

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL****SENTENCIA 175**

(Aprobado mediante Acta del 27 de octubre de 2023)

Proceso	Acumulación proceso ordinario
Demandante	Thalía Antonia Quiñones Ortiz
Radicado	76001310500120200010801
Demandante	Dalia Daissy Ibarra Vallecilla
Radicado	76001310500620210019601
Demandado	Protección S.A.
Litisconsorte necesario	Sugey y Hembert Iván González Ibarra y, Annie Yulieth González Quiñones
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Adiciona - Confirma

En Santiago de Cali, el día 04 de diciembre de 2023, la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **María Isabel Arango Secker**, **Carolina Montoya Londoño** y **Fabian Marcelo Chavez Niño**, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedemos a resolver el recurso de apelación de la sentencia 74 del 11 de mayo de 2023, proferida dentro del proceso ordinario promovido por **Thalia Antonia Quiñones Ortiz** y, en el que se acumuló el que promovió **Dalia Daissy Ibarra Vallecilla** contra **Protección S.A.**

ANTECEDENTES

Para empezar, pretende la demandante el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes como consecuencia del deceso de su cónyuge Ember González Arboleda a partir del 4 de enero de 2014, que se condene al pago de la mesada pensional desde el 1 de septiembre de 2019, junto con las mesadas adicionales. De igual forma, en representación de su hija discapacitada el reconocimiento del 50% de la prestación económica desde el 4 de enero de 2014, a los intereses moratorios desde el 1 de septiembre de 2019, de manera subsidiaria a la indexación y, las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, convivió con Ember González Arboleda por más de 11 años, que el 24 de marzo de 2001 contrajeron nupcias y convivieron hasta la fecha de su deceso, esto es, el 4 de enero de 2014, que procrearon dos hijas Kelly Zuleyma y Annie Yulieth González Quiñones, asimismo, que mediante sentencia 73 del 30 de junio de 2015 el Juzgado Segundo de Familia de Buenaventura declaró en interdicción absoluta a Kelly Zuleyma González Quiñones y nombró como curadora legítima a su mamá Thalía Antonia Quiñones Ortiz.

De igual forma, refirió que como consecuencia del deceso de González Aristizábal le fue reconocido el 50% de la pensión de sobrevivientes en su favor y el otro porcentaje en favor de la hija discapacitada, pero que el 20 de septiembre de 2019 la demandada suspendió la pensión solicitada, debido a que Ibarra Vallecilla había presentado petición, situación que la llevó a presentar recurso de revisión, pero la entidad al resolver, le indicó que se debía acudir ante la justicia ordinaria laboral para dirimir el conflicto.

La Juez de conocimiento a través de providencia, admitió la demanda y dispuso la vinculación de Dalia Daissy Ibarra Vallecilla, en calidad de litisconsorte necesario.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por un lado, Protección S.A., no se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que el beneficio pensional se debe otorgar a quien demuestre la calidad de beneficiario, pero que es el juez de conocimiento quien debe decidir el asunto. Propuso la excepción previa de falta de integración al contradictorio de Dalia Daissy Ibarra, en calidad de litisconsorte necesario, como de fondo, las de excepciones inexistencia de la obligación, buena fe, inexistencia de los intereses moratorios, la innominada o genérica, prescripción y compensación.

Por su lado, Ibarra Vallecilla representada por apoderada judicial al dar contestación se opuso a las pretensiones por carecer de fundamento fáctico y soporte legal, en su lugar, solicitó que se reconozca la prestación económica en su favor. Propuso las excepciones de innominada y existencia de otro proceso con las mismas partes.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La apoderada judicial de Ibarra Vallecilla presentó la solicitud de acumulación del proceso con el que promovió Quiñones Ortiz, el juzgado de conocimiento dispuso mediante auto oficiar al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, para proceder a la acumulación de procesos. Situación a la que se dio cumplimiento a través de Auto 1391 del 19 de noviembre de 2021 y fue decretada su acumulación mediante providencia del 9 de diciembre de 2021.

Revisada la demanda promovida por Ibarra Vallecilla, pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes como consecuencia del deceso de Ember González Arboleda, los intereses moratorios, la indexación y las costas procesales. Fundamentó sus pretensiones en

que convivió con el causante por espacio de 34 años hasta la fecha de su deceso, fruto de la unión procrearon 2 hijos actualmente mayores de edad y que elevó petición ante el fondo demandado para que le fuera reconocida la prestación económica, pero le fue negada.

Notificada en debida forma Quiñones Ortiz (demandante del presente proceso), representada por apoderado judicial dio respuesta a la vinculación dentro del proceso promovido por Ibarra Vallecilla, con la cual se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que no tiene derecho al reconocimiento de la prestación económica. Propuso las excepciones de dolo, mala fe de la demandante y la genérica o innominada.

Protección S.A., guardó silencio en el proceso promovido por Ibarra Vallecilla. Por su lado, la juez de conocimiento dispuso la vinculación de Suguey González Ibarra en ambos procesos.

Mediante providencia del 10 de noviembre de 2022, la juez de primer grado dispuso la vinculación de Annie Yulieth y Hembert Iván González Ibarra, este último, al dar contestación de la demanda promovida por Quiñones Ortiz, se opuso a las pretensiones por carecer de fundamento y soporte legal. Propuso la excepción de innominada. La juez de conocimiento tuvo por no contestada la demanda por parte de Annie Yulieth González Ibarra y de Suguey González Ibarra.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia 74 del 11 de mayo de 2023, declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada PROTECCIÓN S.A. dentro de la demanda instaurada por la señora THALIA ANTONIA QUIÑONEZ ORTIZ, en consecuencia, condenó a PROTECCIÓN S.A, a reconocer el 50 % de la pensión de sobrevivientes

con ocasión al fallecimiento del afiliado EMBER GONZALEZ ARBOLEDA, el pasado 14 de enero de 2014, en favor de la señora THALIA ANTONIA QUIÑONES ORTIZ en su calidad de cónyuge supérstite y al pago de la suma de \$24.962.380, por concepto de mesadas pensionales, incluidas la adicional de diciembre causadas desde el 20 de septiembre de 2019 hasta el 30 de abril de 2023. Autorizó los descuentos a salud dejando a salvo la mesada adicionales, en atención a lo previsto en la Ley 100/1993, art.143 inciso 2, en concordancia con el Decreto 692/1994, art. 42 inciso 3.

Condenó a PROTECCIÓN S.A a pagar a favor de la señora THALIA ANTONIA QUIÑONES ORTIZ a partir del 01 de mayo de 2023, a continuar pagando una mesada en cuantía del \$645.449 = equivalente al 50% de la pensión de sobrevivientes, dicho monto se deberá incrementar anualmente con base en el IPC certificado por el DANE. Condenó a PROTECCIÓN S.A a pagar a favor de la señora THALIA ANTONIA QUIÑONES ORTIZ el retroactivo pensional adeudado debidamente indexado hasta la ejecutoria de la sentencia; y a partir de la ejecutoria de la sentencia, condenó al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y hasta la fecha del pago de la obligación.

Dispuso, mantener INCÓLUME el derecho pensional reconocido a favor de la señora KELLY ZULEMA GONZALEZ QUIÑONES en su calidad de hija inválida supérstite, por parte de PROTECCION S.A desde el 22 de enero de 2016. Absolvió a PROTECCIÓN S.A de las pretensiones incoadas en su contra por los señores DALIA DAISSY IBARRA VALLECILLA, SUGEY GONZÁLEZ IBARRA, ANNIE YULIETH GONZALEZ QUIÑONES y HEMBERT IVAN GONZALEZ IBARRA. Condenó a PROTECCIÓN S.A en costas, fijándose como agencias en derecho la suma de \$2.100.0000 en favor de la señora QUIÑONES ORTIZ. Y, en costas a DALIA DAISSY IBARRA VALLECILLA en favor de PROTECCIÓN S.A. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000.

Lo anterior fundamentada en que, no existe discusión frente al deceso de González Arboleda que fue el 4 de enero de 2014, que Quiñones Ortiz y el causante contrajeron matrimonio el 24 de marzo de 2001, que procrearon 2 hijas, que Kelly Zuleyma González Quiñones fue declarada interdicto mediante sentencia judicial, que la demandada le reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes a Quiñones Ortiz y el otro 50% en favor de su hija discapacitada, que el fallecido en vida tuvo dos hijos con Ibarra Vallecilla y que la demandada dispuso la suspensión del 50% de la prestación económica que disfrutaba Quiñones Ortiz.

Agrega, que ocurrido el deceso del causante en el 2014 la norma que regula el caso es la ley 797 de 2003, reiteró que el 50% de la prestación económica le fue reconocido a la hija discapacitada del fallecido y que a pesar de que el otro 50% le fue reconocido a Quiñones Ortiz, la demandada suspendió el pago, toda vez que Ibarra Vallecilla elevó petición el 30 de agosto de 2019, que conforme a la norma ella debe acreditar 5 años previos al deceso del causante y Quiñones Ortiz, esos 5 años, pero en cualquier tiempo.

Frente a esta última, procedió a valorar las pruebas aportadas, encontró que el vínculo matrimonial entre el causante y Quiñones no fue disuelto, de los testigos tanto de Quiñones Ortiz como de Dalia Daissy Ibarra Vallecilla, concluyó que el causante solo tuvo convivencia con Quiñones Ortiz desde 1989 inicialmente como compañeros permanentes y posteriormente en calidad de cónyuges desde el 24 de marzo de 2001 hasta la fecha del deceso del causante, ello, por cuanto los dichos de la señora Ibarra Vallecilla no se lograron corroborar con los testigos, pues Yolanda González Arboleda indicó que visitó a su hermano en Buenaventura en el 2010 por última vez y de ahí hasta su deceso supo que vivía con Ibarra porque su hermano se lo comentaba, pero que él vivía también con Quiñones; asimismo, hizo la valoración del testigo Guillermo González Arboleda, quien

refirió que su hermano solo iba donde Ibarra a llevarle plata a los hijos y que la última vez que visitó a la pareja fue en el 1984 y que no se dio cuenta de más, además, que antes de morir su hermano vivía con Quiñones y frecuentaba a Ibarra, que visitaba a sus hijos, que no desamparó a los hijos, pero no da certeza sobre la convivencia entre la pareja, asimismo, encontró que todos los testigos dejaron claro que el causante y Quiñones Ortiz convivieron hasta la fecha de su deceso.

Respecto al derecho que le pudiera corresponder a los hijos del causante, refirió que todos, excepto Hembert eran mayores de edad, pero que este no acreditó que se encontrara estudiando para aquella época.

Por lo anterior, ordenó que se vuelva a otorgar el 50% de la pensión que se suspendió en favor de Quiñones, al estudiar la excepción de prescripción, indicó que el 20 de septiembre de 2019 se suspendió la prestación económica, que la demanda se instauró el 20 de febrero de 2020, por ende, no se configuró la prescripción. Liquidó el retroactivo desde el 20 de septiembre de 2019 hasta el 30 de abril de 2023. Autorizó los descuentos a salud, dispuso que el monto de la pensión en 2023, equivalente al 50% de la mesada, será de \$645.449.

Respecto a los intereses moratorios, señaló que como es en el proceso que se resuelve el derecho pensional reclamado, no existe fundamento para imponer suma por ese concepto, por ende, ordenó la indexación y que a partir de la ejecutoria de la sentencia se causan los intereses moratorios.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de Protección S.A., interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que no se debe imponer condena por indexación, toda vez que la entidad no era la encargada de dirimir la controversia ante la existencia de conflicto entre

beneficiarios, además, se opuso a la condena en costas, toda vez que la entidad no estaba facultada para definir el presente asunto. En razón a ello, solicita que se revoque la indexación y las costas procesales impuestas a través de la sentencia proferida en primera instancia.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez recibido el proceso de la referencia, este despacho judicial admitió el recurso y se surtió la etapa de alegatos. Por su lado, la parte demandante (Quiñones Ortiz) presentó el escrito de alegatos, mientras que las demás partes no presentaron los mismos, dentro de la oportunidad procesal oportuna.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada de conformidad con el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por parte de la parte demandada (Protección S.A.). Asimismo, se hará el estudio en grado jurisdiccional de consulta en favor de Dalia Daissy Ibarra Vallecilla (compañera permanente) y de los hijos del causante Sugey y Hembert González Ibarra y, Annie Yulieth González Quiñones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Partiendo de los supuestos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, y teniendo de presente los argumentos del recurso de apelación formulado por la demandada, corresponde a esta instancia dilucidar si Protección S.A. se debe exonerar de la indexación de la cifra a la que fue condenada y de las costas

procesales. A su vez, como se dijo en precedencia, se estudiará el proceso en grado de consulta en favor de Dalia Daissy Ibarra Vallecilla y de los hijos del causante Sugey y Hembert González Ibarra y, Annie Yulieth González Quiñones.

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

- La demandante Quiñones Ortiz y Ember González Arboleda contrajeron nupcias el 24 de marzo de 2001 y el vínculo matrimonial se encuentra vigente.
- La pareja mencionada procreó 2 hijas, actualmente mayores de edad.
- González Arboleda, feneció el 4 de enero de 2014.
- Protección S.A., le reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes a Quiñones Ortiz (cónyuge) y el otro 50% a Kelly Zuleyma González Quiñones, hija común de esta y el fallecido, quien fue declarada interdicto a través de sentencia 73 del 30 de junio de 2015, tal como se evidencia en las pruebas aportadas.

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

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo

especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, la regla general, es que la fecha de la muerte determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes (SL2538 de 2021, entre otras). Además, el artículo 16 del CST establece el carácter de orden público de las normas en materia laboral, que, por lo tanto, son de aplicación inmediata.

Como se dijo en precedencia, en el presente caso no se encuentra en discusión que, el causante González Arboleda, feneció el día 4 de enero de 2014, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, siendo tal normativa, la que regula la situación pensional de la que pretenden derivar el derecho Dalia Daissy Ibarra Vallecilla y Thalia Antonia Quiñones Ortiz.

En primer lugar, la Sala procede a estudiar el derecho pensional del cual podrían ser beneficiados los hijos del causante, es decir, Sugey y Hembert González Ibarra y, Annie Yulieth González Quiñones, de quienes se observa que la primera nació el 10 de noviembre de 1984, lo que significa que cuando falleció su padre contaba con 29 años de edad, por ende, no le asiste derecho al reconocimiento de la prestación económica.

Ahora bien, frente a los hijos Hembert González Ibarra y Annie Yulieth González Quiñones, se evidencia que nacieron el 12 de febrero de 1990 y el 14 de enero de 1991, respectivamente y, aunque para la época del deceso de su padre contaban con 23 y 24 años de edad, no se encuentra acreditado que para ese momento se encontraran estudiando. Es así, que no se accede al beneficio pensional en favor de los hijos mencionados. En este punto, la Sala reitera que tal como se señaló en precedencia, a Kelly Zuleyma González Quiñones (hija

interdicto), le fue reconocido el 50% del beneficio pensional, y no ha sido sujeto de suspensión, por ende, su derecho permanece incólume.

Lo que sí es tema de discusión es el cumplimiento del requisito de convivencia, razón por la que se trae a colación el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 por medio del cual se modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, que respecto al derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañero (a) permanentes, señala:

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

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; (...)”

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

Respecto al requisito de convivencia, la CSJ en sentencias SL362 de

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

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

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

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

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

(...)

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

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

Significa lo anterior, que el requisito de convivencia es el elemento central y estructurador del derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, por ello, resulta imperiosa su demostración, lo que solo se logra a través de los medios probatorios y no solo con la mera manifestación de la parte que lo implora.

1. Dalia Daissy Ibarra Vallecilla.

Ilustrado lo anterior, una vez revisadas las pruebas aportadas al proceso, por un lado, frente al derecho pensional que reclama la señora Ibarra Vallecilla, se escucharon los testimonios de Yolanda González Arboleda, quien refirió que es hermana del difunto y vive en Tumaco, que conoce a Ibarra Vallecilla desde hace más de 37 años porque fue la primera persona con la que el causante vivió, que procrearon 2 hijos Hembert y Sughey González Ibarra, que siempre vivieron en el barrio Nayita ubicado en Buenaventura durante 37 años, que su hermano estaba en vacaciones y falleció en la casa paterna en Tumaco el 4 de enero de 2014 como consecuencia de un infarto, que cuando falleció su hermano estaba con Quiñones Ortiz, no sabe hasta cuando duró la relación con ella, que a pesar de vivir con Ibarra Vallecilla su hermano siempre iba a pasar vacaciones con las hijas y Quiñones Ortiz, que los 37 años que vivió con Ibarra el causante vivía directamente en Buenaventura, pero cuando se trataba

de fiestas de diciembre llegaba con sus hija y Quiñones Ortiz, posteriormente refirió que ambas eran esposas de su hermano y que con ambas vivía, que con Ibarra vivía en Nayita de Buenaventura, no recuerda el barrio donde vivía con Quiñones Ortiz, que el velorio de su hermano fue en Tumaco y después lo llevaron al sepelio a Buenaventura, no recuerda donde lo velaron en Buenaventura, que Ibarra Vallecilla no estuvo presente porque ellas eran enemigas, que estuvieron los hijos, que le consta que su hermano después de casarse con Quiñones Ortiz también vivía con Ibarra porque la visitaba.

Agrega, que su hermano empezó a vivir con Ibarra desde el 20 de febrero de 1980, no sabe la razón por la que su hermano no llevaba a Ibarra a Tumaco, que la que reclamó la pensión pretendida fue Quiñones Ortiz, que su hermana Hilda conocía a Ibarra, pero que no la quería, que su hermano conoció a Quiñones Ortiz en el trabajo, no sabe cuándo ni en qué circunstancias, que Ibarra vivía en su casa con sus hijos, que cuando viajaba a Buenaventura veía a su hermano con Ibarra, no sabe cómo hacía su hermano para repartir el tiempo en sus dos hogares, que ambas mujeres se conocían y sabían que su hermano estaba con las dos, que Ibarra asistió al sepelio del causante, que la última vez que visitó a su hermano fue en julio de 2010, pero que se comunicaba con su hermano continuamente por teléfono.

Por su lado, Guillermo González Arboleda, que también es hermano del causante, manifestó que conoce a Ibarra hace más o menos 40 años, que iba mucho a Buenaventura a visitar unos tíos, que el causante fue compañero permanente de Ibarra, que eso fue como desde 1980 hasta que falleció, que su hermano iba a visitar a la familia que vivía en Nayita, cree que iba de manera frecuente, que conoce a Quiñones porque era la compañera permanente de su hermano y no sabía que se había casado con él, que su hermano nunca le faltó a los hijos procreados con Ibarra, que los visitaba, cree que vivía en Bella vista y visitaba sus hijos en Nayita, que el causante siempre viajaba a visitar la familia en Tumaco, que falleció en Tumaco

por un infarto, que siempre viajaba a su casa paterna con Quiñones Ortiz y sus hijas, una de ellas discapacitada, la última vez que visitó a su hermano fue en 1983 o en 1984, pero mantenía en contacto con su hermano, reiteró que su hermano vivía con Quiñones Ortiz y visitaba a Ibarra y a sus hijos para dejarles para las golosinas, que su hermano no podía llevar a Ibarra a la casa paterna (no mencionó la razón), que Quiñones Ortiz sabía que el causante era compañero permanente de Ibarra hasta que se casaron.

De igual forma, manifestó que conoce a Hilda porque es su hermana y que entre hermanos había buena relación, que su hermano vivía con ambas mujeres, no sabe si Ibarra se fue a vivir a otra residencia, cree que su hermano manejaba los tiempos para vivir con las dos.

Al estudiar los anteriores testigos, se evidencia que si bien es cierto en algún momento en la vida del causante existió convivencia con Ibarra Vallecilla, no es menos cierto que esto ocurrió mucho antes del deceso de González Arboleda, y lo que aquí se requiere es la acreditación de esos 5 años de convivencia previos al deceso de aquel. Ahora bien, es de resaltar que la hermana del difunto lo vio por última vez en el año 2010, que tenía conocimiento de la convivencia entre la pareja porque su hermano se lo comentaba, es decir, no es una testigo directa, no tenía conocimiento de vista de la situación particular de la relación que existió entre esta pareja.

También se resalta de esta testigo sus contradicciones, pues hubo un momento en el que dijo que su hermano no vivía con Quiñones Ortiz, pero luego en el intento de acomodar su versión refirió que su hermano convivía con ambas demandantes al tiempo, situación que no es posible tener como probada en el presente caso.

Del testimonio rendido por el hermano del fallecido se destaca que también inicialmente dice que Ibarra Vallecilla y el causante

vivían juntos, que nunca se separaron, pero nótese que la última vez que los vio como pareja fue en el año 1984, y aunque en un principio dijo que su hermano vivía con aquella, posteriormente se contradujo al mencionar que su hermano pasaba a dejarle a sus hijos para sus gastos, que él visitaba a sus hijos, y contrario nunca hizo alusión a la posible convivencia que pudiera existir entre la pareja.

Y, si lo anterior no fuera suficiente, toda la prueba testimonial, incluida la que aportó la señora Quiñones Ortiz, esto es, las versiones absueltas por Luz Ana Quiñones Ortiz, Hilda González Arboleda y Flor Zeneida Rojas Panchano, quienes manifestaron que aquella vivió con el causante inicialmente como compañeros permanentes, que la pareja procreó dos hijas, una de ellas discapacitada, que vivieron hasta la fecha de su deceso y que a quien reconocían como la cónyuge en Tumaco era a Quiñones Ortiz, pues era con quien viajaba de vacaciones a disfrutar las fiestas decembrinas, dejan claro que el causante inició convivencia con esta y que posteriormente se casaron y que fue con ella con la que convivió hasta el 4 de enero de 2014, era con quien iba a Tumaco a pasar un tiempo con la familia paterna del causante, que Ibarra nunca iba a esos eventos, pero se desconoce la razón, que quien se encontraba al momento del deceso del causante era Quiñones Ortiz, Además, fue quien realizó los tramites de las honras fúnebres.

Así las cosas, para el Tribunal resulta fehacientemente acreditada la convivencia entre Quiñones Ortiz y el fallecido, por ende, comparte los argumentos señalados en la sentencia proferida en primera instancia, por ende, se ordenará la reactivación de la pensión de sobrevivientes en favor de Quiñones Ortiz desde el 20 de septiembre de 2019, pues esto no fue objeto de repulsa.

Aunado a lo anterior, tal como lo indicó la juez de primer grado, no se configura la prescripción, toda vez que la suspensión fue el 20 de septiembre de 2019, la demanda se radicó el 20 de febrero de 2020,

en ese sentido, no transcurrió el término de 3 años para que se declare probada la excepción.

Al verificar el retroactivo liquidado en primera instancia desde el 20 de septiembre de 2019 hasta el 30 de abril de 2023, arroja la suma de \$24.944.676, suma ligeramente inferior a la calculada por la juez de primer grado, y al no ser objeto de repulsa, permanecerá incólume la condena impuesta en primera instancia.

RETROACTIVO					
Año	% Reajuste	Mesada	N° de mesadas	50%	Total
2019	3.80%	\$ 973,534	3.6	486,767	\$ 1,752,361
2020	1.61%	\$ 1,010,528	13	505,264	\$ 6,568,434
2021	5.62%	\$ 1,026,798	13	513,399	\$ 6,674,186
2022	13.2%	\$ 1,084,504	13	542,252	\$ 7,049,275
2023		\$ 1,450,210	4	725,105	\$ 2,900,420
					\$ 24,944,676

Asimismo, la Sala procede a liquidar el retroactivo actualizado desde el 1 de mayo hasta el 31 de octubre de 2023, que arroja la suma de \$4.350.630, valor que también deberá pagar Protección S.A. en favor de Quiñones Ortiz, razón por la que se adicionará la sentencia proferida.

RETROACTIVO					
Año	% Reajuste	Mesada	N° de mesadas	50%	Total
2023	3.80%	\$ 1,450,210	6.0	725,105	\$ 4,350,630
					\$ 4,350,630

Frente a la indexación, cabe recordar que tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia, entre ellas en la C 815 de 1999, C 1433 de 2000 y la C 1064 de 2001, con el fin de contrarrestar la inflación se debe mantener el poder adquisitivo del salario (para el presente caso, de las mesadas), esto, con el fin de asegurar la conservación del valor real generado por

mesadas pensionales de manera periódica, en ese sentido, se mantiene incólume tal disposición.

Por último, respecto a la condena en costas procesales, el Tribunal advierte, que al revisar la contestación de la demanda por parte de Protección S.A. en el presente asunto, no se opuso a las pretensiones y contrario, lo único que hizo fue permitir que fuera la jurisdicción ordinaria laboral la que definiera el tema en conflicto, en ese sentido, se revocará el ordinal noveno de la sentencia proferida en primera instancia y en su lugar, se absolverá de la imposición de condena por ese concepto.

Se confirmará en lo demás la sentencia de primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

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

RESUELVE

Primero: ADICIONAR la sentencia 74 del 11 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de condenar a Protección S.A., al pago del retroactivo actualizado desde el 1 de mayo hasta el 31 de octubre de 2023, por valor de \$4.350.630, debidamente indexado, conforme lo expuesto.

Segundo: REOCAR el ordinal noveno de la sentencia proferida por el juzgado de primera instancia y en su lugar, se ABSOLVERÁ de las costas procesales.

Tercero: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida por la Juez de primer grado.

Cuarto: SIN COSTAS en esta instancia.

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

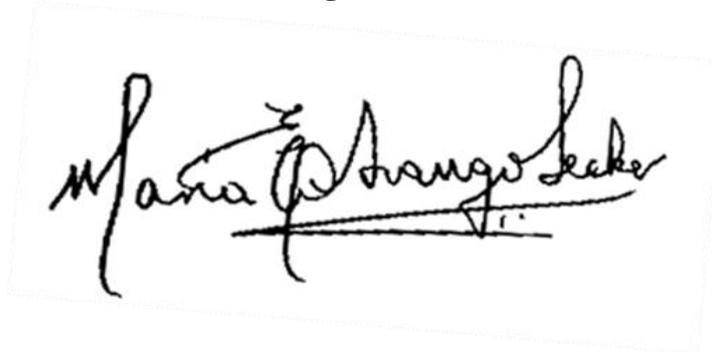
Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quienes 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.



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Magistrado



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Magistrada



CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

Magistrada