

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario instaurado por MARIA ANDREA RIVERA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-, con vinculación por pasiva de ALLISON y BRIAN STEVEN HIGUITA RIVERA (Archivo 05) (Radicado 05001-31-05-005-2022-00332-01).

Se RECONOCE PERSONERIA para actuar a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, a la abogada Valentina Gómez Agudelo, con tarjeta profesional No. 156.773 del C.S. de la J., conforme al poder que le fue conferido.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su cónyuge Carlos Alberto Higuita a partir del 01 de agosto de 2019 luego de acaecida su muerte, junto con los intereses moratorios, la indexación y las costas del proceso.

Al efecto narró que contrajo matrimonio con Carlos Alberto Higuita el 24 de abril de 2004, unión de la que nacieron Allison y Brian Steven Higuita Rivera

el 16 de octubre de 2014 y el 02 de agosto de 2004, respectivamente. Que el señor Higuita falleció estando afiliado a Colpensiones el 31 de julio de 2019 habiendo solicitado el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la que por resolución SUB301755 del 31 de octubre de 2019 le fue concedida a sus hijos, pero negada en su calidad de cónyuge por no acreditar el requisito de convivencia, siendo interpuestos los recursos de ley, resueltos de forma negativa por las resoluciones SUB334847 del 07 de diciembre de 2019 y SUB301755 del 31 de octubre de 2019. Agregó que para el año 2017 frente a las continuas agresiones crueles físicas y psicológicas que le eran proporcionadas por su cónyuge, decidieron no cohabitar, pero con continuidad de la relación sentimental.

COLPENSIONES dio respuesta oportuna al líbello con oposición a lo pedido en razón a no estar acreditada la convivencia de los cónyuges durante los 5 años anteriores a la muerte. Como excepciones de mérito propuso las de inexistencia de la obligación de reconocer y pagar pensión de sobrevivientes por no cumplimiento de los requisitos legales, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación, compensación, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas y descuentos del retroactivo por salud.

ALLISON HIGUITA RIVERA se hizo presente en el trámite por medio de curador *ad litem*, el que al dar respuesta a la demanda se aleja de sus pedimentos por encontrar que no se halla satisfecho el requisito de convivencia que haga a la demandante beneficiaria de la prestación por muerte en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993. Propuso las excepciones de no pago de dobles mesadas, inexistencia de la obligación por falta del requisito de convivencia y prescripción de las mesadas pensionales.

BRIAN STEVEN HIGUITA pese a ser notificado en debida forma por medios electrónicos, se abstuvo de arrimar pronunciamiento, sobre quien por auto

del 11 de noviembre de 2022 se dio por no contestada la demandada (Archivo 18).

Surtido el trámite de rigor, el 07 de febrero de 2023 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia en la que DECLARÓ que la demandante en calidad de cónyuge sobreviviente acredita ser beneficiaria a la pensión de sobrevivientes al demostrar convivencia con el causante. ORDENÓ reconocer el derecho pensional a partir de la ejecutoria de la decisión. CONDENÓ a Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante la pensión de sobrevivientes a partir del 01 de agosto de 2019 pero con disfrute a partir de la ejecutoria de la decisión en cuantía mensual de \$580.000 de manera vitalicia y con derecho a acrecimiento una vez extinguido el derecho de Allison Higuera Rivera, con razón de 13 mesadas anuales, sobre la que operan los descuentos en salud, disponiendo que el valor prestacional mensual para 2023 corresponde a la suma de \$1.160.000. CONDENÓ a Colpensiones a reconocer a la demandante el retroactivo que se cause desde la ejecutoria de la sentencia. CONDENÓ en costas a la demandada, fijando por agencias en derecho la suma de \$2.320.000.

Colpensiones se apartó de la antedicha determinación por considerar que tratándose de cónyuges separados de hecho, la entidad da aplicación a la sentencia C-515 de 2019, y teniendo en cuenta que de la investigación se desprende que la convivencia de la pareja se presentó entre 2004 y 2017 debe tenerse por requisito a tener en cuenta la existencia de una compañera permanente y como en este caso no de ese modo ocurrió, debió convivir la demandante con el fallecido 5 años anteriores a su muerte y como evidentemente ese aspecto no se dio, la decisión debe revocarse.

La Sala igualmente, en el marco de lo que regula el artículo 69 del CPTSS, conoce del asunto en el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones en los puntos no atacados.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

No es tema de discusión al interior del plenario que María Andrea Rivera y Carlos Alberto Higuita contrajeron matrimonio el 24 de abril de 2004 (Pág. 14 Archivo 03), de donde procrearon a Brian Steven y Allison Higuita Rivera (Págs. 15-16 Archivo 03); el señor Higuita, encontrándose afiliado a la administradora convocada falleció el 31 de julio de 2019, evento desafortunado que derivó en el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a sus hijos quienes para tal data eran menores de edad (Págs. 18-30 Archivo 03), cuya cuantía final lo fue del SMLMV que para esa anualidad equivalía a \$828.116; en igual oportunidad, fue negado el derecho a la demandante por no evidenciarse acreditado el requisito de convivencia exigido por ley, decisión que se confirmó en sede de reposición y apelación (Págs. 32-36 Archivo 03 y Archivo 41 Exp. Administrativo).

Acorde con lo anterior y a los argumentos de la alzada, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a establecer si María Andrea Rivera acredita en debida forma el requisito de convivencia, necesario para ser beneficiaria en su calidad de cónyuge de la pensión de sobrevivientes con causa de la muerte del afiliado Carlos Alberto Higuita ocurrida el 31 de julio de 2019. De ser ello así, habrán de definirse los términos de la concesión, la procedencia de los intereses moratorios y la asignación de las costas procesales.

Pues bien, para resolver se tiene que la normatividad aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el óbito del afiliado el 31 de julio de 2019, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003 para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes

deprecada, que en su literal a) señala como beneficiarios de la prestación *“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”*.

... 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;

Así, para quien pretenda ser beneficiaria de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de cinco años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado, en concordancia con lo definido por la SU 149 de 2021, que se opuso a la postura jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que determinó como verdadero alcance del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, *in dubio pro operario*, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado (Ver SL1730-2020 reiterada en SL3843-2020, SL3785-2020, SL4606-2020, SL489-2021, SL362-2021, SL1905-2021, SL2222-2021 y SL5270-2021), con el argumento de violar tal decisión directamente los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional sin justificación objetiva, y no armonizar con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia.

Adicionalmente, dadas las circunstancias específicas del caso la H. Corte Suprema de Justicia también en su interpretación literal de la norma, le dio una especial relevancia al concepto de unión conyugal y en ese sentido, privilegió el derecho del cónyuge a recibir la pensión de sobrevivientes, aun cuando estuviera separado de hecho del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no necesariamente anteriores al deceso, sino en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

Ello naturalmente, en voces de la Corporación presupone que no hay vida en común de la pareja de casados al momento de la muerte vínculo afectivo, comunicación solidaria y ayuda mutua que permita considerar que los lazos familiares siguieron vigentes, señalándose por la Corporación en sentencias como la SL1869-2020, SL2015-2021, SL5260-2021, SL2318-2022 y SL3651-2022 la exigencia de una relación de familia actuante pese al rompimiento de la vida en común no está en armonía con la ley, de acuerdo al actual criterio, por lo que aun pregonándose que se mantuvo un vínculo de solidaridad y acompañamiento espiritual o económico hasta el momento de la muerte, no será ello objeto de valoración o análisis pues no se exige y se configura en un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b) artículo 13 Ley 797 de 2003.

Se clarificó igualmente por la Corte atendiendo el punto estricto de apelación de la entidad demandada, desde la sentencia con radicado 41637 del 24 de enero de 2012 que tal postura se predica también, para cuando no existe compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado bajo criterios de equidad y justicia, en la medida que no sería proporcional privar a la (el) esposa (o) del reconocimiento de la pensión, en el evento de no concurrir aquel supuesto, cuyo alcance es la protección de quien desde el matrimonio aportó a la

construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social; y *“si el derecho incorporado en ese literal, otorgaba esa prerrogativa a la (el) cónyuge cuando mediaba una (un) compañera (o) permanente, no podía existir argumento en contra, ni proporcionalidad alguna, que se le restara cuando aquella no se hallaba, pues entonces la finalidad de la norma no se cumplía”*, (Ver SL1510-2014, SL3973-2020 y SL557-2023),

En tal contexto, debe brotar del acervo probatorio que existió con el fallecido Higuita una convivencia ininterrumpida de por lo menos cinco (5) años anteriores a la muerte o en cualquier tiempo, encontrándose debidamente acreditada la calidad de cónyuge de la actora por medio del registro civil de matrimonios que da cuenta de su celebración dada el 24 de abril de 2004 (Pág. 14 Archivo 03).

Para tal efecto, fue recepcionado el testimonio de LEIDY SIOMARA HOYOS RIVERA- *Hermana de la demandante*-, quien señaló que la demandante convivió con el causante desde el año 2001 para luego contraer matrimonio en el año 2004, convivencia que se dio de manera continua hasta el año 2017 cuando se presentó una separación por virtud de una relación extramatrimonial sostenida por el señor Higuita que generó distintos conflictos con su hermana y que los obligaron a apartarse volviendo él a vivir con su madre, y María Andrea con su familia, pero que a los pocos días retomaron su relación como un noviazgo, donde Carlos Alberto iba a amanecer en 3 o 4 días a la semana y seguía en colaboración económica con sus hijos y su esposa. Señaló que el trato en general durante la convivencia fue buena pero que al final se tornó en un poco agresiva de parte de él, quien la *“estrujó”* en dos oportunidades; agregando que para la época de la muerte la pareja tenía planeado retomar la convivencia junto con sus hijos.

Igualmente, la administradora promovió la investigación administrativa del caso, realizada por un tercero (Archivo 23), cuyas conclusiones orbitaron

en una convivencia comprobada acorde a documentación recaudada, entrevistas y trabajo de campo entre el año 2004 y el 2017 cuando se presentó una separación de cuerpos, sin que para el momento del óbito haya sido reanudada.

Con lo anterior basta para pregonar lo acertada que resulta la decisión que concedió el derecho perseguido a la demandante, por cuanto si bien es patente que la convivencia por el lapso que la ley en su estricto rigor impone no fue cumplido, porque para el momento del infortunio la pareja afrontaba una separación física desde el año 2017 y no por existir alguna circunstancia justificante como se pretendió hacer ver desde el escrito de demanda, sino por decisión de romper para ese momento el núcleo familiar vigente, si se dan los presupuestos jurisprudenciales para quien se encontraba separada de hecho del causante con un tiempo de convivencia de más de cinco (5) años en cualquier tiempo pero con vínculo matrimonial vigente, que es a lo que se ata el derecho pensional, dado que es esa unión la que confiere derechos y asigna obligaciones personales y subjetivos a los consortes, y, por consiguiente, permite incluirlos como miembros de su grupo familiar (Ver SL 1399-2018 reiterada en la SL2308-2023), habilitándose para el caso de la señora Rivera la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes, puesto que está por fuera de cualquier discusión la celebración del matrimonio sin divorcio o cesación del vínculo por más de 13 años, lo que permite dar por demostrada su condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, permaneciendo despejado que el derecho no se derruye por ausencia de la concurrencia de una compañera permanente.

Ahora, siendo indiscutido que la causación del derecho se dio al momento de ocurrir la contingencia *-31 de julio de 2019-*, el *A quo* decidió que como Colpensiones había venido sufragando la pensión a los hijos del fallecido, y últimamente solo en cabeza de Allison Higueta porque Brian alcanzó la mayoría de edad sin que ostente la condición de estudiante, y que era María Andrea Rivera en su calidad de madre quien reclamaba y administraba la

mesada pensional, su retroactivo no se reconocía desde la data de la muerte, sino que se impuso su pago a partir de la fecha de la ejecutoria de la providencia, decisión que se halla acertada puesto que la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, ha dispuesto que de acuerdo con las particularidades de cada caso, a partir de la teoría del “*efecto liberatorio*” habilita la posibilidad de que, aun cuando el derecho se causa al momento de la fecha de fallecimiento, el pago de la misma, se inicie en fecha diferente, lo que se da en eventos como cuando las mesadas efectivamente canceladas por la respectiva administradora lo fueron a favor de un miembro del mismo grupo familiar de quien demanda, por tener la posibilidad de beneficiarse de tales pagos, en virtud de actuar como representante legal del menor a quien le fue reconocida la prestación (Ver SL540-2021, 1019-2021, SL5316-2021).

Así, como en este caso patente es que María Andrea Rivera recibió y efectuó el cobro total de forma mensual del 100% de esa asignación pensional en cabeza de Allison y Brian Higueta el efecto liberatorio definido por la Alta Corporación da paso a que Colpensiones de reconocimiento a la prestación una vez esté en firme la decisión judicial dentro de este trámite, con lo que no se afecta el devengo pensional ni los intereses de la demandada.

La mesada pensional en efecto para el año 2023 asciende a \$1.160.000, correspondiendo la suma de \$580.000 a la demandante en su condición de beneficiaria en concurrencia con su hija Allison Higueta que percibirá en igual cuantía mientras conserve las condiciones que dieron origen a ese derecho.

Conforme a lo expuesto, la providencia apelada y ocnsltada será confirmada.


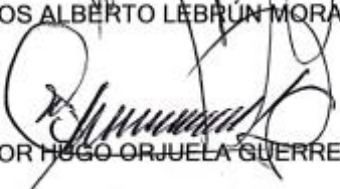
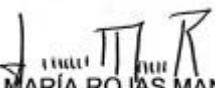
Conforme a lo que pregona el artículo 365-3 del CGP, las costas estarán a cargo de Colpensiones, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$1.160.000.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia venida en apelación Y consulta de fecha y procedencia conocidas. Las costas son como quedó dicho en la parte motiva.

Notifíquese la presente decisión por EDICTO (num.3°, lit. d., art. 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en concordancia con el auto 550-2021 CSJ).

Los Magistrados,


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

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

Radicación:	05001310500520220033201
Proceso:	ORDINARIO LABORAL
Demandante:	MARIA ANDREA RIVERA
Demandado:	COLPENSIONES
M. P.	CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo:	12/12/2023
Decisión:	CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, 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 término de fijación del edicto.

Se fija hoy 13/12/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

Secretario