la disposición en vigor.

En cuanto a los beneficiarios de la pensión de sobreviviente en forma vitalicia, el art. 13 de la Ley 797/03 establece que, “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”.

Ahora, para resolver el problema jurídico planteado debe mencionarse que en el sub lite no se controvierte el que el causante haya dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, sino la acreditación del requisito de convivencia por parte de la demandante para ser beneficiaria de tal prestación.

Término de convivencia exigido, cuando la muerte ocurre respecto de un afiliado (artículo 13 Ley 797 de 2003):

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1730 de 2020, adocrinó que el requisito de convivencia de 5 años que se requiere para acceder a la pensión de sobrevivientes respecto del cónyuge o compañero (a) permanente, solo es exigible en el caso que se trate de la muerte de un pensionado, más no de un afiliado. Por consiguiente, si el causante ostenta esta última calidad, quien pretenda la prestación debe acreditar solamente *"la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte"*, sin consideración de un tiempo específico de cohabitación.

Posteriormente la Corte Constitucional en sentencia SU 149 de 2021 revocó lo determinado en la SL 1730 de 2020 por considerar que se desconoció el principio de igualdad y sostenibilidad financiera, aduciendo que se configuró un defecto sustantivo por interpretación irrazonable y se desconoció el precedente vertido en la SU 428 de 2016.

Respecto de lo determinado en la sentencia antes citada y luego de un nuevo estudio a la tesis determinada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, encuentra esta Sala de decisión que contrario a lo determinado por la Corte Constitucional en sentencia SU 149 de 2021, en ninguna interpretación irrazonable ni desproporcionada del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 se incurrió en la decisión de la Corte Suprema que se dejó sin efectos por la Corte Constitucional, ya que tal tesis no produce los resultados desproporcionados aducidos respecto a la finalidad de la pensión de sobrevivientes, pues no se está en contraposición con el principio de sostenibilidad financiera del sistema ni se violenta el principio de igualdad ya que no existe un trato diferenciado para la aplicación de la regla de convivencia, puesto que no importa la forma en la que se constituya el núcleo familiar (artículo 42 de la C.P.)

Sumado a lo anterior, la regla jurisprudencial aplicable para la convivencia tratándose de muerte de un afiliado no se encuentra en conflicto con la

jurisprudencia establecida por el órgano de cierre constitucional pues se continua requiriendo la necesidad de ser miembro del grupo familiar del causante al momento de su muerte, y de la convivencia real y efectiva, teniendo en cuenta el concepto de familia y su protección sin discriminación, como ya venía siendo sentado de vieja data por misma Corte Constitucional en sentencias como la C-521 de 2007 en la que al efecto sostuvo *"Aquella comunidad de personas emparentadas entre sí por vínculos naturales o jurídicos, que funda su existencia en el amor, el respeto y la solidaridad, y que se caracteriza por la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus miembros o integrantes más próximos"*.

A causa de los anteriores argumentos esta Sala de decisión tras un nuevo análisis del tema, como ya se mencionó, considera necesario acogerse al criterio de la Corte Suprema de Justicia en relación al requisito de convivencia para los afiliados, el que impone un análisis que se concreta a la simple acreditación de la calidad requerida y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, sin que se haga exigible un tiempo específico o determinado como lo continuo adocrinando la Corte Suprema de Justicia en providencias como SL 1905 de 2021, SL 487 de 2021 y SL 2222 de 2022, entre otras, proferidas con posterioridad a la sentencia SU 149 de 2021 de la Corte Constitucional.

Esto quiere decir que en el caso la demandante deberá acreditar solamente la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia con el afiliado fallecido en los términos exigidos en la Ley 797 de 2003 y desarrollados por el actual criterio de la Corte, como se expuso en líneas precedentes.

En el caso bajo estudio, la señora LUZ ENTIH AGAMEZ FLOREZ sostuvo en su libelo de demanda que convivió con el causante JAIRO JIMENEZ por espacio de 5 años anteriores al fallecimiento de este.

Pese a lo anterior, la demandante aportó la documentación a fin de solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES, dicha DECLARACION EXTRAPROCESAL del 04 de septiembre de 2019 ante la NOTARIA CATORCE DE CALI, rendida por la señora DIANA MABEL IDROBO ERAZO e INGRID JEANNETH RINCÓN GONZALEZ, quienes señalaron *"MANIFESTAMOS BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO QUE CONOCIMOS DE VISTA TRATO Y COMUNICACIÓN DESDE 23 DE JULIO DE 2008 Y JUNIO DE 2003 RESPECTIVAMENTE AL SEÑOR*



*JAIRO JIMENEZ (Q.E.P.D.) QUIEN EN VIDA SE IDENTIFICÓ CON LA CEDULA DE CIUDADANÍA No. 16.741.137 DE CALI, DE EL SABEMOS Y NOS CONSTA QUE CONVIVIO EN UNIÓN LIBRE DESDE EL **21 DE DICIEMBRE DE 2014** CON LA SEÑORA LUZ ENITH AGAMEZ FLORE IDENTIFICADA CON LA C.C No 39.320.885 DE TURBO CON QUIEN COMPARTIÓ TECHO LECHO Y MESA DE FORMA CONTINUA E ININTERRUMPIDA HASTA EL DÍA DE SU FALLECIMIENTO OCURRIDO EL DÍA 20 DE AGOSTO DE 2019 SEGÚN REGISTRO CIVIL DE DEFUNCIÓN No 09844065 DE LA NOTARIA VEINTITRÉS DEL CÍRCULO DE CALI, DE ESTA RELACIÓN NO PROCREARON HIJOS, PERO DE OTRA RELACIÓN JAIRO (Q.E.P.D) TUVO TRES HIJOS A LA FECHA MAYORES DE EDAD. EL SEÑOR JAIRO (Q.E.P.D) NO DEJO MAS HIJOS NI MATRIMONIALES, NI EXTRAMATRIMONIALES, NI RECONOCIDOS NI POR RECONOCER, NI ADOPTIVOS NI EN PROCESO DE ADOPCIÓN, NI VIVOS NI MUERTOS NI DISCAPACITADOS, NI CURSANDO ESTUDIOS DE GRADOS SUPERIORES, NI EN PROCESO DE GESTACIÓN. ERA EL SEÑOR JAIRO (Q.E.P.D) QUIEN VELABA POR EL SUSTENTO Y MANUTENCIÓN PROPORCIONANDO TODO LO NECESARIO PARA SUBSISTIR COMO ALIMENTO, VESTUARIO, SALUD, RECREACIÓN, VIVIENDA. ETC. NO EXISTE OTRA PERSONA CON MAYOR O IGUAL DERECHO A RECLAMAR QUE SU COMPAÑERA PERMANENTE ANTES MENCIONADA, ES TODO”.*

Ahora en, en el interrogatorio de parte rendido por la señora LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ manifestó que vivió con el causante desde **diciembre de 2014**.

Con respecto al testimonio sufragado por la señora ROSAURA JIMENEZ, quien es la madre del causante, ella señala que su hijo y la aquí demandante vivieron juntos, no infiere tiempo alguno, dice que ellos vivieron en diferentes partes, que no recuerda si los visitaba, señala que por un tiempo vivieron en la casa que queda junta a la suya y luego compraron un lote donde se fueron a vivir.

Finalmente, se recepcionó testimonio de la señora CATHERINE GAPACHE LABRADOR, quien señala que conoce al causante porque era su suegro, que conoce de la relación de él con la señora LUZ ENITH desde el **año 2015** cuando empezó la relación con su actual pareja, que el causante y la demandante vivían en Campoalegre y ellos los iban a visitar cada 8 o 15 días y que **no se llegaron a separar**.

Ahora, debe indicarse que la negativa de COLPENSIONES en relación al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, yace en que la demandante aportó

documentación donde deja ver que convivió con el causante por espacio menor a 5 años.

De tal forma que como se observa no se encuentra en discusión por parte del demandando la existencia de una convivencia real y efectiva entre la demandante y el causante para la fecha de su fallecimiento, sino del tiempo que sostiene debe ser mínimo de 5 años, sin embargo, se evidencia la existencia de un núcleo familiar vigente para tal fecha.

Bajo este horizonte, si era dable otorgar la pensión de sobrevivientes a la demandante en primera instancia pues no solo demostró sino que estuvo durante el proceso fuera de discusión que al momento del deceso del afiliado la relación marital de hecho con la demandante se encontraba vigente y que existía un ánimo de estabilidad y continuidad de la misma, en tanto que había surgido desde varios años atrás, esto es desde diciembre de 2014, tal como lo exige la doctrina de esta Sala, lo que resulta suficiente para conceder la prestación solicitada.

Es de mencionar que en caso no operó la prescripción como quiera que el derecho se causó el 20 de agosto de 2019 y la demanda se radicó el 31 de marzo de 2022.

En relación al monto de la mesada pensional debe indicarse que se efectuaron las operaciones aritméticas por parte de la Sala, tanto de la liquidación de toda la vida laboral del señor JAIRO JIMENEZ (Q.E.P.D.), como de los últimos diez años y dichos montos, arrojaron una mesada pensional inferior al salario mínimo, por tanto, se reconocerá por dicho valor, toda vez que bien se sabe ninguna mesada puede ser inferior a tal suma.

El retroactivo del 20 de agosto de 2019 al 30 de abril de 2022 a pagar a la demandante por la pensión de sobrevivientes del causante JAIRO JIMENEZ asciende a la suma de **\$ 45.251.292.**

Se condena a la indexación del mismo dada la pérdida adquisitiva de la moneda y la condena por intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la providencia.

Del retroactivo pensional se autoriza a COLPENSIONES para realizar los descuentos en salud.

En tal sentido se revocará la decisión de primera instancia, dada la certeza y convicción que ofrece los medios de prueba tendientes a establecer una convivencia de la señora LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ con el causante JAIRO JIMENEZ.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

REVOCAR la Sentencia No. 113 del 10 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la demandada **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, denominadas inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada y buena fe.

SEGUNDO: DECLARAR que la señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** identificada con cédula de ciudadanía No. 39.320.885 de Turbo, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento del señor **JAIRO JIMENEZ**.

TERCERO: CONDENAR a la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** a reconocer y pagar a la señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** la pensión de sobrevivientes a partir del 20 de agosto de 2019, en cuantía de un SMMLV, incluyendo la mesada adicional de diciembre.

CUARTO: CONDENAR a la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** a pagar a la señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** la suma de \$ **45.251.292.**, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 20 de agosto de 2019 y el 30 de abril de 2023, *el pago de las anteriores mesadas deberá hacerse*

indexado desde el 20 de agosto de 2019 hasta la fecha de ejecutoria de la presente decisión. La entidad demandada se grava con intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la presente providencia, sobre todas las mesadas adeudadas y que se generarán hasta que se haga su pago efectivo.

QUINTO: Se autoriza a la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** a que del retroactivo descuente la parte correspondiente a los aportes con destino al SGSSS.

SEXTO: CONDENAR a la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, a pagar a la señora **LUZ ENITH AGAMEZ FLOREZ** los intereses moratorios a partir del 10 de diciembre de 2019 y hasta la fecha que se realice el pago.

SÉPTIMO: COSTAS de primera instancia a cargo de la parte demandada. Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Magistrado Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO

Magistrada



GERMAN VARELA COLLAZOS

Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **2a5ecd13fb0e0ca6ce21ae081f144f9ad9c1f375283bfabbe2e0df99523fcb91**

Documento generado en 03/05/2023 09:45:23 AM

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