



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

<u>Asunto:</u>	Apelación y consulta sentencia
<u>Proceso:</u>	Ordinario laboral
<u>Radicación Nro. :</u>	66001-31-05-004-2019-00106-01
<u>Demandante:</u>	María Cleofe Velásquez González
<u>Demandado:</u>	Colpensiones
<u>Juzgado de Origen:</u>	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira
<u>Tema a Tratar:</u>	Pensión de sobrevivientes – afiliado – compañera permanente

Pereira, Risaralda, dos (02) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Acta número 84 de 28-05-2021

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 17 de julio de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira y repartido a esta Colegiatura el 02 de febrero de 2021, dentro del proceso promovido por **María Cleofe Velásquez González** contra **Colpensiones**.

Decisión que será por escrito de conformidad con el num. 1º del art. 15 del Decreto 806 de 04/06/2020 por cuanto las consideraciones que dieron lugar a dicha orden legislativa prescribieron que las disposiciones contenidas en el mencionado decreto “*se adoptaran en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto*”, dado que el mismo tan solo complementa las normas procesales vigentes con el propósito de agilizar los procesos judiciales y mientras se logra la completa normalidad para la aplicación de las normas ordinarias.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

María Cleofe Velásquez González pretende el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia a su favor en calidad de compañera permanente de Carlos Enrique Moreno Carvajal desde el 17/08/2018, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, así como el retroactivo pensional debidamente indexado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* convivió con Carlos Enrique Moreno Carvajal en calidad de compañera permanente desde agosto del 2004 ininterrumpidamente hasta el óbito ocurrido el 17/08/2018; *ii)* infructuosamente requirió el reconocimiento de la prestación a Colpensiones, que la negó el 09/11/2018.

Colpensiones se opuso a las pretensiones de la demanda y como razones de defensa argumentó que no acreditó la convivencia ininterrumpida dentro de los 5 años previos al deceso, sin dar razón concreta de tal negativa. Propuso como medios de defensa los que denominó “*no cumplimiento de los presupuestos normativos*”, “*inexistencia del derecho y de la obligación*”, “*prescripción*”, entre otras.

2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación y consulta

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda declaró que María Cleofe Velásquez González tiene derecho a la prestación de sobrevivencia causada por Carlos Enrique Moreno Carvajal a partir de su defunción, el 17/08/2018. Concedió el retroactivo pensional que liquidó desde dicha fecha hasta el 30/06/2020 en un valor igual a \$20'047.909 que debe ser pagado debidamente indexado. Autorizó el descuento de los aportes en salud. Condenó en costas a Colpensiones.

Como fundamento de la decisión argumentó que el causante sí había dejado causado el derecho pues contaba con más de 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores al deceso, y en tanto que la jurisprudencia actual no exige un tiempo mínimo de convivencia entre un afiliado fallecido y la pretendida beneficiaria, contrajo el análisis a la convivencia al momento de la muerte con un ánimo de permanencia, que halló acreditada a partir de la prueba testimonial, pues todos los testigos fueron coincidentes en señalar que la pareja habitó en la misma residencia durante 10 años antes del fallecimiento y se mostraban como pareja ante la comunidad.

3. Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión Colpensiones presentó recurso de alzada para recriminar la condena en costas, pues cuando la demandante reclamó el derecho administrativamente no aportó prueba suficiente de la convivencia durante 5 años previos al deceso.

4. Del grado jurisdiccional de consulta

Al resultar la anterior decisión adversa a los intereses de Colpensiones, en primer grado se ordenó surtir el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo dispuesto por el artículo 69 del CPTSS.

5. Alegatos

Ninguna de las partes ni el Ministerio Público presentaron alegatos de conclusión o concepto alguno ante esta Colegiatura.

CONSIDERACIONES

1. Problemas jurídicos

- i) ¿Carlos Enrique Moreno Carvajal dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes?
- ii) ¿María Cleofe Velásquez González, en calidad de compañera permanente de un afiliado, acreditó ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes?
- iii) ¿En qué cuantía, número de mesadas y retroactivo pensional?
- iv) ¿Hay lugar a exonerar a Colpensiones de las costas de primer grado?

2. Solución a los problemas jurídicos

2.1. De la Pensión de sobrevivientes

2.1.1. Fundamento Jurídico

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado o pensionado – art. 16 del C.S.T.-, que para el presente asunto ocurrió el 17/08/2018 (fl. 16, c. 1); por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que exige 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores al fallecimiento.

Auscultada la historia laboral allegada al plenario y actualizada al 01/10/2018 se desprende que Carlos Enrique Moreno Carvajal cotizó un total de 148,85 semanas desde agosto de 2015 a agosto de 2018 (cd, exp. digital), más que suficientes para dejar causado el derecho pensional.

2.2. Beneficiarios de la pensión de sobrevivencia – compañera permanente

2.2.1. Fundamento Jurídico

Ahora en lo que concierne a los beneficiarios, el literal a) del artículo 47 de la Ley 100/1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797/2003 regula los requisitos para los beneficiarios que deriven su derecho de una convivencia singular ya sea en calidad de cónyuge supérstite o compañero permanente.

Así, la compañera permanente será beneficiaria de la prestación de sobrevivencia en forma vitalicia de un afiliado fallecido, sí para la fecha del óbito contaba con 30 años o más de edad.

Ahora bien, frente al término de convivencia que debe acreditar una compañera permanente con convivencia singular, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia SL32393 del 20/05/2008, explicó que aun cuando el literal a) del artículo 47 de la Ley 100/1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797/2003, solo alude al “*pensionado*” cuando exige el requisito mínimo de 5 años de convivencia previos a su muerte, lo cierto es que para dicha Corporación, ese término mínimo también era exigible al afiliado fallecido, porque *"no existe un principio de razón suficiente para establecer diferencias fundadas exclusivamente en una u otra calidad [afiliado fallecido o pensionado fallecido]. Además, el requisito de la convivencia o comunidad de vida es el elemento central y estructurador del derecho (...)"*.

Postura que permaneció inalterada hasta la sentencia SL1730-2020 que varió dicho criterio para sentar que el sobreviviente de un afiliado fallecido no debía acreditar un tiempo mínimo de convivencia previo a la muerte, pues aquella exigencia apenas se derivaba para el beneficiario de un pensionado fallecido, diferenciación que estaba marcada para evitar convivencias de última hora con quien está apunto de fallecer y disfruta de un derecho pensional.

Dicho criterio se mantuvo en las decisiones de la Sala permanente de la alta corporación en sentencias SL362-2020, SL4606-2020, SL3626-2020 y SL3843-2020.

Tanto la sentencia SL1730-2020 como la SL3843-2020 contienen un salvamento de voto, a través del cual la magistrada disidente Clara Cecilia Dueñas Quevedo, expresó que la Sala Mayoritaria de la Corte erraba al variar la jurisprudencia, pues realizaba tal acto a partir de una interpretación textualista y exegética de la norma, pasando por alto, otros métodos de hermenéutica jurídica que permiten desentrañar el mejor sentido de la norma.

Así, indicó que la alusión normativa únicamente al pensionado fallecido y el requisito mínimo de convivencia de 5 años, no excluye que deba aplicarse también al afiliado fallecido, en la medida que dicho término aparece como un requisito de racionalidad de acceso a la prestación conforme a la constitución política y fines de la seguridad social, pues erradicar tal requisito permitiría el acceso a la prestación con convivencias de 1 solo día, que no guardan correspondencia con la finalidad de la pensión de sobrevivientes, esto es, la protección a la familia que, con ocasión al deceso del afiliado o pensionado, quedan desprotegidos económicamente, así como evitar convivencias de última hora que no reflejan la intención legítima de hacer una vida marital.

Por otro lado, argumentó que el mismo Decreto 1833/2016 hizo expresa referencia al término que debía cumplir el beneficiario del afiliado fallecido. También clarificó que el principio de igualdad no diferenciaba al pensionado fallecido del afiliado fallecido, pues ambos conforman una misma categoría jurídica como es la familia, a la que deben garantizarse los mismos derechos, restricciones y efectos jurídicos.

Por último, dicho salvamento resaltó que incluso en otras legislaciones (Argentina, Perú, Costa Rica, España, entre otros) la convivencia por un tiempo determinado es una premisa ineludible en los sistemas de protección social.

No obstante, la Corte Constitucional a través del comunicado No. 18 del 21/05/2021 anunció la decisión SU-149/2021 que, con el propósito de salvaguardar la supremacía del orden superior, dejó sin valor la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL1730-2020, que solo exigía 5 años de convivencia para el beneficiario del pensionado fallecido.

Así, el comunicado No. 18 que anunció la SU-149/2021 explicó que la decisión del tribunal de cierre desconoció el principio de igualdad entre los beneficiarios de un pensionado fallecido y afiliado fallecido, al tenor del propósito de una pensión de sobrevivencia. También omitió el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, pues de mantener dicha posición se incrementaría en un 461% los acreedores de la prestación de sobrevivencia, afectando de manera desproporcionada las finanzas del Sistema General de Pensiones. Además, de incurrir en un defecto sustantivo por interpretación irrazonable del precepto legal, puesto que la interpretación literal de la norma resulta contradictoria con los mandatos de igualdad y sostenibilidad financiera, así como conducir a resultados desproporcionados. Por último, la guardiana de la constitución adujo que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desconoció el precedente dado desde la SU-428/2016, pues se apartó del mismo sin cumplir con las cargas de argumentación transparente y suficiente, ni exponer las razones por las cuales la nueva postura garantizaba en mejor medida los principios y valores constitucionales involucrados.

Puestas de ese modo las cosas, el término de convivencia mínimo de 5 años deberá ser acreditado tanto por el beneficiario de un pensionado fallecido, como de un afiliado fallecido.

Frente a la noción de convivencia la aludida Sala de tiempo atrás ha explicado que consiste en la *“«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 (...)» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605)”*.

De manera tal que, el requisito privilegiado para dar lugar a una pensión de sobrevivencia es la convivencia que implica una comunidad de vida que debe ser estable, permanente y firme, en la que además debe haber mutua comprensión y ser un soporte en los pesos de la vida, así como un apoyo tanto espiritual como

físico. Dicho en otras palabras, la convivencia implica “*un camino hacia un destino común*” (ibidem).

2.2.2. Fundamento fáctico

María Cleofe Velásquez González sí acreditó su condición de beneficiaria de la prestación de sobrevivencia causada por Carlos Enrique Moreno Carvajal, en calidad de compañera permanente de un afiliado fallecido, como se desprende del siguiente análisis probatorio.

En efecto, obra en el expediente la declaración de María Sofía Trejos de Correa, Jhon Fredy Correa Casadiego y Gloria Patricia Arcila Flórez, la primera que adujo ser vecina y los siguientes arrendadores del inmueble que habitaba la pareja. En ese sentido, relataron que la dupla llevaba conviviendo más de 10 años en la casa ubicada en el barrio Rocío Bajo que en el año 2010 les alquilaron los testigos Jhon Fredy Correa Casadiego y Gloria Patricia Arcila Flórez y por ello, veían a la pareja cuando iban a pagar el arrendamiento o ellos a cobrar el mismo a la vivienda rentada.

Vivienda que habitaban con los 3 hijos propios de la demandante, que el fallecido trataba como si fueran también de él y que la familia habitó en compañía del obitado hasta su fallecimiento. Además, relataron que la pareja salía constantemente en el taxi que conducía el causante, y que se trataban con afecto, aunque sabían que el varón era muy malgeniado y por ello, no era querido en el vecindario, tanto así que decían que trataba mal a la compañera. Los testigos arrendadores describieron que asistieron al velorio del causante y allí se encontraba la demandante.

Por último, Jhon Fredy Correa Casadiego, arrendador del inmueble, relató que después de la muerte del causante la demandante continúa viviendo allí, pero con penurias porque incluso los “*gota gota*” van a cobrarle las deudas que dejó el causante y que incluso se atrasa en el pago del arrendamiento.

Declaraciones que aparecen suficientes para dar cuenta de que la pareja convivió por espacio de una década antes del fallecimiento, tiempo más que suficiente para ser beneficiaria de la prestación, pues la misma permaneció hasta el día del óbito con vocación de permanencia, pues todos los testigos dieron cuenta de que la pareja convivió bajo el mismo techo hasta el fallecimiento de Carlos Enrique Moreno

Carvajal y tenían una comunidad de vida pues el primero acogió como propios los hijos de la demandante, aspecto que evidencia un amor responsable y ayuda mutua.

Por último, en la Resolución SUB292923 del 09/11/2018 se negó la prestación porque la investigación administrativa informó que no se acreditaron los 5 años de convivencia previos a la muerte, pues aun cuando los vecinos conocían a la pareja, la demandante no aportó pruebas de la convivencia y durante todos los años que aduce haber convivido solo tenía 1 foto con el causante; además de que el único entrevistado – primo del causante – estuvo nervioso en la entrevista (fl. 22, c. 1); conclusión que en el proceso de ahora se desvirtuó a partir de la prueba testimonial que fue coincidente y coherente frente a los hechos de vida narrados de la pareja.

En consecuencia, María Cleofe Velásquez González sí es beneficiaria de la prestación de sobrevivencia en un 100% y en forma vitalicia, pues para el 17/08/2018 (fl. 16, c. 1), fecha del óbito contaba con 38 años, si en cuenta se tiene que nació el 21/01/1980 (fl. 14, c. 1); por lo que, se confirma la decisión de primer grado.

2.3 Hito inicial de reconocimiento, disfrute de la pensión y monto de la mesada pensional

María Cleofe Velásquez González tiene derecho a que se le reconozca la prestación de sobrevivencia a partir del día siguiente al óbito ocurrido el 17/08/2018; por lo que en este punto se modificará el numeral 1º de la decisión de primer grado con ocasión a la Consulta que se surte a favor de Colpensiones, para ordenar el reconocimiento y pago desde el 18/08/2018, día siguiente a la muerte.

Ahora bien, frente al monto de la prestación la misma se reconocerá en un salario mínimo, pues las cotizaciones realizadas por el obitado durante toda su vida laboral nunca superaron dicho valor (cd, exp. digital).

2.4 Retroactivo pensional y número de mesadas

Para la liquidación del retroactivo debían tenerse en cuenta 13 mesadas anuales como acertadamente lo hizo la juez de primer grado, en tanto la pensión de sobrevivencia se causó después del 31/07/2011, esto es, luego del límite temporal impuesto por el párrafo transitorio 6º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

En cuanto al retroactivo pensional liquidado desde el día siguiente al deceso 18/08/2018 y hasta abril de 2021, asciende a \$30'055.799, sin que prescribiera mesada alguna, pues transcurrieron menos de tres años entre el hito de la prestación y la presentación de la demanda, pues lo primero ocurrió el 18/08/2018 y lo segundo el 06/03/2019 (fl. 23 vto., c. 1).

2.5 Costas procesales

El numeral 1º del artículo 365 del C.G.P. prescribe que será condenado en las costas procesales a la parte vencida en el proceso, que corresponde a Colpensiones; sin embargo, tal como se adujo en la resolución que resolvió la prestación de sobrevivencia, la negativa devino de la ausencia de prueba allegada por la demandante con la reclamación administrativa, en consecuencia natural aparece la oposición de Colpensiones al contestar la demanda y por ello, sí debía ser absuelto de las costas de primer grado; por lo que se revocará el numeral 5º de la decisión.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto, se modificará la decisión de primer grado para otorgar el derecho de sobrevivencia desde el día siguiente a la muerte del causante – 18/08/2018 -, el valor del retroactivo pensional y se revocarán las costas de primer grado, para en su lugar absolver a Colpensiones de ellas. En lo demás se confirma. Sin costas en esta instancia ante la prosperidad del recurso de apelación de Colpensiones.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 1º y 2º de la sentencia del 17 de julio de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira y repartido a esta Colegiatura el 02 de febrero de 2021, dentro del proceso promovido por **María Cleofe**

Velásquez González contra **Colpensiones**, en el sentido de que el derecho a la pensión de sobrevivientes se reconoce desde el 18/08/2018 y que el retroactivo pensional liquidado hasta el mes de abril de 2021 asciende a la suma de \$30'055.799.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral 5º de la decisión para absolver a Colpensiones de las costas procesales de primer grado.

TECERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia consultada y apelada.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 4 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

ANA LUCIA CAICEDO CALDERON

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

DESPACHO 1 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

80d14200a9c4a9dbe9d98473dbd29589b89040fdf2fa156aabc6df852f5f5b69

Documento generado en 02/06/2021 07:07:03 AM