

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL -
CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA
DEMANDADOS	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001310500120220065001
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - LEY 797 DE 2003
PROBLEMA	PRUEBA DE LA CONVIVENCIA DE CINCO AÑOS CON EL CAUSANTE PENSIONADO
DECISIÓN	SE MODIFICA LA SENTENCIA APELADA Y CONSULTADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 226

En Santiago de Cali, a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de COLPENSIONES y la consulta a su favor en lo que no fue objeto de apelación de la sentencia condenatoria No. 21 del 10 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali.

Reconocer personería al abogado MAIRON MAURICIO BERNAL GUERRERO para que actúe como apoderado judicial sustituto de Colpensiones, según el poder aportado mediante correo electrónico del 21 de marzo de 2023.

SENTENCIA No. 147

I. ANTECEDENTES

OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA demanda a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de **FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS** desde el 14 de noviembre de 2020 más los intereses moratorios.

La demandante manifiesta que FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS fue pensionado por vejez por el otrora ISS mediante la Resolución No. 100589 del 11 de febrero de 2011; que convivió con el causante en calidad de compañera permanente desde el 15 de enero de 1998 hasta el 14 de noviembre de 2020 cuando falleció; que el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali le reconoció el incremento pensional del 14% al causante por acreditar la calidad de compañeros permanentes; que Colpensiones le negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes mediante la Resolución SUB 16589 del 28 de enero de 2021 porque no acreditó la convivencia durante los últimos cinco años de vida del causante.

COLPENSIONES se opone al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes porque la demandante no cumple con el requisito de convivencia. Propuso la excepción de prescripción, entre otras.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juzgadora de instancia condenó a COLPENSIONES a pagar a OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS a partir del 14 de noviembre de 2020, en el 100% de la mesada que percibía el causante junto con la mesada adicional de diciembre; liquidó el retroactivo pensional hasta el 31 de enero de 2023 en la suma de VEINTISIETE MILLONES SEISCIENTOS SESENTA MIL SEISCIENTOS VEINTIOCHO PESOS (\$27.660.628); de igual manera, la condenó a pagar los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 24 de enero de 2021. Fijó la mesada pensional para el año 2023 en la suma de \$1.145.214. Autorizó los descuentos a salud del retroactivo pensional.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de Colpensiones interpuso el recurso de apelación y señala que no existía ninguna obligación por parte de la entidad al pago de la pensión de sobrevivientes, considerando que no se acreditó el requisito de convivencia no inferior a los 5 años al fallecimiento del causante, tal y como se concluyó en la investigación administrativa.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DE COLPENSIONES

Su apoderado judicial reitera los argumentos expuestos en el recurso de apelación sobre la falta de convivencia de la actora con el causante en los últimos cinco años de vida de este.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala debe resolver i) si OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA probó la convivencia con FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS por lo menos durante cinco años hasta la fecha de su fallecimiento para tener derecho a la pensión de sobrevivientes; de encontrarla probada, se estableciera; ii) si tiene derecho a los intereses moratorios establecidos en la Ley 100 de 1993.

No son objeto de discusión los siguientes hechos: i) que el otrora ISS mediante la Resolución No. 100589 del 11 de febrero de 2011 le reconoció a FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS la pensión de vejez a partir de la misma fecha en cuantía de \$517.198, folio 17 del PDF01 del cuaderno del juzgado; ii) que FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS falleció el 14 de noviembre de 2020, según registro civil de defunción obrante a folio 15 del PDF01.

En virtud del principio del efecto general inmediato de la Ley laboral y conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la norma aplicable al caso que nos ocupa son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 del 29 de enero de 2003, por encontrarse vigente al 14 de noviembre de 2020, fecha del fallecimiento de FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS. Dicha norma señala que *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.

Sobre el derecho a la pensión de sobrevivientes de la cónyuge o compañera permanente del pensionado, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL4475-2021 del 28 de septiembre de 2021 con radicación 82445, indicó que:

“(...) en múltiples ocasiones ha adoctrinado que la convivencia con el causante, que tenga la calidad de pensionado, corresponde por lo menos a cinco años, y, en el caso de la compañera permanente, debe acreditarse en el período inmediatamente anterior al fallecimiento del pensionado, en tanto que la cónyuge, puede acreditarla en cualquier tiempo.

De esa manera, se ha establecido que quien pretenda la pensión de sobrevivientes alegando la condición de compañera permanente del pensionado fallecido, debe cumplir como presupuesto esencial para el reconocimiento pensional, el requisito de la convivencia efectiva, real y material entre compañeros, por un tiempo mínimo de cinco años con anterioridad a la fecha del deceso. En efecto, en múltiples providencias, entre ellas en la sentencia CSJ SL3693-2021. (...).”

Contrario a lo alegado por COLPENSIONES en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación, la Sala considera que OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA acreditó haber convivido con FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS mínimo cinco años hasta el día en que éste falleció, tal y como lo declararon los testigos FRANCISCO LUIS RODRIGUEZ SOTO, ZULEIMA TENORIO ARBOLEDA y MERCEDES ARROYAVE DE MUÑOZ.

El primero de ellos, manifestó que es pensionado; que conoce a la demandante desde hace más o menos 16 años, que cuando falleció el señor Francisco hacía 13 años los conocía porque vivía enseguida de su

casa en el Municipio de la Cumbre, Corregimiento Arboledas vía a Pavas; que la actora y Francisco José Nieva empezaron a hacer su “casita aquí vivieron juntos”, que tenían o tienen una casa en Yumbo donde cree que existía una tienda, su domicilio eran los dos lugares y tenían una relación de pareja, fueron esposos durante los 13 años que los conoció; que él falleció hace tres años en noviembre; sabe que se enfermó en septiembre; que la casa de la Cumbre está a nombre de Olga Lucía Orozco Arboleda, lo sabe porque son vecinos y era amigo del causante por ser vecinos; que casi a diario lo veía regando sus matas en el corregimiento de Arboleda y lo vio en el mes de septiembre del año en que falleció y estaba con Olga Lucia; que ellos no se llegaron a separar, solo que mantenían en los dos lugares, La Cumbre y Yumbo.

ZULEIMA TENORIO ARBOLEDA dijo conocer a la demandante desde la niñez porque prácticamente se criaron juntas, siempre han sido amigas; que conoció a Francisco José Nieva en 1998, lo vio trabajando en la sede de la Universidad del Valle y luego se dio cuenta que era la pareja de Olga y siempre compartieron techo, lecho y mesa, no se separaron y duraron más de 15 años; que iniciaron la convivencia en la casa de ella en el barrio Lleras de Yumbo, lo sabe porque fueron vecinas y luego hicieron una “casita en Arboledas y ya a veces se iban para allá los fines de semana y así ellos se alternaban como tenían una tienda en Yumbo”; que en el tiempo de pandemia vivieron en Arboleda; que Francisco falleció el 14 de noviembre de 2020 a causa de la diabetes en la clínica Comfenalco donde estuvo hospitalizado más de un mes; que siempre lo acompañó en la enfermedad Olga Lucia; que ellos no tuvieron hijos y no se llegaron a separar.

MERCEDES ARROYAVE DE MUÑOZ manifestó conocer a la demandante de toda la vida desde que nació en el sector del barrio Lleras de Yumbo, viven a unos pocos metros a la tercera casa; que conoció al

señor Francisco José Nieva antes de que tuviera una relación con Olga, porque estudiaron en el Liceo comercial de Yumbo y luego en el año 1998 Olga empezó la relación con Francisco, lo sabe porque fue amiga de ambos; que Olga Lucía Orozco Arboleda y Francisco José Nieva tuvieron una relación de pareja como esposos aunque no estaban casados, que la convivencia inició en el barrio Lleras donde tuvieron una tienda; que tenían otra residencia en un terrero en el que construyeron una casa - campo en la Cumbre, Valle, corregimiento Arboledas y nunca se llegaron a separar.

La Sala da credibilidad a los testigos porque fueron responsivos, coherentes, espontáneos, narraron la convivencia de OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA con FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS durante por lo menos trece años antes del fallecimiento del causante; dieron cuenta de las circunstancias de modo, de tiempo y lugar en que se dio la aludida convivencia, dado el vínculo de amistad con la pareja, de allí que, con dichas declaraciones se acreditó la convivencia exigida para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, tal y como lo concluyó el juez.

A lo anterior, se suma el hecho que en el contrato de servicios funerarios suscrito por el causante el 18 de marzo de 2004, obrante a folio 42 del PDF01, se observa que en su cuadro familiar de beneficiarios figura la demandante Olga Lucia Orozco como “esposa”, lo que ratifica la convivencia entre ellos desde dicha época, la cual se extendió hasta la fecha de fallecimiento del causante como lo indicaron los testigos referidos. Dicha relación se corrobora también con el documento visible a folio 58 del PDF01, de fecha octubre de 2020 en el cual el causante Francisco José Nieva Palacios autoriza a la demandante para que cobre su mesada pensional ante el Banco BBVA; además la actora era beneficiaria en salud del pensionado.

Ahora bien, la Sala no pierde de vista que Colpensiones negó la prestación porque en su sentir OLGA LUCIA OROZCO ARBOLEDA no acreditó la convivencia con el causante FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS en los cinco (5) años anteriores a su fallecimiento, de acuerdo al informe técnico de investigación de convivencia realizado por COSINTE, suscrita por la “*gerente de proyecto Colpensiones*” que fue aportado con la contestación de la demanda en el PDF05, en el que concluyó que no se acreditó el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por la demandante, una vez analizadas y revisada cada una de las pruebas aportadas en la investigación administrativa; que se corroboró que la pareja convivieron solo hasta el año 2017.

La Sala no le da valor probatorio al informe de investigación aportado por COLPENSIONES para tener como cierta esa conclusión, por las siguientes razones:

i) El informe señala que el método y técnica de investigación fue la entrevista y la consulta y cruce de datos; sin embargo, con el informe no se allegaron las entrevistas, ni se entiende o se explica a qué cruce de datos se refiere, lo que lo hace general e impreciso.

ii) La investigadora hace un relato sobre lo que dijeron varias personas, entre las que se encuentra la demandante y a Esther Amparo Nieva, Sandro Nieva, Martha Arango, José Díaz de quienes refiere que indicaron que el causante y la demandante se habían separado desde hace tres años, es decir en el año 2017; también se entrevistó a una de las testigos que declaró en este proceso, Zuleima Torres Tenorio quien ratificó la convivencia de la actora y el causante por más de 10 años sin precisar fechas según se indicó.

No obstante, el informe no contiene firmas de estas personas, ni se aporta las entrevistas que soporten esos relatos, se itera; es decir que queda solo en los dichos de la investigadora, pero de ahí a hablar de una verdadera investigación seria, fundamentada, hay un paso muy grande, en el entendido que una investigación es cuando se busca dar respuesta a uno o varios problemas, mismas que deben tener soportes serios, verbigracia el relato de los testigos firmado por los mismos, pero ello brilla por su ausencia, entonces ¿es una verdadera investigación? Por supuesto que NO.

iii) Aporta un registro fotográfico de casas, calles, carro, moto, dos personas juntas de quien se dice son el causante y la demandante, el certificado de defunción del causante, facturas de servicios funerarios, fotocopias de las cédulas del causante y la demandante, historia clínica ilegible y demás documentos del expediente administrativo.

Sobre estos documentos solo se indicó que se corroboraba la identidad de la pretendida pareja, que con la historia clínica y de trámites funerarios no se hacía referencia a la demandante como compañera permanente del causante. No obstante, de ninguno de ellos se podría concluir que la pretendida pareja no convivió.

De acuerdo a esas tres razones, la Sala considera que el informe de investigación de convivencia carece de solidez, pues no está suscrita por quienes dice declararon en ese acto, no presenta soportes que sustenten sus conclusiones y la Sala no tiene la certeza de la veracidad de su contenido. Además de todo, es una prueba construida por COLPENSIONES, no siendo dable que las partes construyan su propia prueba.

En torno a la valoración de la investigación administrativa realizada por el Consorcio **COSINTE**, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral se ha pronunciado cuando se persigue su valoración probatoria, a lo cual, esa Corporación ha indicado que no la tiene como prueba calificada, al ser valorada como declaración proveniente de terceros, pero que, al no tener la firma no tiene ningún valor, como justo sucede para este asunto. Así lo expresó la Corte en la sentencia SL 2768 de 2022.

“(...) Gran parte del discurso de la impugnante, se orienta a reprochar el resultado de la investigación administrativa llevada a cabo por la firma Cosinte RM (fl. 90), de la que se valió la demandada para revocar el reconocimiento pensional. En dicha temática, cimienta los errores de hecho 6, 7, 8 y 9. Sin embargo, aludida investigación administrativa, es simple y llanamente un informe que recoge entrevistas y por tanto tiene valor de testimonio, agregándose, además, que no tiene la firma de la demandante, en donde solo consta que esta y unos testigos fueron entrevistados. Por tanto, como lo tiene definido esta Corte (CSJ SL 2447-2021 y CSJ SL1469-2021, entre otras), no es prueba calificada, por manera que no procede su estudio.(...)”

Así las cosas, la demandante sí tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en el 100% de la cuantía que percibía FRANCISCO JOSÉ NIEVA PALACIOS en calidad de pensionado, esto es, la suma de \$877.803 para el 14 de noviembre de 2020 cuando falleció, tal como lo indicó la juez y se evidencia en la Resolución SUB 16589 del 28 de enero de 2021.

La demandada formuló la excepción de prescripción, la cual no prospera porque el causante falleció el 14 de noviembre de 2020 y, la demanda se presentó en la oficina de reparto el 12 de diciembre de 2020, lo que significa que entre una fecha y otra no transcurrió el término trienal previsto en el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S..

El retroactivo pensional desde el 14 de noviembre de 2020 hasta el 31 de enero de 2023 asciende a la suma de VEINTISIETE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL SESENTA Y TRES PESOS (\$27.346.063), incluida la mesada adicional de diciembre, y no al guarismo de \$27.660.628 liquidado por la juez, quien no se percató que la mesada del causante era igual al salario mínimo legal mensual vigente y que la evolución realizada por ella le dio un valor inferior al mínimo legal. La demandada deberá continuar pagando a partir del 1° de febrero de 2023 la suma de \$1.160.000 por concepto de mesada pensional sin perjuicio de los reajustes anuales decretados por el Gobierno Nacional y no el valor de \$1.145.214 indicado por la juez; en tal sentido se modifican el numeral tercero y el quinto de la sentencia apelada y consultada. Se anexa la liquidación para que haga parte integral de esta providencia.

Respecto a los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Sala considera que estos proceden a partir del vencimiento de los dos meses que tenía la demandada para resolver la solicitud del derecho pensional de acuerdo a lo previsto en el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, esto es a partir del 24 de enero de 2021, tal y como lo indicó la juez porque la reclamación fue presentada el 23 de noviembre de 2020. Dicha condena procede porque los intereses moratorios tienen naturaleza resarcitoria y no sancionatoria y además se acreditó que la demandante sí tiene derecho a la pensión de sobrevivientes y no había justificación para negar la prestación, por lo tanto, sí existió tardanza de la demandada en el pago de las mesadas pensionales de la actora.

La Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, ha adoctrinado que

“(...) la imposición de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, deviene recordar que la Corte respecto a dichos réditos,

ha sostenido que estos tienen carácter resarcitorios y no sancionatorios, por lo que para su imposición no hay lugar analizar la conducta de la entidad deudora, ni las circunstancias particulares que rodearon la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, sino que ellos proceden por la tardanza en la cancelación de la obligación.(...)”

Las razones anteriores son más que suficientes para modificar la sentencia apelada y consultada. Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la demandante por no haber prosperado el recurso de apelación, pues la modificación de la sentencia se da en virtud del grado de consulta. Se ordena incluir en la liquidación la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

V. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: MODIFICAR el numeral TERCERO de la sentencia consultada identificada con el No. 21 del 10 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que el retroactivo pensional desde el 14 de noviembre de 2020 hasta el 31 de enero de 2023 asciende a la suma de **VEINTISIETE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL SESENTA Y TRES PESOS (\$27.346.063)**, incluida la mesada adicional de diciembre, y no al guarismo de \$27.660.628 liquidado por la juez.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral QUINTO de la sentencia consultada identificada con el No. 21 del 10 de febrero de 2023, proferida por el

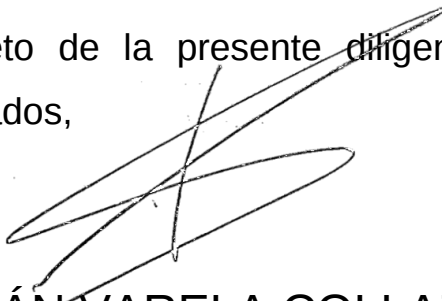
Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que la demandada deberá continuar pagando a partir del 1° de febrero de 2023 la suma de \$1.160.000 por concepto de mesada pensional sin perjuicio de los reajustes anuales decretados por el Gobierno Nacional y no el valor de \$1.145.214 indicado por la juez, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada en todo lo demás.

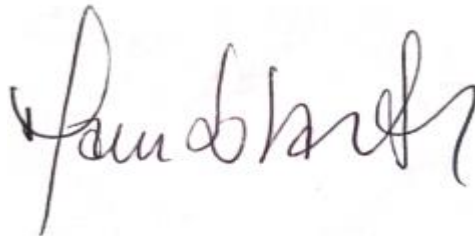
CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Se ordena incluir en la liquidación la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho.

Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su notificación por EDICTO en el portal web: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/146>

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina. Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

LIQUIDACIÓN DEL RETROACTIVO

AÑO	IPC	MESADA	MESES	TOTAL
2020	1,61%	877.803	1,57	1.375.225
2021	5,62%	908.526	13	11.810.838
2022	13,12%	1.000.000	13	13.000.000
2023		1.160.000	1	1.160.000
				27.346.063

Firmado Por:
German Varela Collazos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: 536e4555a0e06a5118d045619c47bdf7ee9395499bb2a5cadfa9de465ad6212a

Documento generado en 31/05/2023 02:28:45 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>