



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

**SENTENCIA 378**

(Aprobado mediante Acta del 19 de octubre de 2021)

|            |                            |
|------------|----------------------------|
| Proceso    | Ordinario                  |
| Demandante | Biky Patricia Feria Flórez |
| Demandado  | Colfondos SA               |
| Radicado   | 76001310501320170060701    |
| Temas      | Pensión de Sobrevivientes  |
| Decisión   | Modifica - Confirma        |

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) de noviembre 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, el Acuerdo No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020 expedidos 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 del 50% de la pensión de sobrevivientes, como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente, Víctor Alfonso Díaz Zuluaga, a partir del 26 de enero de 2017, junto con el retroactivo, las mesadas adicionales, los intereses moratorios y las costas procesales.

Fundamentó sus pedimentos en que convivió con el causante desde el día 1° de junio de 2005 hasta el día de su deceso; que procrearon una hija actualmente menor de edad; que el día 21 de enero de 2017 su compañero permanente sufrió un accidente de tránsito cuando se dirigía a su trabajo, pero que por su mal estado de salud falleció el día 26 del mismo mes y año; que el día 4 de abril de 2017 la demandada dispuso el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes en cabeza de la menor, dejando el restante en suspenso mientras la jurisdicción ordinaria decidía el litigio.

Agrega, que el día 11 de julio del mismo año, la entidad le notificó un oficio, mediante el cual le informó que no es clara la acreditación de la convivencia con el causante; así mismo, que el día 6 de octubre, mediante oficio le reitera que el 50% de la pensión de sobrevivientes queda en suspenso, hasta tanto la jurisdicción ordinaria dirima la controversia.

## CONTESTACIÓN POR PARTE DE LA DEMANDADA

Colfondos SA, se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que carecen de sustento fáctico y jurídico, toda vez que no cumple con el requisito de convivencia como lo establece la norma. Propuso la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios y de fondo, la de inexistencia de la obligación, falta de causa, buena fe, la innominada o genérica, prescripción, imposibilidad de imponer simultáneamente condena por

indexación e intereses moratorios, compensación y pago y falta de causa de título y de causa en el actor.

El Juez de conocimiento, a través de auto 1837 del 28 de mayo de 2018, dispuso la vinculación de oficio de la menor (YTDF) representada legalmente por la demandante o quien haga sus veces.

Quien, a su vez, al contestar la demanda a través de apoderado judicial, estuvo representada legalmente por la demandante –en calidad de mamá- y manifestó que esta tiene derecho al disfrute del 50% de la pensión de sobrevivientes como consecuencia del deceso del causante. No presenta excepciones.

#### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia 125 proferida el 15 de mayo de 2019, declaró no probadas las excepciones propuestas y que la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del 50% de la pensión de sobrevivientes, a partir del 26 de enero de 2017, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, a razón de 13 mesadas anuales, sin perjuicio del acrecimiento al cumplimiento de los 18 años de edad y hasta los 25 años de edad de la hija –hoy menor de edad- siempre que certifique estudios ante la entidad.

Condenó a la entidad demandada, que incluya en nómina de pensionados a la demandante, al pago del retroactivo en suma de \$11.222.083; así mismo, al pago de los intereses moratorios desde el 14 de abril de 2017 hasta que se efectúe el pago del retroactivo; autorizó a la pasiva a descontar del retroactivo, el valor por concepto a la seguridad social en salud y a las costas procesales, en un equivalente a 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Basó la decisión, en que no existe discusión sobre el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes a la hija en común de la pareja; que conforme la prueba aportada al expediente, el interrogatorio de parte y la testimonial, se encontró probado que la demandante convivió con el causante desde el mes de junio de 2005, que inicialmente lo hicieron en la casa de los padres del difunto, pero por inconvenientes se trasladaron a vivir a Florida, lugar en el que procrearon su hija y que convivieron hasta el momento de su deceso.

Reitera, que de la prueba testimonial, específicamente la rendida por la mamá del causante dada la fluidez y asertividad en sus dichos, se logra inferir que la demandante sí convivió por un lapso de más de 5 años con el causante; no le da prosperidad a las excepciones propuestas y condena al reconocimiento y pago de los intereses moratorios, toda vez que no existía controversia entre beneficiarios y lo que se evidenció fue una falla por parte de la pasiva, por falta al deber de probar que la demandante no cumplía con el requisito de convivencia, pero así no lo hizo.

#### RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de Colfondos SA, interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento que la demandante no cumple con los requisitos para ser beneficiaria al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, toda vez que conforme la investigación administrativa realizada, se evidencia que convivió con el causante desde el 2005 hasta el mes de diciembre de 2014, fecha en la se separaron, que los últimos 2 años previos al deceso, vivía con sus padres.

Por lo anterior, solicita que se revoque la sentencia proferida.

#### 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 no presentaron escrito de alegatos.

### COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación procede del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, de conformidad con el principio de consonancia.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde en esta instancia establecer, si acertó o erró el juzgador de primer grado frente al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en caso de lo primero, se determinará a partir de qué fecha, si hay lugar al retroactivo y a los intereses moratorios.

Son hechos probados, mediante los documentos aportados, los siguientes:

- Que el señor Víctor Alfonso Díaz Zuluaga, feneció el 26 de enero de 2017 (f.º 11)
- Que la entidad le reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes a la hija menor de la pareja, a partir de la fecha del deceso del causante y dejó en suspenso el otro porcentaje, hasta tanto la jurisdicción ordinaria decidiera la controversia.

Al respecto, 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.

Según este criterio, la fecha del deceso de Díaz Zuluaga fue el 26 de enero de 2017, lo que significa que la norma aplicable conlleva al estudio de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

Establecido lo anterior, se trae a colación lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 por medio del cual se modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, que frente 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 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;*  
(...)

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 objeto de estudio, para la sala no existe discusión frente a la causación del derecho, toda vez, que la demandada reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes a la hija procreada por la demandante y el causante; sin embargo, lo que sí se encuentra en discusión, es precisamente el requisito de convivencia de 5 años respecto de la demandante con el causante previo a su deceso.

Al respecto, se procedió a escuchar la prueba testimonial absuelta por la señora Consuelo Zuluaga Muñoz (Min. 2:54-12:33) quien refirió que actualmente vive en Chococito (Florida), que la demandante fue la esposa del causante quien era su hijo; que ella era casi una niña cuando se fue a vivir con su hijo a su casa, que ella para esa época se encontraba estudiando; que después se fueron a vivir a Florida y allí pagaban arriendo; que el hijo se consiguió un trabajo en el trapiche, que el causante hasta el último momento respondió económicamente por la demandante y la hija en común; que ella quedó en embarazo cuando vivía en su casa, que vivieron como 5 años allí; que en Florida vivieron como 6 meses y que allí fue cuando el causante tuvo el accidente; que ya tenían la niña en esa época; que el causante estuvo 4 días hospitalizado y falleció.

Agrega, que la demandante vivió con el causante hasta el momento de su deceso, que quien proveía por los gastos del hogar era el fallecido; que en su casa vivía con su esposo y otra hija, que la demandante no se separó del causante.

Aunado a lo anterior, Biky Patricia Feria Flórez al absolver el interrogatorio de parte formulado (Min. 13:00-20:31) manifestó que vive actualmente en Florida, que lleva viviendo allí aproximadamente 5 o 6 años; que actualmente trabaja en un local de comidas rápidas; que se conoció con el causante en junio de 2005, que se fueron a vivir como a finales de ese mismo mes; que la mayoría del tiempo vivieron en la casa paterna del causante, pero que se fueron de allí porque surgieron diferencias con su suegro; no sabe porque algunos familiares del causante manifestaron que se habían separado en el año 2014, que el disgusto de ellos era porque decidió velar el cuerpo en la casa de su abuela, desde ese tiempo comenzó la enemistad; que al momento del deceso del causante no estaban viviendo donde los padres de este, que vivieron con estos más o menos 4 años; que el causante falleció como consecuencia de un accidente de tránsito el 21 de enero y falleció el 26 del mismo mes; que el accidente fue antes de ir a trabajar; que se enteró porque el cuñado le avisó que estaba en la Clínica Cristo Rey; que llamaron al cuñado porque el causante después del suceso quedó consiente y así lo pidió y que alcanzó a hablar con él 2 minutos,



porque el estado de salud era delicado y que estuvo en la clínica acompañando al causante y hasta el momento del deceso.

Ahora bien, la parte demandada, centra su reproche en que no se prueba el requisito de convivencia y que los señores Esteban, Javier y Consuelo en la investigación administrativa indicaron que la pareja se había separado en el año 2014.

Por lo anterior, una vez estudiada la prueba aportada al expediente, incluso la referida investigación administrativa, se evidencia que en efecto los señores Esteban Díaz Nuñez –padre del causante- y Javier Díaz –hermano del causante- indicaron que la pareja se había separado; no obstante, nada se advierte de las supuestas manifestaciones rendidas en aquella época por la señora Consuelo Zuluaga –mamá del difunto-, quien contrario a lo indicado en el recurso de apelación, se presentó a declarar ante notario el 2 de mayo de 2017 y en la misma se advierte que la pareja convivió desde el 1° de junio de 2005 hasta el 26 de enero de 2017 –fecha del deceso de Díaz Zuluaga-; además, ratificó sus dichos con la prueba testimonial absuelta.

Situación contraria frente a los señores Esteban Díaz Nuñez y Javier Díaz, de quienes no se advierte declaración alguna, como tampoco fueron citados como testigos para ratificar los supuestos dichos respecto de la separación aludida, por lo que no es como lo quiere hacer ver la pasiva de que el requisito de convivencia no se acreditó, pues de ser así debió controvertir tal supuesto y no fue así.

Ilustrado lo anterior, se evidencia que en efecto FERIA Flórez cumple con el requisito de convivencia para ser beneficiaria del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a partir del 26 de enero de 2017, a razón de 13 mesadas anuales, con el incremento declarado por el Gobierno Nacional, en cuantía de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Ahora bien, en aras de establecer el valor por retroactivo a reconocer por parte de Colfondos SA, una vez estudiada la excepción de prescripción, se encuentra que la fecha del deceso del causante fue el 26 de enero de 2017, la demandante elevó la reclamación administrativa el 14 de febrero de 2017, la entidad a través de comunicado le reconoció el 50% de la prestación económica a la hija menor de la pareja y el resto quedó en suspenso (f.º 40 y ss) y la demanda se presentó el 3 de noviembre de 2017.

Es así, que esta Sala no encuentra prescrita mesada alguna, por cuanto la acción se instauró dentro del término trienal que consagra el artículo 151 del CPTSS, al calcular el retroactivo pensional a partir del 26 de enero de 2017 actualizado hasta el 30 de septiembre de 2021, arroja la suma de \$24.681.216, situación que da lugar a modificar parcialmente el numeral cuarto de la sentencia proferida en primera instancia, para actualizar el cálculo por este concepto.

Por último, frente a los intereses moratorios, se encuentran consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así:

*«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 efectuó el pago».*

Ahora bien, de vieja data, la alta Corporación ha sostenido que, por regla general, los intereses moratorios analizados proceden cuando existe retardo en el pago de las mesadas pensionales, pues las entidades de seguridad social están obligadas al reconocimiento y pago oportuno de las pensiones, según lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política.

Es así, que el legislador los consideró como un aspecto netamente resarcitorio y no como una sanción, por ende, su imposición no está sujeta a estudiar la conducta de la administradora de pensiones o si su actuar estuvo fundado en la buena fe, pues es ajeno al contexto en

que se haya centrado la discusión del derecho pensional, en ese entendido, solo basta que se verifique la tardanza en el pago de la mesada pensional y así lo han dejado sentado las sentencias CSJ SL10728-2016, CSJ SL662-2018, CSJ SL1440-2018 y CSJ SL4932-2020.

Expuesto lo anterior y teniendo en cuenta la norma citada, considera esta Sala que la entidad incurrió en mora en el reconocimiento de la prestación económica, por ende, cumplido el tiempo de gracia que tenía para resolver, habiéndose reclamado el 14 de febrero de 2017, se reconocerán los intereses moratorios a partir del 14 de abril de 2017 hasta el momento en que se haga efectivo su pago.

Por todo lo anterior expuesto, se confirmará en lo demás la sentencia proferida en primera instancia.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta instancia al no salir adelante el recurso propuesto por la parte demandada Colfondos SA, correrán a cargo de esta, se fijan como agencias en derecho la suma de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en favor de la parte activa.

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 parcialmente el numeral cuarto de la sentencia 125 del 16 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado Trece Laboral del circuito, en el sentido de actualizar el cálculo del valor por retroactivo reconocido y que deberá pagar Colpensiones a partir del 26 de enero de 2017 hasta el 30 de septiembre de 2021, en un equivalente a \$24.681.216, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida por el *A quo*.

Tercero: COSTAS a cargo de la parte demandada Colfondos SA y en favor de la parte activa, se fijan como agencias en derecho la suma de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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

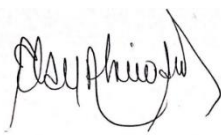
Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

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

## Anexo. Retroactivo

| RETROACTIVO |            |            |            |               |                      |
|-------------|------------|------------|------------|---------------|----------------------|
| Año         | % Reajuste | Mesada     | 50%        | Nº de mesadas | Total                |
| 2017        | 5,75%      | \$ 737.717 | \$ 368.859 | 12            | \$ 4.426.302         |
| 2018        | 4,09%      | \$ 781.242 | \$ 390.621 | 13            | \$ 5.078.073         |
| 2019        | 3,18%      | \$ 828.116 | \$ 414.058 | 13            | \$ 5.382.754         |
| 2020        | 3,80%      | \$ 877.803 | \$ 438.902 | 13            | \$ 5.705.720         |
| 2021        | 1,61%      | \$ 908.526 | \$ 454.263 | 9             | \$ 4.088.367         |
|             |            |            |            |               | <b>\$ 24.681.216</b> |