

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veinticinco (25) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

| | |
|-------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Proceso | : Ordinario de Segunda Instancia |
| Demandantes | : MARLENY DE JESÚS ARBOLEDA VALENCIA MARÍA DE LOS ÁNGELES SERNA GARCÍA |
| Demandada | : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES |
| Radicado | : 05001 31 05 016 2019 00307 01 , al que se acumuló el 05001 31 05 009 2019 00391 01 |
| Providencia | : Sentencia |
| Temas y Subtemas | : Seguridad Social –pensión de sobrevivientes causada por muerte de pensionado, disputada entre compañera permanente y cónyuge- |
| Decisión | : Modifica Sentencia condenatoria |
| Sentencia No | : 172 |

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

1 De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

ANTECEDENTES

DEMANDA INICIAL

Pretensiones:

Se solicita se condene al reconocimiento y pago de **pensión de sobrevivientes** con ocasión de la muerte del señor **Jorge Jacob Pineda Rodríguez**, a partir del **14 de agosto de 2018**, quien era pensionado por vejez, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, intereses moratorios o indexación, costas procesales.

Hechos relevantes:

Se afirma que el señor Jorge Jacob Pineda Rodríguez falleció el día 14 de agosto de 2018; se encontraba pensionado por vejez, según Resolución No 10947 de 2010; en el año 2016 demandó a COLPENSIONES para el reconocimiento de incrementos pensionales en favor de su cónyuge Marleny de Jesús Arboleda Valencia, tramitado en el Juzgado Sexto Municipal de Pequeñas Causas con Radicado 2016-01089, accediéndose a lo pretendido mediante Sentencia del 8 de marzo de 2019.

La demandante reclamó pensión de sobrevivientes el día 6 de septiembre de 2018, en calidad de cónyuge, habiendo contraído matrimonio el 21 de junio de 1975 y convivido hasta el 14 de agosto de 2018. También elevó petición la señora María de los Ángeles Serna García como compañera permanente el día 4 de octubre de ese año, siendo negada mediante Resolución SUB 289978 del 6 de noviembre de 2018, aduciendo que no se acreditó el requisito de convivencia durante los últimos cinco (5) años con cónyuge y que

con la compañera, hubo una relación sentimental desde el 6 de julio de 1991, compartiendo los fines de semana, hasta la fecha de la muerte de aquél; decisión confirmada mediante actos administrativos SUB 330481 del 26 de diciembre de 2018 y DIR 180 del 8 de enero de 2019.

Expone la demandante que desde el año 2015, su cónyuge presentaba afecciones de salud, por lo que recibía atención hospitalaria en casa por la EPS SURA, en la vivienda que ocupaban en el barrio Aranjuez, donde falleció su esposo.

DEMANDA de MARÍA DE LOS ÁNGELES SERNA GARCÍA

Sostiene que la señora Marleny de Jesús y el señor Jorge Jacob, desde el año 1991 rompieron todo vínculo sentimental y afectivo, pero habitaban la misma casa en habitaciones diferentes, ya que el causante estaba pendiente de las necesidades de sus hijos, situación que se mantuvo hasta el día de su muerte; aduce que inició convivencia con el señor Jacob el día 6 de julio de 1991, procrearon a Catalina Andrea y Angela María Pineda Serna, gemelas nacidas el 1º de septiembre de 1992, se mantuvieron unidos en forma continua hasta el fallecimiento de su compañero y si bien era de viernes a domingo, extendiéndose hasta los lunes siempre y cuando fueran festivos, ya que en semana se quedaba en casa de la señora Marleny de Jesús. Detalla que a raíz de un accidente sufrido por el causante el día 6 de mayo de 2018, luego de la hospitalización, fue llevado por sus hijos a casa de la señora Marleny, donde no se le permitía el ingreso a la señora María de los Ángeles; hasta la data del incidente, siempre compartieron, viajaron a diferentes lugares en el departamento y el país. Reclamó

la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente, siendo negada a través de Resoluciones SUB 289978 del 6 de noviembre de 2018, SUB 947 y DIR 180 de 2019.

RESPUESTA A LAS DEMANDAS

COLPENSIONES a través de apoderados, admitió lo referente a la calidad de pensionado por vejez del causante, el matrimonio con la señora Marleny de Jesús, la sentencia condenatoria en el proceso tramitado en el Juzgado de Pequeñas Causas, las reclamaciones y el contenido de los actos administrativos citados en la demanda; se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones que denominó inexistencia de las obligaciones reclamadas, improcedencia de indexación, buena fe, imposibilidad de condena en costas, prescripción, compensación, innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín**, mediante Sentencia del 10 de marzo de 2022, declaró que a las señoras Marleny de Jesús Arboleda Valencia en calidad de cónyuge y María de los Ángeles Serna García como compañera permanente, les asiste derecho a recibir la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor Jorge Jacob Pineda Rodríguez; **condenó** a COLPENSIONES a reconocer a la **cónyuge Marleny de Jesús retroactivo pensional** por valor de **\$152.070.476**, liquidado entre el 14 de agosto de 2018 y el 31 de marzo de 2022, equivalente al **82,09%** de la prestación y continuar pagándola a partir del mes de

abril de esta anualidad, en la suma de **\$3'459.026**; en favor de la **compañera permanente María de los Ángeles**, condenó al pago de retroactivo por valor de **\$33'178.002**, por el periodo 14 de agosto de 2018 al 31 de marzo de 2022, correspondiente al **17,91%**, que a partir de abril de 2022 corresponde a **\$754.674**; lo anterior sin perjuicio de los incrementos legales. Autorizó realizar los respectivos descuentos con destino al Sistema de Salud. Condenó al pago de **indexación** sobre el retroactivo pensional y absolvió de la pretensión de intereses moratorios. **Se abstuvo de imponer condena en Costas**, por cuanto la demandada actuó en cumplimiento de un deber legal.

RECURSOS DE APELACIÓN

El apoderado de la señora **María de los Ángeles Serna García** quien demanda en calidad de **compañera permanente**, **solicita se modifique el porcentaje reconocido**, teniendo en cuenta que conforme a la investigación administrativa y lo demostrado, **la pareja mantuvo la unión desde julio de 1991 hasta el 14 de agosto de 2018**, sin que este tiempo se vea afectado por el hecho de compartir los días viernes, sábados, domingos y festivos, porque lo hicieron **en forma ininterrumpida, durante 27 años**. El **monto** reconocido se debe modificar, ya que en el año 2010 la pensión de vejez se reconoció por valor de \$2.692.565 y aplicando el IPC al año 2022 sería de \$4.213.699, lo que conlleva a **variar el valor del retroactivo**. Pide **se revise el IBL** afirmando que no en pocas ocasiones el I.S.S. liquidaba de manera errada las pensiones de vejez. El Juez no dijo nada sobre la **mesada 14**, debiéndose reconocer, **por causarse la prestación antes del 31 de julio de 2011 y se trata de sustitución pensional**. Se concedan

intereses moratorios, pues COLPENSIONES debió realizar un análisis exhaustivo, procediendo a reconocer la prestación a ambas demandantes en sede administrativa. Por las mismas razones se revoque la absolución en **costas** y condene por este concepto.

El apoderado de **COLPENSIONES manifiesta que si bien ya hay una providencia en la que se ordenó reconocer incrementos pensionales por cónyuge a cargo, no se cumplió con la carga de la prueba**, pues el solo registro civil de matrimonio no da lugar a tener por cumplida la convivencia exigida; ambas demandantes sostienen convivencia hasta el último día de vida con el causante, lo cual debieron acreditar por lo menos en los **últimos cinco (5) años; requisito que no cumple la señora Marleny**, ya que la señora Cielo Zapata como vecina dijo que los visitaba una vez al mes, no dio cuenta de situaciones concretas sobre la relación y no es suficiente para el convencimiento; la señora Carmen Cecilia tampoco es concreta, prueba testimonial que no es suficiente y no da detalles en cuanto a tiempo, modo y lugar del vínculo marital; la afiliación en salud de la señora Marleny no conduce a tener por demostrada la convivencia. Respecto a la demandante **María de los Ángeles** la carga de prueba resulta mayor, ya que no estaba declarada la unión marital y **no arrima suficientes elementos para demostrarlo**; los testimonios no dan certeza sobre circunstancias particulares como los lugares a donde iban, cómo distribuía sus ingresos o aportes, lugar donde hacía el mercado, solo se dijo que era cuestión de fines de semana o cada mes, sin demostrar conocimiento pleno; no siendo razonable que la testigo Carmen Cecilia suministre una fecha exacta de inicio de convivencia lo que no podía estar tan arraigado en su memoria. **Solicita se evalúe la decisión adoptada en el Juzgado de**

Pequeñas Causas Laborales y la prueba testimonial utilizada para proferir condena en contra de COLPENSIONES; siendo cierto que el señor Jorge pasó sus últimos días en una vivienda en Aranjuez y allí recibió atención médica, lo que por sí solo no da cuenta de la convivencia como pareja con la señora Marleny; debiéndose revocar la Sentencia de Primera Instancia.

Alegatos de conclusión:

Las apoderadas de la señora Marleny de Jesús Arboleda Valencia y COLPENSIONES reiteraron argumentos expuestos en el trámite de Primera Instancia y al sustentar el recurso de apelación.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación** y se conocerá en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir, radica en verificar si hay lugar a modificar o revocar la Sentencia de Primera Instancia; analizándose si las demandantes, quienes reclaman en calidad de compañera permanente y cónyuge de pensionado fallecido, demuestran el requisito de convivencia efectiva exigido para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, así como las pruebas presentadas; en caso positivo, se estudiará si hay lugar a revisar el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, el porcentaje reconocido de la pensión sobrevivientes, procedencia de la mesada catorce, intereses moratorios y condena en Costas.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente modificar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

1. Acerca del cumplimiento del requisito de convivencia efectiva durante por lo menos cinco (5) años antes del fallecimiento del señor Jorge Jacob:

No es objeto de discusión en esta Segunda Instancia, que el señor Jorge Jacob Pineda Rodríguez falleció el día 14 de agosto de 2018 (fl 53 archivo 01), quien percibía pensión de vejez reconocida por el I.S.S. mediante Resolución No 109947 del 16 de diciembre de 2010, con efectos a partir del 1° de octubre de ese año, en cuantía de \$2.692.565, sobre un ingreso base de liquidación de \$2.991.739 al cual se aplicó el 90% (fl 13 archivo 01); la señora Marleny de Jesús Arboleda Valencia y el señor Jorge

Jacob contrajeron **matrimonio el día 21 de junio de 1975** (fl 51 archivo 01).

Las **reclamaciones administrativas** fueron agotadas, por la señora Marleny de Jesús el día **6 de septiembre de 2018** y la señora María de los Ángeles el **4 de octubre de ese año**, siendo negada la sustitución pensional mediante Resolución SUB 289978 del **6 de noviembre de 2018**, donde se consignaron los resultados de la **investigación administrativa**, en los siguientes términos:

*“...De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, **se logró confirmar que el señor Jorge Jacob Pineda Rodríguez y la señora María de los Ángeles Serna García, sostuvieron una relación sentimental desde el 6 de julio del año 1991 donde compartieron momentos de pareja solo los fines de semana**, de acuerdo con la información de los familiares del causante y testigos extra juicios, **relación que perduró esta** (sic) **manera hasta el día 14 de agosto de 2018, fecha de fallecimiento del causante.***

(...)

*De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, **se confirmó que el señor Jorge Jacob Pineda Rodríguez y la señora Marleny de Jesús Arboleda Valencia, no convivieron en calidad de esposos los últimos 5 años de vida del causante.***

*Se resalta que los implicados **desde hace 27 años (1991) rompieron todo vínculo sentimental y afectivo pero habitaban la misma casa en habitaciones diferentes**, esto porque el causante siempre estuvo pendiente de las necesidades de sus hijos, **situación que se presentó hasta el día 14 de agosto de 2018 fecha de fallecimiento del causante...**” (Negritas fuera de texto).*

Decisión confirmada en actos administrativos SUB 330481 del 26 de diciembre de 2018, DIR 180 del 8 de enero de 2019.

Para el caso concreto, es aplicable el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, conforme al cual, son beneficiarios de la pensión de

sobrevivientes el (la) cónyuge o compañero (a) permanente, preceptuando en el **literal a) que, en caso de ser causada por muerte de pensionado (a), se deberá acreditar vida marital con el causante hasta su muerte y haber convivido con él no menos de cinco (5) años con anterioridad a su muerte.**

Convivencia efectiva que se ha exigido por un lapso no inferior a cinco (5) años, cuando se reclama el derecho causado **por la muerte de pensionado**, como en este caso, conforme a Sentencias de la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia** SL4283-2022, SL5270-2021, SL5034-2021, SL2820-2021, entre otras.

Sobre el requisito de la **convivencia** para acceder a la pensión de sobrevivientes, la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, ha indicado que entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común, lo que 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; ver en Sentencias SL 2090 de 2020, Radicado 79182, SL 2488 de 2020 Radicado 63783, SL 4263 de 2019 Radicado 64477, SL 2792 de 2019 Radicado 70226.

Así mismo, **en Sentencia SL100 de 2020** Radicado 67800, **reiterando** CSJ SL1015-2018 y CSJ SL4099-2017, indicó que **la pensión de sobrevivientes no emerge de la sola acreditación del vínculo matrimonial o de hecho** que los reclamantes aseguren haber tenido con el fallecido, pues jurisprudencialmente se ha sostenido que “...**tanto al cónyuge**

como al compañero permanente les es exigible el presupuesto de la convivencia efectiva, real y material, por el término establecido en la ley, por lo que no basta con la sola demostración del vínculo matrimonial, para tener la condición de beneficiario...”.

Debe indicarse que de perderse esa vocación de convivencia, **al desaparecer la vida en común de la pareja o su vínculo afectivo, se deja de ser miembro del grupo familiar del otro y bajo esas circunstancias igualmente deja de ser beneficiario de su pensión de sobrevivientes**; convivencia que debe corresponder a una comunidad de vida estable, permanente y firme, forjada en el amor responsable, la ayuda mutua, el afecto, apoyo económico, asistencia solidaria y acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de un proyecto de vida en pareja responsable y estable (SL1399 de 2018 Rad. 45779, SL 15932 de 2017 Rad. 53212, SL 16949 de 2016 Rad. 46478, SL 12442 de 2015 Rad. 47173, entre otras).

Una vez **valorada la prueba testimonial** practicada en audiencia, conformada por las declaraciones de **María Cielo Zapata Aguirre** (vecina y amiga de la señora Marleny de Jesús hace 20 años) y **Carmen Cecilia Pineda Rodríguez** (hermana del causante), así como el **interrogatorio rendido por las demandantes, se llega a igual conclusión que en primera instancia**; toda vez que tanto la señora Marleny de Jesús (cónyuge) como la señora María de los Ángeles (compañera permanente), conocían sobre la existencia de las dos relaciones que sostuvo el señor Jorge Jacob con cada una de ellas; la señora Carmen Cecilia brindó información detallada respecto a que su hermano convivió con la cónyuge desde cuando contrajeron matrimonio en el año

1975, unión en la que procrearon dos hijos; luego en el año **1991**, el señor Jacob inició la relación de convivencia como pareja con la señora María de los Ángeles y con ella también procreó dos hijas, alternándose en la convivencia con ambas señoras, durante la semana y los fines de semana, respectivamente, manteniendo en cada una de las viviendas objetos de uso personal y cumpliendo con los deberes como padre de familia en los dos hogares, hasta su muerte en el año 2018, aunque había falencias en la relación con la cónyuge. Por su parte, la testigo María Cielo expuso que siempre conoció a la señora Marleny conviviendo con el señor Jorge como esposos, sin que conociera a la demandante María de los Ángeles.

No habiendo lugar a descartar la credibilidad de la prueba testimonial, por el hecho de no informar datos respecto a circunstancias particulares como los lugares a donde iba el causante con sus parejas, cómo distribuía sus ingresos o aportes en ambos hogares o en qué sitios hacía el mercado; pues lo cierto es que las declarantes dieron su versión sobre lo que conocieron y en ello ofrecen convencimiento.

Lo anterior, concordado con **prueba documental** obrante en el expediente, según la cual, **la señora Marleny de Jesús fue beneficiaria de su cónyuge en el Sistema de Salud, desde el 1º de julio de 1995 hasta el 14 de septiembre de 2018**, según certificado de EPS SURA expedido el 19 de noviembre de ese año (fl 55 archivo 01). **El 31 de agosto de 1979 la pareja en calidad de cónyuges, adquirió inmueble en Medellín barrio Aranjuez en CR 51 C No 86-64** (fl 62); según **historia de Clínica Medellín** en atención médica del 9 de marzo de 2015 por cardiología y en otras posteriores, aparece como **segundo indentificador Marleny Esposa** (fls 98, 155); en autorización a Clínica Cardio Vid para

expedir historia clínica, suscrita por el pensionado, aparece el permiso en favor de *Marleny Arboleda Esposa* (fl 160); **el 8 de mayo de 2018 la cónyuge suscribió pagaré en blanco con carta de instrucciones, en favor de Clínica Cardio Vid** por los servicios de salud prestados al señor Jorge Jacob (fls 216 a 218).

La compañera permanente aportó registro civil de nacimiento de Catalina Andrea y Ángela María Pineda Serna, hecho ocurrido el día 1° de septiembre de 1992, en la Clínica del Prado de Medellín, procreadas con el señor Jorge Jacob, cuyo registro se efectuó el día 7 del mismo mes y año (fls 18 a 21 archivo 09).

Según el contenido de la **investigación administrativa** adelantada por la firma COSINTE-RM con el objetivo de *validar los extremos de convivencia*, se encuentra lo siguiente (fls 59 a 84 archivo 09):

“...Análisis de las pruebas recolectadas. Se estableció que el señor Jorge Jacob ... era el esposo de la señora Marleny de Jesús ... desde el 21 de junio del año 1975, con quien tuvo 2 hijos, igualmente se estableció que convivió con la señora María de los Ángeles ... desde el 6 de julio del año 1991 con quien tuvo 2 hijos...”

Como **entrevistas a familiares y vecinos** realizadas por dicha compañía, se destacan las de la señora **Carmen Pineda (hermana del causante)**, quien manifestó que ***“...conoce a María de los Ángeles ... ellos conviven juntos ... compartiendo todos los fines de semana desde el sábado hasta el domingo y si era festivo hasta el lunes ... para ellos la señora María Serna era la pareja permanente de su hermano ... se conocieron en el colegio, todos los fines de semana iba a la casa de la señora María de los Ángeles, le compraba el mercado y las cosas de las hijas ... Jorge Jacob tenía su matrimonio con la señora Marleny de Jesús y con ella permanecía todos los días de lunes a viernes,***

pero no había convivencia entre ellos, ni un vínculo sentimental ... estaban separados de cuerpos, con ella vivía en el barrio Aranjuez; con María Serna tenía una convivencia agradable y con Marleny era un compromiso ... falleció en la casa de la esposa...”.

Por su parte, el señor **Miguel Pineda (hermano del fallecido)** expuso “...***su hermano convivió con la señora María de los Ángeles desde el año 1991 y con la señora Marleny convivió desde que se casaron, entre semana permanecía en la casa de la señora Marleny y los fines de semana con la señora María Serna, tuvo dos hijos con cada una ... su hermano le decía que la señora María era muy especial con él ... el causante falleció en la casa de Aranjuez ... les decía que ya no tenía ningún tipo de relación sentimental con la señora Marleny ... su hermano tenía unas creencias muy arraigadas y por eso no se separó de la señora Marleny ... su hermano dormía en una habitación y cama aparte...”.***

Pruebas que dan cuenta del cumplimiento del requisito de convivencia de las demandantes con el causante, durante un tiempo superior a los últimos cinco (5) años anteriores a la muerte de aquél. **Encontrando esta Sala de Decisión Laboral que hay lugar a confirmar la Sentencia de Primera Instancia**, en cuanto condenó al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor de las demandantes, por estar probado el requisito de convivencia marital efectiva, con la señora Marleny de Jesús desde el **21 de junio de 1975** y con la señora María de los Ángeles desde el **1º de julio de 1991**, manteniéndose ambas en forma simultánea hasta la muerte de aquél ocurrida el día **14 de agosto de 2018**.

Sin que haya operado prescripción sobre mesadas pensionales (el derecho a la pensión no prescribe), teniendo en cuenta que las **reclamaciones administrativas** fueron agotadas, por la señora Marleny de Jesús el día **6 de septiembre de 2018** y

la señora María de los Ángeles el **4 de octubre de ese año**; sin que transcurriera el término trienal, conforme a lo señalado en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; como se indicó en Primera Instancia.

2. En cuanto a que se revise el IBL de la prestación que percibía el causante, afirmando el apoderado de la señora María de los Ángeles que no en pocas ocasiones el I.S.S. liquidaba de manera errada las pensiones de vejez; ello **no es procedente** toda vez que se trata de una pretensión que no hace parte del presente proceso, donde lo debatido es si las demandantes reunían los requisitos para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte del señor Jorge Jacob, pero en ningún momento se discutió sobre si estuvo bien reconocida o no la pensión de vejez; aspecto que de entrarse a resolver vulneraría el debido proceso y derecho de defensa de la entidad demandada.

3. Procedencia de la mesada catorce, afirmando el apoderado de la señora María de los Ángeles que debe reconocerse por haberse causado la prestación antes del 31 de julio de 2011 y tratarse de sustitución pensional:

Al respecto, **de conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005, a partir de su vigencia (29 de julio de ese año), no se podrán recibir más de 13 mesadas, excepto para quienes perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán 14 mesadas; indicando en**

el inciso 4º que "En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos".

Sobre el tema, la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, en **Sentencia SL5141-2019**, reiterando SL13267 de 2016 y Rad 29907 del 3 de abril de 2008, **señaló que la pensión de sobrevivientes, a causa de una sustitución pensional, no es un derecho originario sino derivado de uno previamente causado y por tanto, su trasmisión es procedente en favor de los beneficiarios en las mismas condiciones que venía siendo concedida, incluyendo la mesada catorce**, en caso que el pensionado por vejez la percibiera; veamos:

*“...Bajo ese entendimiento, para el sub examine, se tiene que **el derecho pensional de sobrevivientes que la actora reclama, es un derecho derivado de la pensión de vejez** que le fue reconocida al señor Vanegas Restrepo, a partir del 1 de enero de 1981, mediante Resolución n° 02334 de 1990; de suerte que, tal y como lo concluyó el juez de primera instancia, **la entrada en vigencia del citado Acto Legislativo, no pudo afectar su cuantía y los derechos accesorios a esta, como la citada mesada catorce**, pues, se insiste, **a esa fecha, constituía una prerrogativa pensional adquirida que quedó salvaguardada ante el cambio normativo...**”*
(Negritas fuera de texto).

En el caso concreto, **el causante adquirió el estatus de pensionado por vejez a partir del 1º de octubre de 2010**, según Resolución No 109947 del 16 de diciembre de ese año (cumple el requisito de haberse causado antes del 31 de julio de 2011); **sin embargo, la mesada reconocida en cuantía inicial de \$2.692.565, supera los tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2010 era de \$515.000 y por tanto, no hay lugar al reconocimiento de la mesada catorce.**

4. En lo referente a que la señora María de los Ángeles y el señor Jorge Jacob mantuvieron la unión desde julio de 1991 hasta el 14 de agosto de 2018, sin que este tiempo se vea afectado por el hecho de compartir los días viernes, sábados, domingos y festivos, porque lo hicieron en forma ininterrumpida, durante 27 años, debiéndose modificar el monto y el retroactivo pensional; encuentra esta Judicatura que le asiste razón al apoderado, toda vez que:

El Juzgado estableció un total de 15.750 días de convivencia entre el causante y las demandantes, de los cuales, con la señora Marleny de Jesús fueron 12.930 correspondientes al **82.09%** y con la señora María de los Ángeles 2.820 días equivalentes al **17.91%**, **teniendo en cuenta que con la cónyuge fueron 5 días entre semana y 2 días el fin de semana con la compañera permanente.**

Cuantificación que no se observa sea la que corresponda – de un lado porque en la vida de las personas, más de tantos años de convivencia no puede asegurarse la vida de pareja se hubiera desarrollado así como se menciona y esa interpretación o conteo llevaría a conclusiones tan desfasadas como que si uno de los integrantes de la pareja está fuera de la ciudad por razones de trabajo u otras, ese tiempo no contaría y cómo entender demostrado en este caso por ejemplo, que la convivencia fue por los días que se menciona, una relación marital para efectos del tiempo de convivencia, no puede medirse solo por los días en que se ven o están juntos, que en últimas, es lo que se está contabilizando-.

Debiéndose tener en cuenta que, en estos casos de convivencia simultánea, la prestación económica se asigna *en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante* (entre días que se vieron y compartieron físicamente, con los que no);

tomándose el tiempo total de convivencia, para luego efectuar un reparto, de acuerdo al periodo o extremos temporales en que perduró la unión marital con cada pareja.

En el caso concreto, tenemos que entre el 21 de junio de 1975 (fecha del matrimonio con Marleny de Jesús) y el 14 de agosto de 2018 (fallecimiento), transcurrieron 43.14 años; el causante convivió con su cónyuge en forma exclusiva hasta el 30 de junio de 1991 (16.03 años) que corresponden al **37.15%** del total del tiempo y en esa misma proporción tiene derecho a la mesada; el restante **62.85%** se divide entre las dos demandantes en igual proporción (31.425% para cada una), ya que la convivencia simultánea se dio entre el 1° de julio de 1991 (cuando inició con la compañera permanente) y se mantuvieron hasta la muerte de aquél, el día 14 de agosto de 2018.

De acuerdo a la anterior explicación, **a la cónyuge corresponde el 68.575% y a la compañera permanente el 31.425%, sobre la mesada pensional** y en tal sentido, se modificará la Sentencia de Primera Instancia, **lo que apareja el retroactivo pensional liquidado por el Juzgado** (que se tratará en el numeral 6).

5. El apoderado de la señora María de los Ángeles solicita se revise el monto de la pensión de sobrevivientes, ya que en el año 2010 la pensión de vejez se reconoció por valor de \$2.692.565 y aplicando el IPC al año 2022 sería de \$4.213.699, lo que conlleva a variar el valor del retroactivo; sin que le asista razón en este aspecto, toda vez que revisada la liquidación efectuada por el

Juzgado, se observa que para el año 2022 obtuvo igual valor que el referido por el recurrente y coincide con el obtenido por esta Judicatura al aplicar los correspondientes valores por IPC.

6. Modificación del retroactivo pensional:

Realizados los cálculos correspondientes, tenemos que para el **14 de agosto de 2018**, cuando falleció el causante, la mesada corresponde a **\$3.665.963** (aplicando actualización con base en el IPC sobre la mesada reconocida al pensionado en el año 2010); calculado el retroactivo pensional **hasta el 31 de julio de 2023**, se obtiene la suma de **\$260.629.026**, de los cuales el **68.575% corresponde a la cónyuge Marleny de Jesús (\$178.726.355) y el 31.425% a la compañera permanente María de los Ángeles (\$81.902.672).**

A partir del **1º de agosto de 2023** la mesada pensional que corresponde a **\$4.766.537**, será pagada por COLPENSIONES en favor de las demandantes, en proporción del **68.575% a la cónyuge Marleny de Jesús (\$3.268.652) y del 31.425% a la compañera permanente María de los Ángeles (\$1.497.884);** con derecho a **trece (13) mesadas al año** y sin perjuicio de los incrementos legales. Se anexa liquidación:

| RETROACTIVO PENSIONAL | | | | |
|-----------------------|-------|------------|---------------|-------------------|
| Año | IPC | No mesadas | Valor pensión | Total Retroactivo |
| 2010 | 3,17% | | \$ 2.692.565 | \$ - |
| 2011 | 3,73% | | \$ 2.777.919 | \$ - |
| 2012 | 2,44% | | \$ 2.881.536 | \$ - |
| 2013 | 1,94% | | \$ 2.951.845 | \$ - |
| 2014 | 3,66% | | \$ 3.009.111 | \$ - |

| | | | | |
|-------|--------|----|----------------|---------------|
| 2015 | 6,77% | | \$ 3.119.244 | \$ - |
| 2016 | 5,75% | | \$ 3.330.417 | \$ - |
| 2017 | 4,09% | | \$ 3.521.916 | \$ - |
| 2018 | 3,18% | 5 | \$ 3.665.963 | \$ 20.407.192 |
| 2019 | 3,80% | 13 | \$ 3.782.540 | \$ 49.173.023 |
| 2020 | 1,61% | 13 | \$ 3.926.277 | \$ 51.041.598 |
| 2021 | 5,62% | 13 | \$ 3.989.490 | \$ 51.863.368 |
| 2022 | 13,12% | 13 | \$ 4.213.699 | \$ 54.778.089 |
| 2023 | | 7 | \$ 4.766.537 | \$ 33.365.756 |
| TOTAL | | | \$ 260.629.026 | |

| | | |
|--------------------------|--------|----------------|
| Distribución retroactivo | 68,58% | \$ 178.726.355 |
| | 31,43% | \$ 81.902.672 |

| | | |
|---------------------|--------|--------------|
| Distribución mesada | 68,58% | \$ 3.268.652 |
| | 31,43% | \$ 1.497.884 |

7. Es de anotarse que **en lo referente a que se evalúe la decisión adoptada en el Juzgado de Pequeñas Causas Laborales y la prueba testimonial utilizada para proferir condena en contra de COLPENSIONES**, encuentra esta Judicatura que, con la prueba testimonial y documental obrante en este proceso, la cual fue amplia y suficientemente analizada en el numeral 1. de esta providencia, se llega a la convicción sobre los derechos a la pensión de sobrevivientes de las aquí demandantes, en los términos anotados anteriormente. Sin que el apoderado recurrente hubiera hecho explícito algo relacionado con la prueba contenida en ese proceso por incrementos pensionales, que tuviera efectos distintos, como por ejemplo contradicciones o falsedades u otros hechos, que cambiaran lo decidido por el Juez de Primera Instancia.

8. En cuanto a que se imponga condena por concepto de intereses moratorios y Costas a cargo de COLPENSIONES, se mantendrá la decisión absolutoria de primera instancia, explicando el Juez que la demandada actuó en cumplimiento de un deber legal; ello es así, ya que en estos casos, donde el derecho está disputado entre cónyuge y compañera permanente, la entidad de seguridad social está facultada para dejar en suspenso el reconocimiento hasta cuando la jurisdicción ordinaria defina a quién debe asignarse y en qué proporción, según lo establece el artículo 6° de la Ley 1204 de 2008; siendo procedente **confirmar** la condena por **indexación**.

En los anteriores términos quedan atendidos los temas objeto de apelación, incluyendo la revisión de todos los aspectos que fueron objeto de condena en contra de COLPENSIONES.

COSTAS:

Se condenará en Costas en Segunda Instancia a cargo de COLPENSIONES, al no haber prosperado el recurso de apelación formulado, fijándose las agencias en derecho en suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.160.000), en favor de cada una de las demandantes; conforme a lo señalado en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **MODIFICA** la Sentencia de Primera Instancia de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa y en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES, en los siguientes aspectos:

a) Proporción en que se distribuye el derecho a la pensión de sobrevivientes, correspondiente a la señora Marleny de Jesús Arboleda Valencia en calidad de cónyuge que queda en el 68.575% y a la señora María de los Ángeles Serna García como compañera permanente en el 31.425%.

b) Valor del retroactivo pensional, equivalente a ciento setenta y ocho millones setecientos veintiséis mil trescientos cincuenta y cuatro pesos M/L (**\$178.726.354**) en favor de la señora Marleny de Jesús Arboleda Valencia y ochenta y un millones novecientos dos mil seiscientos setenta y dos pesos M/L

(\$81.902.672) para la señora María de los Ángeles Serna García, liquidado entre el 14 de agosto de 2018 y actualizado hasta el 31 de julio de 2023.

c) A partir del 1° de agosto de 2023 la mesada pensional que corresponde a cuatro millones setecientos sesenta y seis mil quinientos treinta y siete pesos M/L **(\$4.766.537)**, será pagada por COLPENSIONES en favor de las demandantes, **en proporción del 68.575% a la cónyuge Marleny de Jesús Arboleda Valencia** tres millones doscientos sesenta y ocho mil seiscientos cincuenta y dos pesos M/L **(\$3.268.652)** **y del 31.425% a la compañera permanente María de los Ángeles Serna García** un millón cuatrocientos noventa y siete mil ochocientos ochenta y cuatro pesos M/L **(\$1.497.884)**, con derecho a **trece (13) mesadas al año** y sin perjuicio de los incrementos legales.

Todo lo anterior de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia en todo lo demás, de acuerdo a lo indicado en la parte motiva.

TERCERO: Se **CONDENA en Costas en Segunda Instancia a cargo de COLPENSIONES**, fijándose las agencias en derecho en suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$1.160.000), en favor de cada una de las demandantes; según se explicó.

CUARTO: Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, por el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma por quienes en ella intervinieron.

Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

**Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación
se relaciona:**

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandantes : **MARLENY DE JESÚS ARBOLEDA VALENCIA
MARÍA DE LOS ÁNGELES SERNA GARCÍA**
Demandada : **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**
Radicado : **05001 31 05 016 2019 00307 01**, al que se
acumuló el **05001 31 05 009 2019 00391 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –pensión de sobrevivientes causada
por muerte de pensionado, disputada entre
compañera permanente y cónyuge-
Decisión : Modifica Sentencia condenatoria
Sentencia No : 172

FECHA SENTENCIA: 25 de agosto de 2023

CONSTANCIA DE FIJACIÓN **CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Fijado hoy martes 29 de agosto de 2023 a las 8:00 a.m.
Desfijado hoy martes 29 de agosto de 2023 a las 5:00 p.m.

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
Secretario