

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO
DEMANDADO	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013100920190006801
INSTANCIA	SEGUNDA - APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 138 del 31 de mayo de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	SUSTITUCIÓN PENSIÓN Ley 797 de 2003 Le asiste el derecho a la demandante al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente supérstite, pues logró acreditar los requisitos exigidos por la Ley 797 de 2003, respecto a la convivencia de 5 años anteriores al deceso, sin que la separación por salud enerve el derecho.
DECISIÓN	MODIFICAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN la Sentencia No. 174 del 17 de julio de 2020, proferida por el **Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali**, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO** en contra de **COLPENSIONES**, bajo la radicación No.760013100920190006801.

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente en ocasión del fallecimiento de su compañero permanente **MARINO CHAPARRO PÉREZ**; el pago de las mesadas retroactivas adeudadas, intereses moratorios, costas y agencias, extra y ultra petita.

Indicó en los **Hechos** de la demanda que el día 16 de marzo de 2018 falleció el pensionado **MARINO CHAPARRO PÉREZ**, quien obtuvo esa calidad mediante Resolución 04004 del 14 de Octubre de 1988.

Que el causante y la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, convivieron en unión marital desde 1987 hasta el fallecimiento, más de 30 años.

Que la actora solicita la prestación el 18 de mayo de 2018 siendo negada el mismo año; y posteriormente radica solicitud de revocatoria directa, que al resolverla en el mismo 2018, confirmó la decisión negativa.

La **ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES**, refirió no constarle los hechos de la demanda, por cuanto los mismos debían probarse por la actora. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como excepciones formuló: prescripción trienal, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas y solicitud de reconocimiento oficioso de excepciones.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, profirió la Sentencia No. 174 del 17 de julio de 2020, en la que RESOLVIÓ: "**PRIMERO DECLARAR** no probadas las excepciones de fondo, formuladas en forma oportuna por la parte accionada. **SEGUNDO: CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, al reconocimiento de la **pensión de sobrevivientes** a favor de la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, mayor de edad, vecina de Palmira, Valle, y de condiciones civiles conocidas en el proceso, en su calidad de compañera permanente supérstite del causante **MARINO CHAPARRO PEREZ**, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 6.367.519, a partir del 16 de marzo de 2018, fecha del deceso de éste, en cuantía equivalente a la mesada percibida por el causante al momento de su deceso, es decir, por valor de **\$781.242**. **TERCERO: CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a pagar la suma de **\$27.600.331**, a favor de la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, por concepto de mesadas pensionales de sobrevivientes, causadas desde el 16 de marzo de 2018, hasta el 31 de julio 2020, incluidas las adicionales de junio y diciembre. **CUARTO: ORDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, que incluya en nómina de pensionados a la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO** y la afilie al sistema de seguridad social en salud. **QUINTO:**

AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a **DESCONTAR** de la suma adeudada y sobre las mesadas pensionales ordinarias, el valor correspondiente por concepto de **aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. SEXTO: CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a pagar a favor de la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, a partir del mes de agosto del año en curso, la suma de **\$877.803**, y aplicar en adelante los reajustes de ley. **SÉPTIMO: CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a pagar a favor de la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, el valor correspondiente por concepto de intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 19 de julio de 2018, los cuales se cancelarán sobre el importe de la obligación a su cargo, a la tasa máxima de interés moratorio vigente a la fecha en que se efectúe el pago de las mesadas pensionales de sobrevivientes adeudadas. **OCTAVO: COSTAS** a cargo de la parte vencida en el proceso, Liquídense por la Secretaría del Juzgado. **FÍJESE** la suma de **\$1.380.016,⁵⁵**, en que este Despacho estima las agencias en derecho, a cargo de la parte accionada. **NOVENO:** La presenté sentencia, **CONSÚLTESE** ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al tenor de lo previsto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007. Líbrese oficio al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, comunicando la remisión del presente expediente, al Superior Jerárquico."

Sustentó su decisión indicando; que no se encuentra discutida la calidad de pensionado del causante, que los testimonios recaudados en sede judicial dan cuenta de la convivencia de manera permanente e ininterrumpida y bajo el mismo techo de la pareja conformada por el causante y la demandante por más de 30 años, no obstante los últimos años lo internaron en hogar geriátrico por Alzheimer y comportamiento violento; y que la actora fue muy constante y visitaba diariamente su compañero se estaba todo el tiempo de visita en las horas de la mañana y las horas de la tarde y los domingos también permanecía allí pendiente en ningún momento lo abandonó ella era quien reclamaba sus medicamentos en la EPS y se lo llevaba; encontrando probada la convivencia entre ellos así como la dependencia de

la demandante con respecto al causante, concluyendo que la actora tiene derecho al reconocimiento de la pensión solicitada en calidad de compañera permanente del fallecido a partir del deceso.

En cuanto al monto de la pensión lo fijó en cuantía igual a la mesada percibida por el causante e impuso el pago de intereses moratorios a partir del 19 de julio del 2018, sobre el importe de la condena a la tasa máxima de interés moratorio vigente, hasta que se haga efectivo el pago de las mesadas pensionales adeudadas.

En cuanto a la prescripción la declaró no probada por cuanto la demanda se presentó dentro del término trienal y ninguna mesada prescribió.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión la pasiva interpone recurso de apelación manifestando, lo siguiente: *"En este estado de la diligencia me permito interponer recurso de apelación en contra de la sentencia 174 teniendo en cuenta las siguientes consideraciones: me permito así mismo ratificarme, como ya lo había manifestado en mis alegatos de conclusión, en la contestación expuesta en esta instancia, en cada uno de los hechos y la oposición a las pretensiones y las excepciones de fondo expuesta en la misma; como fundamentos del recurso de apelación cabe anotar que a pesar de que los testigos y sus declaraciones ante esta diligencia manifiestan que sí hubo una dependencia económica y también una convivencia frente a la unión que sostuvo la pareja con el hoy fallecido Marino Chaparro y la demandante, señora Leonilde Trochez de Montenegro, en que sí hubo una convivencia aproximadamente de 30 años, pero que la entidad de manera administrativa al realizarse investigación para el reconocimiento de la prestación solicitada por la demandante, en esta investigación se puede obtener también a través de las visitas y entrevistas que se realizaron a algunos vecinos del sector, que como manifesté anteriormente, cada uno de ellos tanto la señora Leonilde había tenido una relación anterior y el señor Marino también había sido casado, sólo que ambos al parecer enviudaron Y decidieron iniciar una relación, en estos testigos que se escucharon en investigación administrativa se puede establecer que no hubo una dependencia, perdón convivencia durante los años que manifiestan que estuvieron juntos, teniendo en cuenta que cada uno poseía inmuebles a su nombre, cada uno de su relación anterior, como bien lo dije y por esta razón la convivencia no pudo ser permanente como lo exige la ley para este tipo de prestaciones económicas solicitadas como lo*



es en el caso de la pensión de sobrevivientes, la norma en la cual se debe basar esta solicitud de pensión, teniendo en cuenta la muerte del causante, que fue el 16 de marzo del 2018 debe realizarse el estudio respecto de la Ley 100 del 93 en sus artículos 46 y 47 los modificados por la Ley 797 del 2003 y que se establece un requisito de convivencia de mínimo de 5 años, antes del fallecimiento del causante; como bien se pudo establecer el causante estuvo ingresado por su delicado estado de salud en un hogar geriátrico o en un hospital especial para el cuidado de los ancianos, teniendo en cuenta que según lo manifestado por los testigos el señor padecía de una enfermedad llamada Alzheimer y por eso tuvo que estar ingresado en este hospital geriátrico como bien lo manifestó una de las testigos, que el señor fue ingresado al hospital geriátrico el 16 de mayo del 2016 y su fecha de fallecimiento el 16 de marzo de 2018 en los cuales durante este lapso, en esos dos años, no hubo una convivencia pero bajo el mismo techo como lo exige el artículo 47 de la ley 100 del 93, que fue modificado por la ley 797 de 2003, esta ley establece que los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes pueden ser en forma vitalicia el cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite siempre y cuando dicha beneficiario la fecha del fallecimiento del causante tenga 30 años o más de edad y en el caso de que la pensión de sobrevivientes se cause por muerte del pensionado, cómo lo es en este caso, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de 5 años continuos con anterioridad a su muerte, teniendo en cuenta esta manifestación de este artículo de esta ley que nos competen se puede establecer que no se cumple este requisito teniendo en cuenta pues lo que ya manifesté respecto a la condición de salud que tenía el señor Chaparro y que estaba recluso durante los últimos dos años anteriores al fallecimiento, estuvo recluso en un hogar geriátrico, por lo tanto no se cumple este requisito tal y cual como lo exige la Ley; de otra parte y con el fin de también de darle cumplimiento a estos requisitos descritos se evidenció en la investigación administrativa realizada por parte de la entidad que represento, administradora colombiana de pensiones, se evidenció unos documentos allegados por la demandante qué hacen parte de ese expediente pensional del causante que no fue posible probar que le asiste el reconocimiento pensional, por este motivo es que la entidad en aras de verificar y corroborar esos elementos de prueba aportados por la demandante se realizó la investigación administrativa como lo manifesté, como medio de prueba oficiosa y acorde con las facultades conferidas en el artículo 40 de la ley 1437 de 2014, lo anterior se evidenció que las pruebas aportadas por la beneficiaria señora Leonilde Trochez de Montenegro no fueron o no fue posible establecer los extremos de convivencia con

el causante y por lo tanto no es posible tener una certeza mediante las pruebas aportadas y mediante las declaraciones aquí rendidas, de los extremos de convivencia que se intentan probar a través de las manifestaciones de los testigos, como bien se pudo establecer no se acreditó el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por la demandante, que una vez analizadas y realizadas las pruebas de cada una de estas pruebas aportadas, se llegó a la conclusión que el señor Marino Chaparro no convivió bajo el mismo techo lecho y mesa con la señora Leonilde Trochez de Montenegro, desde el 16 de marzo de 1987 hasta el 16 de marzo de 2018, qué es la fecha del fallecimiento del causante, puesto que cada uno tenía inmuebles propios donde pernoctaban y esto fue confirmado por familiares y la labor de campo que realizó la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones y aunado a ello pues desde el 10 de mayo de 2016, señor Marino Chaparro fue ingresado a un centro geriátrico donde estuvo recluido hasta un día antes del acaecimiento; estas son las razones por las cuales me permito interponer el recurso de apelación y le solicité comedidamente al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, que se absuelva a mi representada de todas y cada una de las condenas preferidas en su contra y se revoque la sentencia número 174 dictada por la a quo del Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali. Es todo su Señoría, gracias”.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806 de 2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020, no se presentaron alegaciones.

El proceso se conoce también en **CONSULTA** a favor de COLPENSIONES, sobre lo no apelado.

Encontrándose surtidos los términos previstos en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se profiere la

SENTENCIA No. 138

En el presente proceso se encuentra acreditado: 1) Que el causante **MARINO CHAPARRO PÉREZ** se encontraba pensionado por vejez reconocida en Resolución 04004 del 14 de octubre de 1988, desde el 17 de julio de 1987 (carpeta administrativa); **2)** Que el pensionado falleció el 16 de marzo de 2018 (fl. 8 pdf);

3) Que la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO** elevó reclamación prestacional el 18 de mayo de 2018 en calidad de compañera permanente (carpeta administrativa); **4)** Que la pasiva negó el reconocimiento prestacional por no encontrar acreditada convivencia mediante Resolución SUB 184418 del 10 de julio de 2018 (fl.14-17 pdf); **5)** Que el 10 de septiembre de 2018 presenta segunda reclamación administrativa, a título de revocatoria directa (fl.19 pdf); **6)** Que ante la solicitud de revocatoria, la pasiva resuelve con Resolución SUB 255128 del 26 de septiembre de 2018, pero no accede a la misma (fl.21-23 pdf); **7)** Que la mesada devengada por el señor MARINO CHAPARRO PÉREZ para enero de 2018, era la suma de \$781.242 más \$62.812 por concepto de ajuste en salud, para un total devengado de \$844.054 (certificación en carpeta administrativa; **8)** Que se presenta demanda el día 05 de febrero de 2019 (fl. 25 pdf).

Así las cosas, el **PROBLEMA JURÍDICO** que se plantea la Sala consiste en establecer sí: ¿Le asiste derecho a la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, al reconocimiento y pago de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente **MARINO CHAPARRO PÉREZ**?

La Sala defiende la siguiente TESIS: Que a la compañera permanente le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, ya que pese a que para la fecha del fallecimiento el causante se encontraba recluido en un hogar geriátrico, ello ocurrió por razones de salud y violencia originados por el Alzheimer que padecía y que por la avanzada edad de la actora no le era posible atenderlo de manera adecuada; no obstante ello le visitaba diariamente en el hogar geriátrico, por lo que se acreditó que esta relación se enmarcó en los presupuestos del auxilio mutuo, apoyo económico, acompañamiento espiritual y solidaridad, que caracterizan una relación de pareja efectiva por más de 30 años, logrando acreditar el requisito de tiempo exigido por la Ley 797 de 2003, de convivencia en los cinco años inmediatamente anteriores a la fecha de su fallecimiento.

CONSIDERACIONES

Teniendo como hecho indiscutido que el fallecimiento del pensionado acaeció el **18 de marzo de 2018**, tiene la Sala que la norma que gobierna las pretensiones de la demandante, es **Ley 797 de 2003**, cuyo art. 13 prevé como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia al **cónyuge o la compañera o compañero permanente** supérstite y refiere 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”, que es punto de reparo de la alzada.*

Al punto de apelación puede indicarse que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, ha reiterado que, para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en el caso de los compañeros permanentes, es necesario acreditar el requisito de la convivencia real y efectiva, entendida ésta como la *“comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común”* (Sentencia SL1399-2018)

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha resaltado la necesidad de estudiar el requisito de convivencia efectiva de manera menos restrictiva y más amplia, por lo menos cinco años del deceso del compañero o compañera permanente, permitiendo considerar razones específicas que van más allá de la voluntad de cohabitar bajo el mismo techo, como pueden ser las *“circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares”* (sentencia CSJ SL1399-2018).

Siguiendo este mismo principio, en sentencia SL45045-2019 la Corte indicó que el requisito de convivencia no se afecta por las eventuales separaciones que puedan presentarse frente a las circunstancias anteriormente descritas o cuando se renuncia a la cohabitación a fin de proteger la salud y la vida de uno de los integrantes de la pareja, por lo que es factible que la comunidad de vida bajo el mismo techo se interrumpa en procura de la integridad personal.

Siendo así, es dable entender que cuanto una pareja mantiene vigente los lazos afectivos propios a la unión marital con el acompañamiento espiritual permanente y la ayuda mutua, aun en casos de separación o ruptura de la convivencia por razones que superan la voluntad, debe concluirse que la convivencia persiste.

Ahora bien, descendiendo al caso concreto y en este escenario, procede la sala a revisar las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, así se tienen como

pruebas documentales, además de aquellas que acreditan el deceso del pensionado, se aportó:

- Declaración extra-proceso rendida ante notario por el causante y la demandante 18 de noviembre de 2014, en la cual manifiestan que conviven en unión libre en forma ininterrumpida desde el año 1987, sin hijos comunes y que la compañera permanente depende económicamente del pensionado en todo sentido (Fl.12)
- Las declaraciones extra-proceso rendida ante notario el 17 de mayo de 2018, por los señores: WILSON OSPINA CHAPARRO (FL. 70) y HÉCTOR FABIO FLOR LEMOS (carpeta administrativa), en calidad de vecinos, en las cuales declaran que les consta la convivencia de la pareja bajo el mismo techo desde el 26 de marzo de 1987, sin hijos comunes.

Las anteriores declaraciones de terceros no fueron tachadas de falsas, y gozan de plena validez probatoria (SL165-2018).

Igualmente, en estrados se recibieron declaraciones los testigos: Julia Betty Arenas Rojas, Sonia Teresa Carreño Molano y Ever Álvaro Meyendorff Suárez, que en resumen indicaron lo siguiente:

La señora **Julia Betty Arenas Rojas**, manifestó ser amiga de la pareja conformada por el causante y la demandante desde hace más de 37 años y conoció los inicios de la relación por razones de vecindad y amistad; que siendo la demandante viuda con dos hijos menores e igualmente viudo el causante, éste estableció su residencia en casa de la actora.

Afirmó que la demandante hace arreglos de ropa, pero quien la sostenía económicamente era el pensionado fallecido

Por su parte el señor **Ever Álvaro Meyendorff Suárez**, declaró ser vecino de la pareja y conocer a la demandante hace unos 33 años y al señor Marino lo conoció después; dijo que la demandante trabajaba en su casa como costurera y así la conoció, porque ella le arregla la ropa; en cuanto al causante era comerciante de música; que los veía en la casa porque la pareja convivía en la casa de la demandante, que fue herencia de su esposo anterior; cree que la convivencia data del año 1988.

Ambos testigos coinciden en señalar que:

- La pareja se conformó, por lo menos en 1988
- Que el lugar de cohabitación era la casa de la demandante
- Que el causante tenía una enfermedad llamada Alzheimer y se tornó violento
- Que la demandante es una persona de edad avanzada que no podía atender al fallecido y por tal razón estuvo en el hogar geriátrico como 2 años, por decisión de la actora y un hijo del causante;
- Que la pareja conformada por la demandante y el causante convivió sin separaciones, hasta el momento de la internación
- Que la demandante lo visitaba diariamente

A su turno la testigo **Sonia Teresa Carreño Molano**, dijo ser la propietaria y administradora del hogar geriátrico en que estuvo recluido el causante; que conoció la pareja conformada por la demandante y el causante desde noviembre del 2015, juntamente con un hijo de éste, cuando fueron a enterarse de los servicios que prestaba.

Agrega que el causante llegó a la institución en marzo de 2019, con 88 años y demencia tipo Alzheimer, tornándose muy agresivo en el hogar y con el bastón que usaba para apoyarse golpeaba las personas; que los familiares encargados del paciente eran la demandante y un hijo del causante.

Indicó que como política del hogar hay un familiar responsable del paciente que tiene a su cargo el suministro de medicamentos, llevarlo a citas médicas y si el paciente requiere hospitalización, el familiar es quién se encarga, y para el caso del pensionado fallecido el familiar encargado era la demandante.

Aseveró que la demandante visitaba todos los días al señor Marino en los horarios del hogar que son de 10 am a 12m y de 2pm a 4:30pm, por el tema del baño y la comida. Pero que los domingos la dejaban que se quedará todo el día; precisó que era la demandante quien le llevaba los insumos y medicamentos al paciente.

Que del señor Marino le refirieron que era viudo y que luego inicio la relación la actora, cree que ellos vivieron más de 30 años.

La Sala echa de menos en a los autos los hallazgos de la investigación administrativa realizada en el caso que nos ocupa por parte de Colpensiones o por lo menos el informe investigativo con el cual se sustenta la negación del reconocimiento en sede administrativa; que también es parte de los argumentos del recurso de apelación, pues revisada la carpeta administrativa allegada no se encuentra ninguna documental que soporte su dicho.

En este orden de ideas, analizadas las pruebas en conjunto, conforme lo dispone el art. 61 del CPT y de la SS, teniendo en cuenta las pruebas documentales obrantes en el proceso, los relatos de los testigos y las declaraciones proceso aportadas, para la Sala es posible inferir que en caso de la señora demandante, **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO**, existió una convivencia continua y permanente en calidad de compañera permanente del pensionado fallecido **MARINO CHAPARRO PEREZ**, en la que se ha prestado ayuda mutua, asistencia solidaria, acompañamiento espiritual, afecto y apoyo económico, esto es convivencia real efectiva y afectiva, que no se vio diezmada por la separación forzosa que acaeció con la internación en el sitio especializado para cuidado geriátrico de éste cuando aquella no tuvo la fuerza física por contar con más de 70 años de edad, y carecer de los conocimientos especializados y las condiciones psico-emocionales para atenderlo en su enfermedad; de todo lo cual es lógico inferir que la separación lo fue por justa causa y que ante el fallecimiento de su compañero permanente se generaba una carencia moral y económica para la compañera que le sobrevive.

Para efectos de la **CARGA DE LA PRUEBA** de la convivencia en materia de pensión de sobrevivientes, sin duda corresponde a la parte actora probar el supuesto de hecho y al demandado los argumentos y excepciones que plantea en su defensa; en el caso concreto se tiene, como se indicó anteriormente, que la entidad de seguridad social no allegó al proceso la investigación administrativa, no se exhibieron las entrevistas efectuadas, ni el trabajo de campo desarrollado, no se convocó testigos ni se solicitó interrogatorio de parte que permitiera verificar su dicho, referente a los hallazgos y evidencias con las que argumentó la ausencia de convivencia entre la demandante y el pensionado fallecido, y fruto de tal incuria son las resultas del proceso, pues, evidentemente lo probado en juicio fue la convivencia real, material y efectiva de la señora **LEONILDE TROCHEZ DE MONTENEGRO** con el causante **MARINO CHAPARRO PEREZ**.

Por lo anterior y considerando que las condiciones particulares que afectaron la convivencia bajo el mismo techo, lecho y mesa, no pueden superar la finalidad y espíritu de la norma de protección para el núcleo familiar del causante, la Sala **CONFIRMARÁ** la decisión de primera instancia, siendo improcedente el recurso.

En cuanto a la prescripción, los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración resuelva la solicitud (artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/06). Sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabiliza periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

En el caso en concreto se tiene que el derecho a la pensión de sobrevivientes se hizo exigible a partir de la muerte del causante, es decir, el 16 de marzo de 2018 (fl. 8 pdf); la reclamación administrativa fue presentada el 18 de mayo de 2018 (carpeta administrativa), interrumpiendo el término prescriptivo, la misma fue resuelta negativamente mediante Resolución SUB 184418 del 10 de julio de 2018 (fl.14-17 pdf), y la demanda fue incoada el día 05 de febrero de 2019 (fl. 25 pdf), es decir dentro del término trienal previsto en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T, razón por la que el reconocimiento pensional será a **partir del 16 de marzo de 2018.**

Como el valor de la primera mesada se liquidó en una cuantía igual a un salario mínimo, la Sala no se adentrará en su estudio, pues, como bien se sabe por virtud del artículo 48 de la Ley 100 de 1993, el monto mensual de la pensión en favor de los beneficiarios de la sustitución pensional es igual a la mesada que disfrutaba el pensionado y en todo caso, por virtud del artículo 35 de la Ley 100 de 1993, la mesada no puede ser inferior a la mínima legal mensual y tampoco fue objeto de reparo.

En este caso es procedente reconocer 14 mesadas al año, pues no es aplicable la excepción prevista en el parágrafo 6º del Acto Legislativo 01 de 2005, dado que la pensión se causa con anterioridad al 31 de julio de 2011.

Al revisar el **retroactivo** ordenado por el a quo es correcto, no obstante, como es deber de esta instancia concretar la condena, el mismo se liquidará hasta el 30 de mayo del 2021, en la suma de **\$37.409.779**

Frente a los **intereses moratorios** del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, proceden por el retardo en el pago de las mesadas pensionales y se causan una vez vencido el término de gracia que tiene la entidad de seguridad social para responder la solicitud, sin atender condiciones de buena o mala fe sino por la razón objetiva del retardo en el pago de la prestación contemplada en la norma legal y en el caso de la pensión de sobrevivientes, el término es de dos (2) meses, según dispone el artículo 1º Ley 717 de 2001.

En el caso particular, la reclamación se elevó el 18 de mayo de 2018, lo que significa que la entidad contaba hasta el 18 de julio de 2018 para reconocer la prestación, pero como no lo hizo, es procedente la condena a partir del **19 de julio de 2018**, sobre el importe de mesadas causadas y adeudadas; no obstante, conforme las ordenó el a quo por lo que se **confirma**.

Finalmente se confirmará la autorización a **COLPENSIONES** para realizar los descuentos a salud desde la fecha del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en los términos del inciso 2º del artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Con lo anterior queda estudiado el recurso.

COSTAS en esta instancia a cargo del apelante vencido.

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:

PRIMERO. MODIFICAR el numeral tercero de la apelada Sentencia No.174 del 17 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, para ajustar la condena por concepto de retroactivo pensional causado entre el 16 de marzo de 2018 y el 31 de mayo de 2021, en la suma de la **\$37.409.779**.

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo demás, la apelada Sentencia No. 174 del 17 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, por las razones expuestas en esta instancia.

TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo del apelante infructuoso. Liquídense 1 SMLMV por concepto de agencias en derecho.

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



GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

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:

45bf15d9d50836d28fcf1022fface365cf376165e299d9f7bd4ab1bb1ba935a0

Documento generado en 26/05/2021 05:04:53 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>