REPUBLICA DE COLOMBIA

Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

H A C E S A B E R:

Que el once (11) de marzo dos mil veinticuatro (2024), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-001-2022-00290-01 P.T. No. 20.800
NATURALEZA: ORDINARIO.
DEMANDANTE ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ.
DEMANDADO: COLPENSIONES.
FECHA PROVIDENCIA: ONCE (11) DE MARZO DE 2024.
DECISION: "**PRIMERO: CONFIRMAR** en su integridad la sentencia recurrida del 13 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta. **SEGUNDO: ADICIONAR** que la mesada pensional a favor de ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ es equivalente al salario mínimo mensual legal vigente y que acorde a la liquidación, se CONDENA a COLPENSIONES al pago del retroactivo causado desde el 25 de octubre de 2023 a febrero de 2024, por la suma de **$35.565.578,** sin perjuicio de las demás mesadas que se sigan causando hasta la inclusión en nómina, por las razones anteriormente expuestas. **TERCERO: CONDENAR** en costas de segunda instancia por la suma correspondiente en DOS (02) S.M.L.M.V a la demandada COLPENSIONES como apelante vencida, en favor de la demandante."

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy quince (15) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy diecinueve (19) de marzo de 2024, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Once (11) de Marzo de Dos Mil Veinticuatro (2024)

PROCESO:	**ORDINARIO LABORAL**
RADICADO ÚNICO:	**54-001-31-05-001-2022-00290-01**
RADICADO INTERNO:	20.800
DEMANDANTE:	ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES

MAGISTRADA PONENTE:
DRA. NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Procede la Sala a resolver dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ, contra COLPENSIONES radicado bajo el No. 54-001-31-05-001-2022-00290-01, y Radicación Interna No 20.800 de este Tribunal Superior, para decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 13 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

1. ANTECEDENTES

La señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ, mediante apoderado judicial, interpuso demanda ordinaria laboral contra COLPENSIONES para que se le reconozca sustitución pensional en razón al fallecimiento de su esposo pensionado DIONISIO GUTIERREZ RIVERA y a su vez se ordene pagar el retroactivo pensional causado desde el 25 de octubre de 2021, debidamente indexado.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones refiere:

- Que el señor DIONISIO GUTIERREZ RIVERA y la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ decidieron iniciar vida en común, por lo que el 29 de junio de 1967 contrajeron matrimonio en la parroquia de San Rafael en la ciudad de Cúcuta.

- Que en el año 1990 el Instituto De Seguro Social reconoció pensión de invalidez al señor DIONISIO GUTIERREZ RIVERA, ingresando en nómina el 1 de septiembre de 1990.

- Señala que conformó una sociedad conyugal con el señor DIONISIO GUTIERREZ RIVERA de manera continuada y permanente durante 55 años, hasta el 25 de octubre de 2021, fecha en la que falleció el señor DIONISIO GUTIERREZ. Menciona que de dicha convivencia efectiva tuvieron tres hijos:

CRISTHIAN GUTIERREZ MONSALVE, JOSE WILSON GUTIERREZ MOSALVE y JOSE FREDDY GUTIERREZ MONSALVE.

- Que con ocasión al fallecimiento de su esposo pensionado DIONISIO GUTIERREZ RIVERA, la actora presentó solicitud de reconocimiento de pensión sustitutiva ante COLPENSIONES, la cual fue negada por dicha entidad mediante resolución SUB-32816 el 8 de febrero de 2022, por lo que instauró recurso de reposición y de apelación los cuales confirmaron la decisión tomada previamente.

La demandada **COLPENSIONES** contestó a la demanda oponiéndose a las pretensiones, toda vez que no le asiste reconocimiento de pensión de sobreviviente a la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ, por no cumplir con los requisitos de Ley. Señala que la convivencia efectiva al momento de la muerte del titular de la pensión, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y que, por lo tanto, es el criterio rector, material o real que debe ser satisfecho, tanto por la cónyuge como por la compañera permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado, la sustituta obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Propone como excepciones INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INEXISTENCIA DE LA SANCIÓN MORATORIA, COBRO DE LO NO DEBIDO POR FALTA DE PRESUPUESTOS LEGALES PARA SU RECLAMACION, BUENA FE, PRESCRIPCION E INNOMINADA.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. Identificación del Tema de Decisión

En la presente diligencia, la Sala se pronuncia acerca del recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la sentencia del 13 de octubre de 2023 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, que resolvió lo siguiente:

> *"**PRIMERO: DECLARAR** QUE LA SEÑORA DEMANDANTE ROSA MIRIAM MONSALVE, CUMPLE CON LOS REQUISITOS DE LEY PARA ACCEDER A LA PENSION DE SOBREVIVIENTE EN CALIDAD DE CONYUGE SUPERSTITE DEL PENSIONADO FALLECIDO DIONISIO GUTIERREZ RIVERA, A PARTIR DEL 25 DE OCTUBRE DE 2021 CONFORME A LAS MOTIVACIONES QUE ANTECEDEN EN ESTA SENTENCIA.*
>
> ***SEGUNDO: ORDENAR** A COLPENSIONES, RECONOCER Y PAGAR A LA SEÑORA DEMANDANTE ROSA MIRIAM MONSALVE, TODAS LAS MESADAS PENSIONALES CAUSADAS Y NO CANCELADAS, A PASFRTOIR DEL 25 DE OPCTUBRE DE 2021 RECONOCIENDO LOS INTERESES MORATORIOS CONFORME EL ART. 141 DE 1993 SOBRE ESTAS SUMAS.*
>
> ***TERCERO: DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada COLPENSIONES.*

CUARTO: AUTORIZAR *a COLPENSIONES hacer los descuentos rubro salud que de manera legal debe realizar a reconocer y pagar.*

QUINTO: *COSTAS A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA*."

2.2. Fundamentos de la Decisión de Primera Instancia

El juez *a quo* fundamentó su decisión en lo siguiente:

- Que conforme las pruebas aportadas se encuentra acreditado el matrimonio que contrajo la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ y DIONISIO GUITIERREZ RIVERA el 29 de junio de 1967, a su vez se evidencia el registro civil de defunción a través del cual se registra el fallecimiento del señor DIONISIO GUITIERREZ RIVERA el 25 de octubre de 2021 y se evidencia el certificado de nómina de pensionado seccional Norte de Santander a través de la que se certifica que con resolución 4191 de 1990 se reconoció pensión de invalidez DIONISIO GUITIERREZ.

- Señala que COLPENSIONES justifica la negación de la pensión de sobreviviente en razón a que en la investigación administrativa realizada, no se logró demostrar la convivencia dentro de los últimos 5 años anteriores al fallecimiento; advierte que en este proceso se rindió interrogatorio de parte a la actora el cual presenta algunas inconsistencias que considera son en razón a la edad, pero conforme las pruebas documentales aportadas, se aclara la situación y es a través de los testigos que manifestaron conocer al señor Dionisio y a la señora Myriam desde hace 30 años siendo vecinos de toda la vida en Villa del Rosario, mencionando que quien sostenía el núcleo familiar era el señor Dionisio Rivera, como conductor de trasporte público.

- Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho encuentra acreditada las exigencias del Art.46 y 47 de la Ley 100 de 1993, por lo que es procedente ordenar a COLPENSIONES reconocer y pagar a ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge supérstite, reconociendo intereses moratorios.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN

3.1 De la parte demandada COLPENSIONES

La demandada interpuso recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Señala, que desde un principio COLPENSIONES tuvo fundamento para negar la prerrogativa solicitada, por lo que nunca se hizo bajo la mala fe o de manera arbitraria, en razón a que la norma lo autoriza para realizar una investigación que permita determinar y revisar que lo solicitado por la persona se ajuste a los lineamientos legales, investigación la cual arrojo conforme las entrevistas realizadas a los vecinos y declaraciones de la señora Isnelda Gutiérrez, Rosa Gutiérrez, Ana Maldonado y Neida Maldonado, evidenciaban que la actora vivía en una casa con la que convivo por un tiempo con el Causante Dionisio Gutiérrez, pero que se encontraban separados de cuerpo. Por dicho motivo se realizó la negativa de la pensión de sobreviviente, señala que, si bien los testimonios rendidos en juicio hablan de que el causante le brindaba ayuda a la demandante, esto no significa que convivieran juntos.

- En caso de confirmarse la decisión, manifiesta que no es procedente la condena de intereses moratorios, los cuales conforme ha establecido la jurisprudencia se causan cuando haya un verdadero motivo de retraso o de no querer cancelar, cuando no se encuentra justificaciones ciertas, en el presente caso COLPENSIONES tiene el deber de proteger los recursos públicos, en esa medida debe ser ajustado a la norma, de tal forma que la conducta desplegada es conforme lo establecido por la Ley.

- Frente las condena en costas, señala que estas no se encuentran debidamente probadas, por lo que no es procedente y que el actuar se encuentra bajo el marco de buena fe, que siempre la demandada ha estado atento a contestar las peticiones presentadas y la demanda, proporcionando la información que le fue requerida, mal puede decirse que se debe condenar en costa cuando el proceso deviene para que la Justicia sea quien decida de fondo sobre la situación de manera administrativa se decidió que no procedía.

4. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como la sentencia fue adversa a COLPENSIONES, se conocerá el Grado Jurisdiccional de Consulta de la sentencia, en virtud de lo establecido en el artículo 69 del C.P.T y S.S., modificado en artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

5. ALEGATOS

En auto que antecede se corrió traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión y estas manifestaron:

- **Parte Demandante:**

El apoderado judicial de la parte demandante manifiesta que su representada cumple a cabalidad con cada uno de los preceptos legales establecidos en los artículos No. 46 y 47 de la ley 100 de 1993, configurando de esta manera el reconocimiento de su derecho pensional, pues es la única persona que ostenta la calidad de beneficiaria directa la pensión de sobrevivientes.

Que la demandante demostró con suma claridad que contaba con más de 30 años de edad al momento de solicitar su derecho, asimismo, cumplió con la carga probatoria de demostrarle al juez ad quo que hizo vida marital con el causante hasta el día de su muerte, conviviendo con el pensionado DIONISIO GUTIERREZ por un término no menor a 5 años inmediatamente al fallecimiento, situaciones que fueron confirmadas con las pruebas testimoniales arrimadas, ya que las mismas brindan los elementos exactos para lograr un sano convencimiento de la verdad acaecida, pues de ella se logra extraer que la convivencia entre los cónyuges se extendió en el tiempo por más de 55 años, en los que siempre primó el amor, la ayuda mutua, la colaboración y lo más importante, el apoyo psicológico y económico entre cada uno de ellos.

- **Demandada COLPENSIONES:**

El apoderado judicial de COLPENSIONES solicita que se revoque la decisión de primera instancia y se absuelva a su representada. Argumenta que la convivencia efectiva al momento de la muerte del titular de la pensión

constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y que, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por la cónyuge como por la compañera permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que, sobrevenida la muerte del pensionado, la sustituta obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Que frente al requerimiento de acreditar que estuvo haciendo vida marital, la Corte ha sostenido que la finalidad es beneficiar a quienes realmente compartían vida con el causante, pues la pensión de sobrevivientes busca proteger a quien ha convivido permanente, responsable y efectivamente con el pensionado, asistiéndole en sus últimos días. Así se ampara una comunidad de vida estable y permanente, por oposición a una relación fugaz y pasajera.

6. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

6. DEL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que se va a desarrollar en el presente caso es el siguiente:

¿Si la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ en su condición de Cónyuge, tiene derecho a que COLPENSIONES, le reconozca y pague la sustitución de pensión causada por el fallecimiento del Señor DIONISIO GUTIERREZ RIVERA? De ser así, ¿Determinar si es procedente ordenar el pago de intereses moratorios y la condena en costas?

7. CONSIDERACIONES

El principal problema jurídico consiste en determinar si la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ por su calidad de Cónyuge del causante DIONISIO GUTIERREZ RIVERA, tiene derecho a que COLPENSIONES, le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes conforme establece el artículo 73 y 74 de la Ley 100 de 1993, alegando haber cumplido con el término de convivencia necesario para acceder a dicha prestación de manera exclusiva.

El juez *a quo* concluyó que conforme las pruebas aportadas y testimonios rendidos, se encuentran acreditados los requisitos exigidos por el Art.73 y 74 de la Ley 100 de 1993 para que la actora le sea reconocida la pensión de sobreviviente en razón a la muerte de su esposo fallecido y reconoció el pago de intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993.

En el presente asunto, están demostrados los siguientes hechos:

- Que la señora Rosa Myriam Monsalve de Gutiérrez y el señor Dionisio Gutiérrez Rivera, se casaron el 29 de junio de 1967 en la parroquia San Rafael, conforme lo establece el registro civil de matrimonio No.06884247 *(Carpeta.008; Pdf. Material Probatorio; Pág. 1)*

- Conforme certificado emitido por el ISS el 17 de julio de 2003 se tiene que mediante resolución No.4191 de 1990 se le reconoció pensión de invalidez al señor GUTIERREZ RIVERA DIONISIO, por un valor de $332.000 más incrementos de $46,480 y dos primas anuales cada una equivalente al valor mensual de la pensión. *(Carpeta.008; Pdf. Material Probatorio; Pág. 6)*

- Que el señor DIONISIO GUTIERREZ RIVERA falleció el 25 de octubre de 2021 conforme establece el registro civil de defunción No.08814524. *(Carpeta.008; Pdf. Material Probatorio; Pág. 2)*

- Que los señores Rosa Myriam Monsalve y Dionisio Gutiérrez Rivera tuvieron tres hijos los cuales en la actualidad son mayores de edad, conforme registros civiles de nacimiento aportados de José Fredy Gutiérrez Monsalve, José Wilson Gutiérrez Monsalve y Cristhian Gutiérrez Monsalve. *(Carpeta.008; Pdf. Material Probatorio; Pág. 14, 16 y 18)*

Sea lo primero advertir que como quiera que el señor Dionisio Gutiérrez Rivera, falleció el día 25 de octubre de 2021, la norma aplicable al caso es el numeral 1° del art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003, el cual dispone que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

> "*Los miembros del grupo familiar del* ***pensionado por*** *vejez o* ***invalidez*** *por riesgo común que fallezca.*"

Ahora respecto de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, la controversia se centra en la solicitud de la cónyuge del pensionado fallecido, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, determina que:

> "*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****;"*

De la lectura de la norma anterior, vemos que en lo que concierne al tiempo de convivencia es necesario la acreditación de la misma, 5 años continuos con anterioridad a la muerte del pensionado, pero la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su jurisprudencia de manera reiterada ha adoctrinado que «*la convivencia de la consorte con vínculo marital vigente y separación de hecho con el pensionado o afiliado en un periodo de 5 años*», **puede ser acreditado 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 (CSJ SL 41637, 24 en. 2012, CSJ SL7299-2015, CSJ

SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019).

De igual forma resalta la Corte Suprema De Justicia en sentencia SL 997 del 2021; *"Justamente, esa es la teleología y alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se reitera,* ***no dejar desamparado(a) al(la) cónyuge supérstite separado(a) de hecho que mantiene el vínculo marital vigente****, quien en su momento aportó a la construcción del derecho pensional del causante; pero, además, su contenido encuadra en las realidades o situaciones sociales que regula dicho precepto, esto es, no invisibiliza las diferentes circunstancias que generalmente rodean la dejación de la vida en comunidad entre esposos."*

e incluso la Corte en esta misma sentencia menciona que no es necesario la existencia de lazos de afecto;

> *"Precisamente, la no existencia de lazos de afecto frente a una persona con la que convivió, pero que por alguna circunstancia ya no forma parte de su vida****, no puede convertirse en una causal para negar un derecho, máxime cuando la ley a cuya interpretación se apela para tal desconocimiento, no contempla ese requisito****. Incluso si estableciera como exigencia tal paradigma decimonónico, que sería absolutamente contrario a los principios de igualdad y de equidad de género que establece nuestro ordenamiento constitucional, se haría más imperiosa la necesidad de su adecuación judicial a través de la interpretación para ampliar las categorías de protección a aquellas situaciones que no contempla la norma."*

De acuerdo a lo anterior, la Sala establece, que para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge supérstite del pensionado por vejez o invalidez que fallece, **no es exigible que haya convivido 5 años continuos con anterioridad a la muerte del pensionado**, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge y de haber vivido 5 años con el causante **en cualquier momento**, se da cumplimiento al supuesto previsto *en literal a)* del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes.

Para el presente asunto, como se advirtió, el causante dejó causado el derecho a pensión de sobrevivientes para sus beneficiarios y se procederán a evaluar las pruebas arrimadas al proceso, analizándola bajo los fundamentos de la sana critica, con el fin de establecer si efectivamente se logró acreditar la calidad exigida de Cónyuge, y la convivencia de por lo menos 5 años.

a. Pruebas documentales aportadas

- Contestación de derecho petición realizada por la Nueva Eps donde se le informa a la actora que la afiliación del señor DIONISIO Gutierrez Rivera se encuentra en estado cancelado bajo la causal "Retiro por muerte del afiliado" y que en el sistema establece que la señora Rosa Myriam Monsalve de Gutiérrez registra su afiliación como beneficiaria compañera con fecha de afiliación el 01/08/2008

- Resolución SUB 97962 del 5 de abril del 2022 emitida por COLPENSIONES mediante el cual se resuelve el recurso de reposición de la resolución SUB 32816 del 8 de febrero de 2022, donde se le negó el reconocimiento pago de la sustitución de pensión a la señora MONSALVE DE GUTIERREZ ROSA MYRIAM

con ocasión al fallecimiento del señor GUTIERREZ RIVERA DIONISIO, donde menciona que conforme investigación administrativa realizada no se acredito el contenido y la veracidad de la solicitud presentada, pues conforme la documentación y entrevistas, no se logró acreditar que el señor Dionisio y la señora Rosa, hubieran convivido por el tiempo referido por la solicitante.

b. Interrogatorio de parte rendido por la demandante

- La señora Rosa Myriam Monsalve manifestó no recordar la fecha exacta en que conoció al señor Dionisio Gutiérrez Rivera quien era su esposo con el que convivió bajo el mismo techo aproximadamente durante 15 años en la casa ubicada en el barrio La Palmita de Villa del Rosario, posteriormente menciona que ella vivía en el barrio la Palmita y el señor Dionisio Gutiérrez en el Barrio Centro con su mamá y que él la visitaba todas las noches, pero que no se quedaba a dormir allí. Menciona que antes de iniciar su relación con el señor Dionisio, él tuvo otra pareja, pero que cuando estuvo con ella nunca tuvo otra relación sentimental.

Refiere que durante la relación que tuvieron procrearon 3 hijos varones y que el señor Dionisio estuvo presente en la crianza de cada uno de ellos, señalando que hoy en día sus hijos son mayores de 50 años, refiere que todos los gastos eran asumidos por su esposo. Al ser preguntada nuevamente respecto de las apreciaciones realizadas en el principio del interrogatorio sobre que el señor Dionisio la visitaba en las noches y se devolvía a la casa, menciona que eso era cuando él estaba soltero y que cuando se casaron se fueron a vivir juntos. Por último, refiere que cuando se murió el señor Dionisio, él vivía en la casa del Hermano y que los hijos eran velaban por él.

c. Testimonios recepcionados

- Testimonio rendido por **Alix Teresa Contreras de Gutiérrez** quien manifestó conocer a la demandante porque vivían cerca y que cuando la actora se casó con el señor Dionisio Gutiérrez, se pasó a vivir muchos más cerca de la casa de la testigo, refiere que la señora Rosa Monsalve se casó con el señor Dionisio Gutiérrez el 29 de junio de 1967 y que recuerda la fecha tan clara, en razón a que ella se casó dos años antes ese mismo día, el día de San Pedro. Señala que la pareja siempre vivió en la casa ubicada en el Centro, pero que cuando la señora Rosa Myriam era Soltera vivía en el barrio la Palmita y que le consta que el señor Dionisio era quien soportaba los gastos del hogar en razón a que la testigo era la esposa de un hermano del señor Dionisio Gutiérrez.

Menciona que antes de que se casaran, el señor Dionisio estuvo con otra señora con la cual tuvo dos hijos que hoy en día son mayores de edad, refiere la testigo que solía verse casi todos los días con la pareja, en razón a que casi toda la familia del señor Dionisio vivían en la misma cuadra y solían salir de paseo todos juntos y que cuando se enfermó de COVID el señor Dionisio vivía con la señora Rosa Monsalve.

- Testimonio rendido por **Rosa América Gutiérrez Lizarazo** quien dijo conocer a la actora desde que tiene uso de razón debido a que era la esposa de su tío Dionisio y que la pareja vivía en la misma cuadra donde vivía la testigo, señala que siempre vivieron juntos en la misma casa de manera ininterrumpida, al igual que nunca le conoció otra mujer a su tío Dionisio, al ser preguntada si la pareja vivió en el barrio la Palmita, señala que no, que ahí vivían los papás de la señora Rosa Monsalve, referente así el señor Dionisio se quedaba en la casa de un hermano, menciona que a veces se quedaba en a la casa pero de la mamá para cuidarla en las noches y que dicha casa quedaba en la misma cuadra donde vivían.

- Testimonio rendido por **Luz Marina Rosales Rangel,** afirmó vivir al frente de la casa de la señora Rosa Miriam Monsalve desde 1974 y que conocía de igual forma al señor Dionisio, quien era el esposo de la señora Rosa Monsalve, señala que la pareja tuvo tres hijos y quien sufragaba los gastos del hogar era el señor Dionisio, a su vez menciona que el señor Dionisio si convivió con otra señora con la que tuvo dos hijos, pero que fue antes de casarse con la señora Rosa. Menciona que dos años antes de morirse el señor Dionisio uno de los hermanos, le pidió el favor que cuidara la casa de la mamá en las noches, por lo que el señor Dionisio solía quedarse en las noches cuidando la casa de la mamá y en la mañana se iba para su casa con la señora Rosa Monsalve.

d. Análisis probatorio

Para analizar las pruebas referenciadas, se reitera, que, bajo la perspectiva de la jurisprudencia en cita, no habría lugar a analizar si las pruebas aportadas permiten establecer la convivencia de las partes por el término de 5 años anteriores a la muerte del pensionado, pues la demandante al alegar la calidad de cónyuge, dicho presupuesto no es exigido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia; **este precedente solo exige la convivencia de 5 años en cualquier tiempo**.

Al verificar si la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ, acreditó la calidad de cónyuge para ser considerada beneficiaria de forma exclusiva; se tiene que dicha calidad nunca fue controvertida y fue corroborada de manera efectiva con el registro civil de matrimonio. No.06884247 que establece que se casó con el señor DIONISIO GUTIERREZ el 29 de junio de 1967 *(Carpeta.008; Pdf. Material Probatorio; Pág. 1)*.

Ahora, respecto de las manifestaciones de la demandada en su apelación cuestionando que no se logró acreditar que los esposos hubieran convivido por el tiempo alegado, ni que hubiera convivido los 5 años anteriores a la muerte del señor Dionisio Gutiérrez en razón a los resultados de la investigación administrativa realizada por COLPENSIONES, la cual no fue aporta, simplemente se menciona los supuestos resultados en las diversas contestaciones realizadas, donde señala que:

> *"Familiares y vecinos del causante indicaron que las partes se encontraban separados"; "No aportó registro fotográfico ni pertenencias del causante que permitieran evidenciar una convivencia con el causante en sus últimos 5 años de vida"* y que *"hubo impedimento para establecer extremos de convivencia ya que la solicitante sostiene que convivió con el causante por las fechas manifestadas inicialmente, además existe controversias en la recopilación de la información aportada por familiares del causante y labores de campo."*

Resultados que no fueron corroborados a través de ningún medio por la demandada, dado que no se aportaron ninguna de las supuestas entrevistas realizadas a los familiares y vecinos, ni las actas de la investigación administrativa que llevaron a establecer los resultados enunciados por COLPENSIONES para negar la prestación a la actora, de igual forma no solicitó ningún testigo para corroborar los hechos plasmados en su investigación.

Por el contrario, la parte actora si presentó documentos que evidencian que el actor la tenía afiliada como beneficiaria en las entidades de seguridad social bajo la calidad de esposa y a su vez presentó tres testigos que a consideración de la Sala hicieron un relato congruente y espontáneo sobre la relación que mantuvieron con la señora Rosa Monsalve y el señor Dionisio

Gutiérrez, donde mencionaron que la pareja desde que se casaron vivieron juntos en la casa ubicada en el Barrio Centro de Villa del Rosario, donde procrearon tres hijos y que hasta el momento de la muerte continuaba su relación con la señora Rosa Monsalve, siendo el señor Dionisio quien respondía por los gastos del hogar, si bien mencionan los testigos que algunas noches el señor Dionisio se quedaba en la casa de la mamá, especifican que era para cuidar esa casa en las noches, pero que de día iba a su casa a convivir con su esposa la señora Rosa Monsalve.

Respecto del interrogatorio de parte rendido por la actora, se evidencia que esta se mostraba confundida y no establecía de manera adecuada en que tiempos sucedían los hechos que narraba, generando confusión respecto de los hechos que mencionaba, sin embargo, al final de su interrogatorio hace un poco de claridad de los periodos de tiempo en los que sucedieron los hechos que había narrado, situaciones que conforme a la edad de la demandante es razonable que presentará tal confusión, por lo que para la Sala ninguno de los hechos mencionados constituyen confesión en contra de sus pretensiones.

En consecuencia, la señora ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ acreditó como cónyuge la calidad de beneficiaria exclusiva de la pensión de sobreviviente, por cuanto demostró que efectivamente se encontraba casada con el señor DIONISIO GUTIÉRREZ RIVERA y convivieron juntos desde su matrimonio en 1967 hasta el deceso de su cónyuge en 2021, es decir que convivieron por más de 5 años, por lo que habrá de confirmarse el reconocimiento de primera instancia.

e. Intereses de mora

Ahora, frente la apelación interpuesta por la parte demandada referente al reconocimiento y pago de intereses de mora resalta la Corte Suprema de Justicia, que estos no se imponen cuando la Administradora de Fondo de Pensiones, ha actuado de acuerdo con los preceptos legales, citando para ello, la sentencia SL-787 del 6 de noviembre de 2013.

Reza el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 que "*A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensiónales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago*."

Al referirse a este articulo la Corte Suprema de Justicia Sala Casación Laboral en sentencia SL704-2013 del 2 de octubre de 2013, rad. 44.454, indicó que estos intereses "*deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trataba simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que producía al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tenían carácter resarcitorio y no sancionatorio"; sin perjuicio de "aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la*

función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir".

De lo expuesto, se concluye, que si la tardanza de las administradoras en el reconocimiento y pago de las pensiones obedece al acatamiento de la ley, será viable la exoneración del pago de los intereses moratorios; en el sub judice se observa que en sede administrativa de manera reiterada se afirmó por parte de COLPENSIONES que la actora no era beneficiaria de la pensión de sobreviviente por cuanto se realizó una investigación administrativa, que determino se había separado del causante y no habían convivido durante los últimos 5 años anteriores a la muerte del señor Dionisio Gutiérrez.

Sin embargo, analizadas las pruebas aportadas, se evidencia que dicha investigación administrativa en la cual COLPENSIONES funda sus motivos para no concederle la pensión de sobreviviente no fue aportada, de la supuesta investigación solo se evidencian los resultados, sin aportar ningún soporte de cómo se establecieron dichos resultados, incluso uno de los resultados mencionados fue la realización de entrevistas a los familiares y vecinos del señor Dionisio Gutiérrez que informaron que la pareja se había separado, donde ni siquiera establecieron los nombres de las personas que rindieron las entrevistas y mucho menos aportaron los formatos utilizados para recepcionar las entrevistas.

Es decir, COLPENSIONES fundo sus motivaciones para negar la prestación a la actora en hechos que no se encuentra debidamente acreditados, obligando a la reclamante a acudir a este proceso judicial, pese a que existían fuertes indicios de que se encontraba casada con el causante y que había convivido desde 1967, donde criaron tres hijos juntos, lo que le exigía a la AFP DEMANDADA un mayor esfuerzo argumentativo para descartar su calidad de beneficiaria.

En consecuencia, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia que condeno a COLPENSIONES S.A. al pago de los intereses moratorios conforme Art.141 de la Ley 100 de 1993, por la demora injustificada en el pago de las mesadas causadas a favor de ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ, a partir del 8 de febrero de 2022 fecha en la que COLPENSIONES a través de resolución No. SUB32816 negó por primera vez el reconocimiento y pago de la sustitución de pensión.

f. CONCLUSIÓN

Por lo anteriormente expuesto, se confirmará la decisión de primera instancia que reconoció a ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento del señor DIONISIO GUTIERREZ RIVERA, con el reconocimiento del retroactivo pensional desde el 25 de octubre de 2021 y el pago de intereses moratorios conforme el Art.141 de la Ley 100 de 1993, no asistiendo razón a la demandada COLPENSIONES en los argumentos expuestos en su apelación.

Se advierte que no hay lugar a prescripción, dado que el fallecimiento del señor Dionisio Gutiérrez ocurrió el 25 de octubre de 2021 y no transcurrieron 3 años al momento de presentación de la reclamación, si bien no se tiene la fecha exacta de cuando se presentó la reclamación, si se tiene que esta fue resulta por COLPENSIONES el 8 de febrero de 2022 a través

de resolución SUB 32816 es decir cuatro meses después del fallecimiento del señor Dionisio Gutiérrez, posteriormente entre la primera contestación a la reclamación de la actora y la presentación de la demanda tampoco se vio afectada por el fenómeno de la prescripción dado que la demanda fue presentada el 15 de septiembre de 2022.

En el caso bajo estudio, al constatar el acta de la audiencia y la sentencia dictada, cuya copia magnética obra en el expediente como parte integral del mismo, el juez *a quo* estableció la pensión de sobreviviente exclusivamente a la demandante, pero omitió establecer el valor del retroactivo causado a la fecha y conforme el artículo 283 del C.G.P., la condena en concreto es un principio general de toda providencia y la norma establece que "*El juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado*".

Para lo anterior, revisadas las contestaciones de COLPENSIONES se tiene que la mesada pensional que devengaba el causante al momento de ser retirado de nómina en el 2021 correspondía a la suma de $908.561, es decir, un SLMLV y que conforme certificado emitido por el ISS el 17 de julio de 2003 el actor gozaba de dos primas anuales equivalente cada una al valor mensual de la pensión, lo que genera un retroactivo por total de $35.565.578, sin perjuicio de las demás mesadas que se sigan causando hasta la inclusión en nómina, conforme la siguiente liquidación:

Período	**Mesada**	**No. mesadas**	**Total**
2021	$ 908,526	3	$ 2.725.578
2022	$ 1,000,000	14	$ 14.000.000
2023	$ 1.160,000	14	$ 16.240.000
2024	$ 1,300,000	2	$2.600.000
		TOTAL:	**$ 35.565.578**

Cabe resaltar que al tenor del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, el pensionado tiene la obligación de asumir el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud desde el momento mismo en que ostenta esa calidad. Por ende, no es viable argüir la no afiliación o no disfrute del servicio so pretexto de eximirse del pago, pues, se itera, la obligación legal de contribución se adquiere a la par con la condición de pensionado y la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha reiterado la necesidad de ordenar estos conceptos; por lo que si es procedente la decisión del juez a quo de autorizar el descuento de las cotizaciones de la demandante, al sistema de seguridad social en salud del retroactivo pensional, como disponen los artículos 157 y 203 de la Ley 100 de 1993, 26 del Decreto 806 de 1998 y 2º del Decreto 4248 de 2007, en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia –*como la sentencia SL 7.061-2016, .*

Sobre la condena en costas debe decirse que conforme al artículo 365 del C.G.P., esta procede contra la parte vencida en el juicio, además COLPENSIONES, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y ejerció su actividad procesal contra las mismas, por lo que, al resultar vencida en este asunto, es procede plenamente la condena en costas impuestas por el Juez A quo.

Finalmente, al no prosperar los recursos de apelación interpuesto por la parte demandada, habrá lugar a costas de segunda instancia, y las agencias en derecho ascenderán a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes a favor de la actora.

8. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia recurrida del 13 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta.

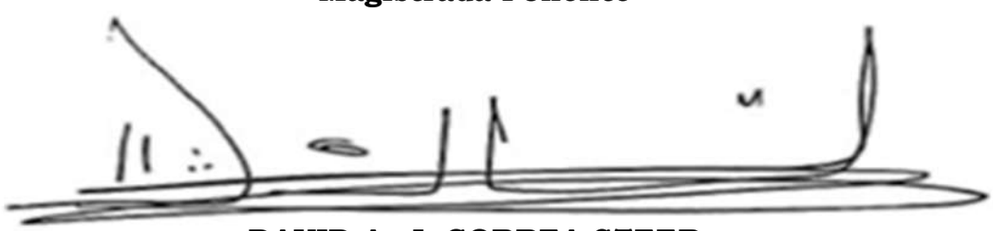
SEGUNDO: ADICIONAR que la mesada pensional a favor de ROSA MYRIAM MONSALVE DE GUTIERREZ es equivalente al salario mínimo mensual legal vigente y que acorde a la liquidación, se CONDENA a COLPENSIONES al pago del retroactivo causado desde el 25 de octubre de 2023 a febrero de 2024, por la suma de **$35.565.578,** sin perjuicio de las demás mesadas que se sigan causando hasta la inclusión en nómina, por las razones anteriormente expuestas.

TERCERO: CONDENAR en costas de segunda instancia por la suma correspondiente en DOS (02) S.M.L.M.V a la demandada COLPENSIONES como apelante vencida, en favor de la demandante.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
Magistrada Ponente



DAVID A. J. CORREA STEER
MAGISTRADO

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO