



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

SENTENCIA No. 187

(Aprobado mediante Acta del 22 de junio de 2021)

Proceso	Ordinario Laboral
Demandantes	Deyanira Aponza
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501520150031201
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Modifica y Confirma

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día siete (7) de julio de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar Sentencia en el Proceso Ordinario Laboral de la referencia, la cual se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente, Hernán Marroquín, a partir del 29 de mayo de 2002, junto con el retroactivo, las mesadas adicionales, los intereses moratorios o la indexación y las costas procesales.

Basó sus pretensiones en que, su compañero permanente en vida disfrutaba de la pensión de invalidez concedida por el ISS, que convivieron por un lapso de más de treinta (30) años, bajo el mismo techo, que elevó reclamación de la prestación económica ante Colpensiones, pero que fue negada a través de Resolución 610 de 2004, argumentando que se la habían reconocido a María Teofila Banguero Mera, dejando en suspenso la misma, hasta tanto sea dirimida en la justicia ordinaria.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de conocimiento, a través de auto No. 1144 del 18 de junio de 2015, resolvió admitir la presente demanda y ordenó integrar a la litis a la señora María Teofila Banguero, realizando la notificación respectiva (f.º 9-10).

CONTESTACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

Colpensiones, se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que no cumple con los requisitos exigidos por la norma. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, improcedencia del pago de los intereses de mora, prescripción y la innominada.

El *a quo*, a través de Auto No. 1294 del 25 de mayo de 2017, dispuso ordenar el emplazamiento de la señora María Teófila Banguero e integrar a la litis a Yasmin Arias Moreno, a su vez, el día 27 de octubre de 2017, mediante Auto, ordenó su emplazamiento (f.º 73).

A través de Auto No. 1037 del 3 de mayo de 2018, se nombró curador ad litem, quien contestó la demanda en representación de las señoras Banguero y Arias Moreno (f.º 81), quien al contestar no se opuso a las pretensiones y no propuso excepciones (f.º 83-85).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Previo a decidir de fondo, el Juez de conocimiento, estando en audiencia de juzgamiento, a través de Auto No. 1647 dispuso la

desvinculación al presente trámite de las integradas en litis a las señoras María Teófila Banguero y Yasmin Arias Moreno.

El Juez Quince Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 237 proferida el 3 de agosto de 2018, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción frente a las mesadas anteriores al 27 de mayo de 2012, que la demandante es beneficiaria de la sustitución pensional, condenó a Colpensiones a pagar el retroactivo desde el 27 de mayo de 2012 hasta el 31 de agosto de 2018, debidamente indexado y en adelante las mesadas que se sigan causando en un 100%, condenó a los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, autorizó a la demandada a descontar del retroactivo reconocido el valor por salud y condenó en costas procesales.

Basó su decisión, en que, con las pruebas recaudadas, la demandante acreditó con los requisitos establecidos por la norma para ser acreedora al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Respecto de la prescripción, refirió que las mesadas causadas con anterioridad al 27 de mayo de 2012 se encontraban prescritas, y respecto de los intereses moratorios refirió, que solo se tasan a partir de la ejecutoria de la sentencia, bajo el argumento que el derecho se encontraba pendiente para dirimir en la jurisdicción ordinaria por encontrarse un conflicto entre beneficiarias.

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, la parte demandante, presentó escrito de alegatos. Por su lado, la parte demandada no presentó los mismos, dentro del término concedido.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta Corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo establecen los artículos 69 y 82 del C. P. del T. y de la S. S., modificados por los artículos 13 y 14 de la ley 1759 de 2007 y a lo previsto en las sentencias STL 8131-2017, 47158-2017 y C-968-2003, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa a Colpensiones, entidad en la que es garante la Nación. Los puntos objeto de reproche de la entidad demandada, serán implícitamente resueltos por vía de la primera.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se centra la Sala en establecer, si acertó o erró el juez de primer grado en la decisión proferida en primera instancia, en caso de lo primero, si la demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, de ser así, determinar a partir de qué fecha, si hay lugar al retroactivo y al reconocimiento de los intereses moratorios.

Al respecto, la Pensión de Sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un 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.

Son hechos probados con los documentos aportados al proceso y no admiten discusión:

- Que el señor Hernán Marroquín, en vida, se encontraba disfrutando la pensión de invalidez, reconocida por el ISS, a través de Resolución No. 002558 de 1993 -medio magnético-
- Que a través de Resolución 004333 de 1995, el ISS, ordenó la reliquidación de la pensión reconocida -medio magnético-
- Que el causante falleció el 29 de mayo de 2002 (f.º 10)
- Que, mediante actos administrativos 610 de 2004 y 464 de 2011, el ISS le negó el reconocimiento de la sustitución pensional a la demandante (f.º 6-9)
- Que, a través de Resolución No. 000668 de 2003, el ISS le reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora Banguero Mera, a partir de la fecha del deceso del causante -medio magnético-

En el presente caso, Hernán Marroquín feneció el día 29 de mayo de 2002 (f.º 10), es decir, en vigencia de la Ley 100 de 1993, siendo tal normativa, la que regula la situación pensional de la señora Deyanira Aponza.

Establecido lo anterior, se trae a colación el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que frente a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañeros (as) 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 supérstite.

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 por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;

(...)”

Frente al requisito de convivencia, la CSJ en sentencia SL73803 de 2020 y SL5326 de 2019, entre otras, en las que se memoran las características particulares en las que se debe centrar 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 de 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.

Descendiendo al caso bajo estudio, es claro que el causante era pensionado, es decir, que dejó causado el derecho pensional.

Ahora bien, frente al requisito de convivencia, una vez escuchado el medio magnético contentivo de la audiencia de primera instancia y escuchadas las declaraciones de parte, se obtuvo lo siguiente:

Aracely González (Min. 12:17 – 19:29) manifestó que ha vivido toda su vida en Guachené, que se dedica al comercio, que conoció al fallecido porque eran vecinos, que siempre se veían porque le vendía verduras, que en vida trabajó cortando caña, que vivió en el barrio Jorge Eliecer, como a 6 cuadras de la casa de ella, que vivía con Deyanira en un ranchito de bareque, que no tuvieron hijos, que asistió al velorio, que no conoce a Yasmin ni a María Teófila,

que siempre vio a la pareja juntos, que los visitaba en la casa, que nunca vio que se hubieran separado, que conoce a la pareja hace más de 2 años.

Harold Jaime Mina (Min. 20:25 – 31:02) refirió que vive en Guachené, que conoció al difunto hace más de 40 años, que vivió en el barrio Jorge Eliecer con Deyanira en un ranchito, que cada 2 meses se veían, que conoció a María Teofila pero desconoce si tuvo relación sentimental con el fallecido, que desde el tiempo en que lo conoció vivió con Deyanira, que en vida el difunto trabajó en el Ingenio Castilla, que la pareja iban a comprar juntos los víveres, que el difunto tenía una hija antes de la convivencia con Deyanira, que la pareja asistía a festejos en el pueblo, que en las festividades de diciembre la pareja siempre estuvo junta.

Ilustrado lo anterior, se evidencia que en efecto la señora Deyanira Aponza cumple con el requisito de convivencia, para ser beneficiaria del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Ahora bien, en aras de establecer la fecha a partir de la cual deberá reconocerse la misma, una vez estudiada la excepción de prescripción, se encuentra que la fecha del deceso del causante fue el 29 de mayo de 2002, la demandante elevó la reclamación administrativa el 2 de abril de 2003, que fue resuelta negativamente, mediante Resolución 00610 del 22 de abril de 2004, así mismo, mediante Auto No. 464 del 23 de junio de 2011, reitera la negativa de conceder la pensión deprecada, argumentando que existe controversia entre beneficiarios y la demanda se promovió el 26 de mayo de 2015 (f.º 2-5).

Es así, que las mesadas pensionales resultan afectadas por el fenómeno de la prescripción, toda vez, que se superó el término de 3 años para solicitar el mencionado derecho, es así que el reconocimiento del retroactivo será a partir del 27 de mayo de 2012, tal y como fue reconocido por el *a quo*.

Colpensiones procederá a incluir en nómina de pensionados a la demandante, continuará pagando el valor correspondiente a la mesada pensional, junto con los incrementos anuales, además, del valor que se reconozca por concepto de retroactivo pensional, la entidad deberá descontar la cifra correspondiente al sistema de salud tal y como lo establece la norma, tal y como lo dispuso el Juez de primer grado.

El retroactivo calculado a partir del 27 de mayo de 2012, calculado hasta el día 31 de mayo de 2021, arroja la suma de \$89.350.349, mismo que deberá ser cancelado por la demandada, debidamente indexado, por lo que se modificará el ordinal tercero de la sentencia proferida en primera instancia.

Por último, frente a los intereses moratorios, se encuentran regulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, que dispone: *“A partir del 1° de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”*.

El artículo 1° de la Ley 717 de 2001, señala: *“El reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el petitionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.*

La postura de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que se sostenía, es que deben ser impuestos siempre que hubiera retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trataba simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que producía al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tenían carácter resarcitorio y no sancionatorio. Dicha postura estaba asentada -entre otras- en Sentencias 18789 del 29 de mayo de 2003 y 42783 del 13 de junio de 2012 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante, esta interpretación varía para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan

no les compete y les es imposible predecir, esto encuentra sustento en las sentencias SL-16390 de 2015, SL-12018 de 2016 y SL-4650 de 2017.

En caso de que exista controversia entre beneficiarios, el artículo 34 del Decreto 758 de 1990, vigente por virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993 prevé la posibilidad de dejar en suspenso el pago de la pensión hasta que la jurisdicción correspondiente dirima el conflicto y defina mediante sentencia ejecutoriada a quién se le debe asignar el derecho y en qué proporción.

Al respecto, para la sala es claro que, a través de Resolución No. 000668 de 2003, el ISS le reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora Banguero Mera, pero la misma quedó en suspenso y así lo dispuso la demandada, mediante Resolución No. 000610 de 2004 (f.º 6), toda vez que existía controversia entre beneficiarios, por lo que considera esta sala, que los argumentos de la encartada para negar el derecho a la pensión de sobrevivientes de la demandante, fueron sólidos, es así que tal y como lo dejó dispuesto el juez de primer grado, se reconocerán los intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Se CONFIRMARÁ, en lo demás la decisión proferida en primera instancia.

Se confirman las costas de primera instancia, en esta sede no se causaron.

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.- MODIFICAR el ordinal tercero de la Sentencia n.º 237 del 3 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ORDENAR a Colpensiones a reconocer y pagar a la señora DEYANIRA APONZA el equivalente de \$89.350.349, por concepto de retroactivo calculado desde el 27 de MAYO de 2012 actualizado hasta el 31 de mayo de 2021, conforme lo expuesto en la parte motiva.

Segundo.- CONFIRMAR en lo demás la Sentencia proferida en primer grado.

Tercero.- SIN COSTAS en esta instancia en esta instancia.

Cuarto: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez quede en firme esta decisión.

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-salalaboral-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

Anexo

Retroactivo

RETROACTIVO				
Año	% Reajuste	Mesada	N° de mesadas	Total
2012	3,73%	\$ 566.700	9	\$ 4.986.960
2013	2,44%	\$ 589.500	14	\$ 8.253.000
2014	1,94%	\$ 616.000	14	\$ 8.624.000
2015	3,66%	\$ 644.350	14	\$ 9.020.900
2016	6,77%	\$ 689.455	14	\$ 9.652.370
2017	5,75%	\$ 737.717	14	\$ 10.328.038
2018	4,09%	\$ 781.242	14	\$ 10.937.388
2019	3,18%	\$ 828.116	14	\$ 11.593.624
2020	3,80%	\$ 877.803	13	\$ 11.411.439
2021	1,61%	\$ 908.526	5	\$ 4.542.630
				\$ 89.350.349