



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 494

(Aprobado mediante Acta del 9 de noviembre de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	Yanua Velasco Londoño
Demandado	Colpensiones
Radicados	76001310500120210012701
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la abogada María Juliana Mejía Giraldo quien se identificada con T.P. 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, y a su vez, se reconoce personería jurídica al abogado Mairon Mauricio Bernal Guerrero quien se identifica con T.P. 280.928 del Consejo Superior de la Judicatura, según poder de sustitución aportado.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 mediante la

cual se reglamentó la permanencia del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Para empezar, pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes como consecuencia del deceso de su cónyuge José Ignacio Merchan Arias a partir del 18 de enero de 2020, junto con el retroactivo, los intereses moratorios y la indexación.

Lo anterior fundamentada en que, el causante en vida disfrutaba de una pensión de vejez reconocida por la demandada mediante Resolución 013418 del 2000; que convivió con el difunto desde el 31 de octubre de 2013 y que en 2018 contrajeron nupcias, que nunca se separaron; que luego del deceso del causante, elevó reclamación ante Colpensiones para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 12 de febrero de 2020, pero le fue negada.

Admitida la demanda y notificada en legal forma, Colpensiones se opuso a las pretensiones bajo el argumento que no cumple con los requisitos establecidos por la norma. Propuso la excepción previa de ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales y de mérito, las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 157 del 22 de julio de 2021, declaró no probadas las

excepciones y condenó al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes desde el 22 de enero de 2020, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente; liquidó un retroactivo en suma de \$18.907.876 entre esta data hasta el 31 de julio de 2021; condenó a los intereses moratorios desde el 13 de abril de 2020 hasta que se pague el retroactivo pensional liquidado, autorizó el descuento por concepto de aportes en salud y condenó en costas a la demandada.

Lo anterior fundamentada en que, no se encuentra en discusión que el causante feneció el 18 de enero de 2020, que en vida disfrutaba de una pensión de vejez desde el año 1999, que para el 2020 la mesada era por \$4.873.531, sobre 14 mesadas anuales.

Agrega, que la norma que regula el caso es la Ley 797 de 2003 – hizo lectura- precisando que la convivencia para los compañeros permanentes debe ser 5 años previos al deceso del causante y para la cónyuge 5 años en cualquier tiempo, y que debe observarse el interés de conformar una familia. Además, hizo referencia a la prueba testimonial recaudada, específicamente indicó que una de las testigos tuvo ciertas contradicciones en sus dichos.

Asimismo, hizo referencia a la declaración rendida por la testigo Rubiano, resaltando que no existen contradicciones en sus manifestaciones, resaltó la importancia de esta testigo, para concluir que se logró demostrar la convivencia efectiva con el difunto por 5 años anteriores a la fecha de su deceso, resaltando el testimonio de la señora Rubiano porque tuvo conocimiento directo de la situación particular de la pareja.

Además, hizo alusión a la investigación administrativa en la que se recibieron las declaraciones de los hijos del causante quienes reconocieron la existencia de la demandante, persona con quien vivía su padre desde el 2013 como compañera permanente, y desde el 2018 como esposa.

Lo anterior, lleva al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en un 100%, en cuantía de \$4.873.531; al estudiar la prescripción, indicó que no se configuró y calculó el retroactivo pensional. frente a los intereses moratorios, señaló que se reclamó el 12 de febrero de 2020, que el periodo de gracia venció el 12 de abril de 2020, por lo que reconoció este derecho a partir del 13 de abril de 2020 hasta que se efectúe el pago del retroactivo pensional.

Asimismo, autorizó a la demandada para que descuente los aportes a salud.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de Colpensiones, interpuso y sustentó el recurso de apelación mediante el cual se solicita que revoque la sentencia al considerar que existen contradicciones entre las dos testigos, que ninguna fue al sepelio del causante; que, si bien ambas manifestaron que el difunto y la demandante vivieron juntos, ninguna fue al matrimonio.

Que, no se logra acreditar el requisito de convivencia de la pareja, de ese apoyo mutuo, ni de compañía sentimental, por cuanto son incongruentes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes presentaron escrito de alegatos. Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada de conformidad con el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y se limita a los puntos que fueron objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia. Asimismo, se realizará el estudio conforme lo establece el artículo 69 ibídem, en grado jurisdiccional de consulta en lo que resulte gravoso contra la entidad demandada por ser garante de los recursos de la Nación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Partiendo de los supuestos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, y teniendo de presente los argumentos del recurso formulado por la demandada, corresponde a esta instancia dilucidar si erró o acertó la juzgadora de primer grado al condenar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Ahora bien, son hechos probados y no admiten discusión, con la prueba documental adosada al expediente, que:

- La demandante y el causante contrajeron nupcias el 17 de diciembre de 2018 y el vínculo matrimonial se encuentra vigente.
- Al señor Merchan Arias en vida, Colpensiones mediante acto administrativo le reconoció la pensión de vejez desde el 1999.
- Feneció el 18 de enero de 2020.
- La demandante reclamó ante la demandada el derecho a la pensión el 12 de febrero de 2020, pero le fue negada mediante Resolución SUB 78214 del 19 de marzo de 2020.

Ahora bien, se advierte que la pensión de sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el

objetivo de brindar al grupo familiar de un pensionado o afiliado fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, la regla general, es que la fecha de la muerte determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes. Además, el artículo 16 del CST establece el carácter de orden público de las normas en materia laboral, que, por lo tanto, son de aplicación inmediata.

Como se dijo en precedencia, en el presente caso no se encuentra en discusión que, el causante Merchan Arias, feneció el día 18 de enero de 2020, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, siendo tal normativa, la que regula la situación pensional de la que pretenden derivar el derecho la señora Yanua Velasco Londoño.

Como tampoco es tema de controversia, la causación del derecho, teniendo en cuenta que el causante en vida, disfrutaba de una pensión de vejez desde el 1999.

Lo que sí es tema de discusión es el cumplimiento del requisito de convivencia, razón por la que se trae a colación el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 por medio del cual se modificó el 47 de la Ley 100 de

1993, que respecto al derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañero (a) permanentes, señala:

“Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso 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; (...)”

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente; (...)”

Respecto al requisito de convivencia, la CSJ en sentencias SL362 de 2021, SL73803 de 2020 y SL5326 de 2019, entre otras, en las que se memoran las características particulares en las que se debe centrar o fundar la convivencia, expresó:

“En torno al entendimiento adecuado de la disposición citada, esta sala de la Corte, a través de su jurisprudencia, ha precisado que el presupuesto de la convivencia, que en los términos del sistema integral

de seguridad social da derecho a la pensión de sobrevivientes, en tratándose de cónyuges o compañeros o compañeras permanentes, tiene una connotación eminentemente material, en oposición a los aspectos meramente formales del vínculo, además que, jurídicamente hablando, debe ser estable, permanente y lo suficientemente sólida para consolidar un grupo familiar, que es el objeto de protección constitucional y legal. En tal sentido, desde la sentencia CSJ SL, 5 may. 2005, rad. 22560, reiterada en CSJ SL, 25 oct. 2005, rad. 24235; CSJ SL, 22 en. 2013, rad. 44677; y CSJ SL14237-2015, entre otras, la Corte definió que la condición de compañeros permanentes puede predicarse de:

[...] quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, entendida ésta, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, como podrían ser las exigencias laborales o imperativos legales o económicos, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia”.

A su vez, en relación con el mismo tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1399-2018 con radicación No. 45779, en la que rememoró la SL del 2 marzo 1999 rad. 11245 y SL del 14 junio de 2011, rad. 31605, la define de la siguiente manera:

“Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado.

(...)

Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida (...)”

Significa lo anterior, que el requisito de convivencia es el elemento central y estructurador del derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, por ello, resulta imperiosa su

demostración, lo que solo se logra a través de los medios probatorios y no solo con la mera manifestación de la parte que lo implora.

No obstante, la Corte Suprema de Justicia en múltiple jurisprudencia, entre otras, en SL 2767 de 2022, señaló: *El cónyuge supérstite con vínculo matrimonial vigente, separado de hecho, tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, siempre que acredite convivencia con el causante por un lapso no inferior a cinco años en cualquier tiempo, sin que sea necesario probar que durante ese lapso se conservó entre estos un vínculo afectivo.*

Ilustrado lo anterior, una vez revisadas las pruebas aportadas al proceso, por un lado, es claro para la Sala que la demandante contrajo nupcias el 17 de diciembre de 2018 y que el mismo ha estado vigente a la fecha y que la muerte del causante lo fue el 18 de enero de 2020, situación por la que considera sala que en principio no se cumple con el requisito de 5 años en cualquier tiempo, pues luego de contraer matrimonio la pareja convivió por un lapso de 2 años.

No obstante, la sala no pierde de vista que la demandante indicó en su demanda que convivió previo al matrimonio con su cónyuge desde el año 2013, situación que solo se demuestra con las pruebas aportadas al proceso.

Previo a estudiar el cumplimiento del requisito de convivencia, se advierte que, para la época del deceso del causante, el 18 de enero de 2020, la demandante contaba con 40 años de edad, pues nació el 28 de julio de 1979, por lo que se cumple con otro de los requisitos establecidos por la norma antes mencionada.

Ahora bien, en aras de estudiar y verificar el cumplimiento del requisito de convivencia, se procedió a escuchar las declaraciones rendidas en estrados por las señoras Danelly Soto Orjuela, quien manifestó que conoce a la demandante hace muchos años porque fueron vecinas en el barrio Flaralia, que la distingue desde que ella

tenía un año de vida, que la volvió a ver a ella un 31 de octubre del 2013 en una fiesta, que allí se enteró que ella estaba saliendo con el causante, que ella le comentó que se iban a ir a vivir juntos, que desde ahí comenzaron a verse y a hablar.

Agrega, que le consta que la demandante empezó a vivir con el causante en noviembre de 2013, lo sabe porque ella le comentaba, que hablaban de sus cosas; sabe que ellos vivieron juntos porque vivían cerca donde vivía su mamá, que ellos se casaron y se fueron a vivir a Vipasa; que los visitaba en Flaralia, le consta que vivían como pareja.

Que ellos estuvieron viviendo en unión libre desde el 2013 y que se casaron por lo civil en el 2018, lo sabe porque la invitaron al matrimonio; no sabe de qué falleció el causante, y que fue en el 2019; que cuando el causante falleció vivía en Vipasa, que ella los visitaba, pero no frecuentemente, que ella hablaba mucho con la demandante, que le parece que el causante falleció en la Clínica de colores, que ellos nunca se separaron.

Asimismo, indicó que no asistió al sepelio porque estaba trabajando, que la demandante estuvo hasta el momento del deceso del causante, que ellos nunca se separaron, que no tuvieron hijos; que la demandante dependía económicamente del causante, que él proporcionaba lo que requería de salud.

Y, el de la señora Adriana Rubiano, refirió que conoce a la demandante hace muchos años, que como desde el 2011 porque le arregla las uñas a domicilio, que vivía en Flaralia, que ella en ese entonces estaba sola, sabe que la demandante tuvo una relación desde el 2013 con el causante a quien conoció en una fiesta que hicieron en octubre de ese año.

Agrega, que ellos convivían como pareja y que en el 2013 ella lo presentó como pareja, le consta que ellos empezaron a vivir en el 2013, que lo veía en la casa con él y en varias ocasiones le arregló las uñas también a él; que en ese barrio vivieron como 5 años, que luego se casaron en el 2018 y se fueron a vivir en el barrio Vipasa y que allí vivieron hasta que él falleció, que el causante falleció para un enero de 2020, que como que él tenía problemas abdominales.

Asimismo, indicó que él falleció en la Clínica los colores, que allí estaba la demandante en el momento de su deceso, lo sabe porque estaba en constante contacto con ella, que la llamaba, no fue a visitar al fallecido porque estaba en cuidado intensivo y era complicada la entrada; que la pareja no se separó, que ambos estaban pendientes de su relación como pareja; que ellos nunca se separaron.

Que, no asistió al sepelio porque fue algo reservado entre familia; que la demandante era beneficiaria en salud por parte del causante; que no procrearon hijos, que el causante estuvo casado anteriormente y que tuvo hijos, sabe que se divorció, pero no sabe cuándo fue el divorcio; que iba cada 15 días a arreglarle las uñas, que los veía juntos y les arreglaba las uñas a los dos; que cuando estuvieron viviendo en Vipasa iba y les arreglaba las uñas, cree que con el seguro pagaron los gastos funerales; que la pareja vivía sola, que siempre los veía juntos.

Al respecto, se advierte que la sala comparte los argumentos dados por la juez de primer grado frente a la primera testigo, en quien se encuentran unas manifestaciones algo contradictorias; además, que las situaciones particulares de la pareja las sabía porque hablaba mucho con la demandante, pero ella misma afirmó que no es buena para visitar casas, que todo lo sabía era porque hablaba con la demandante, por ende, la sala se sustrae de realizar una apreciación valoratoria frente a esta testigo.

Contraria situación se contrae de la declaración rendida por Rubiano, quien es espontánea, clara, creíble; quien indicó que iba cada 15 días al hogar constituido por la demandante y el causante, que siempre los vio solos, que les arreglaba las uñas, y aunque es cierto que no asistió al sepelio, esto no es óbice para no tener por demostrada la convivencia entre la demandante y el difunto.

Esta testigo es conteste, firme y coincidente en sus dichos, pues manifestó que la pareja se prodigaba mutuamente afecto, acompañamiento, que ambos mantenían pendientes de su vida en pareja, que nunca se separaron que empezaron a vivir como pareja en el año 2013, pero ya en 2018 contrajeron nupcias y que vivieron juntos hasta el momento del deceso del causante.

Por ende, resulta fehacientemente acreditado el requisito de convivencia, por lo que se confirmará la decisión de primera instancia en este aspecto, es decir, le asiste el derecho a la demandante para beneficiarse de la pensión de sobrevivientes a partir del 18 de enero de 2020, a razón de 14 mesadas anuales, en proporción al 100%, cuya cuantía cuantificó la juez de primera instancia en suma de \$4.873.531.

No obstante, en este punto ha de precisarse que la juez en el acta de audiencia reconoció la pensión de sobrevivientes a partir del 22 de enero de 2020, y liquidó el retroactivo pensional teniendo en cuenta una mesada anual en cuantía de un salario mínimo mensual vigente, pero la sala se abstendrá de hacer pronunciamiento alguno por cuanto estos aspectos no fueron objeto de recurso.

Asimismo, este tribunal se abstendrá de realizar cálculos sobre el retroactivo que deberá pagar la demandada en favor de la parte demandante, y en ese sentido se confirmará el calculado en primera instancia.

De igual forma, tal como lo dispuso la juez de primer grado, no se configura la prescripción, pues la reclamación se presentó el 12 de febrero de 2020, la entidad negó el derecho pensional mediante la Resolución SUB

78214 del 19 de marzo de 2020 y la demanda se radicó el 12 de marzo de 2021.

Por último, frente a los intereses moratorios, es claro y como se ha analizado por numerosa jurisprudencia de la alta Corporación, los mismos se causan por el retardo en el pago de las mesadas pensionales, como resarcimiento de dicha omisión en la que incurren los fondos de pensión; teniendo en cuenta el tiempo de gracia con el que contaba la demandada para resolver el derecho pensional, es claro que se reclamó el 12 de febrero de 2020, es decir, que la entidad tenía hasta el 12 de abril de 2020 para decidir y no lo hizo.

Por ende, los mismos se reconocerán desde el 13 de abril de 2020 y hasta el momento en que se efectúe el pago total de la obligación, tal como lo dispuso el juez de primera instancia.

Por todo lo anterior expuesto, se confirmará la sentencia de primera instancia.

Se confirman las costas impuestas. En esta segunda instancia se encuentran a cargo de la parte demandada, en favor de la parte demandante; se fijan como agencias en derecho el valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia 157 del 22 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto.

Segundo: COSTAS a cargo de la parte demandada, en favor de la parte demandante; se fijan como agencias en derecho el valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Tercero: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen una vez ejecutoriada la sentencia, a través de la secretaría de la Sala laboral.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado