TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

Acta número: 012

Audiencia número: 136

En Santiago de Cali, a los tres (03) días del mes de mayo dos mil veinticuatro (2024), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del Código Procesal Laboral y Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 006 del 25 de enero de 2024 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso Ordinario promovido por ELIZABETH BENJUMEA DE BERMUDEZ. contra COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de la demandante al formular alegatos de conclusión solicita sea confirmada la decisión de primera instancia porque dentro del proceso se demostró la convivencia de la actora con el causante por más de 10 años.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA N° 0110

Pretende la demandante que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente supérstite del asegurado Luis Enrique Daza, reclamando el reconocimiento y pago de esa prestación a partir del 26 de octubre de 2010, con los correspondientes intereses moratorios.

Refiere como sustento de esas peticiones que mediante la Resolución número 14227 del 14 de septiembre de 2007 el Instituto de Seguros Sociales le reconoció al señor Luis Enrique Daza la pensión de vejez, a partir del 01 de noviembre de 2006 en cuantía de $408.000.

Que el señor Luis Enrique Daza fallece el 26 de octubre de 2010, quien había convivido con la demandante desde el mes de julio de 1998 hasta el momento de su deceso.

Que solicitó el 26 de mayo de 2022 a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente supérstite del señor Luis Enrique Daza, por haber convivido más de cinco años anteriores al fallecimiento.

Que tardó en solicitar la prestación que ahora reclama porque tenía pendiente el reconocimiento de la pensión de vejez y por error le hicieron creer que esas dos prestaciones eran incompatibles.

Que la entidad demandada mediante la Resolución SUB 198102 del 27 de julio de 2022, le negó la pensión de sobrevivientes, argumentando la falta de acreditación de la convivencia con el asegurado durante los cinco años antes de su deceso.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Colpensiones mediante apoderado judicial expresa su oposición a las pretensiones porque esa entidad no puede reconocer por mera liberalidad prestaciones y en el presente caso existe dudas razonables para su otorgamiento, porque no se evidencia una convivencia efectiva al momento del fallecimiento del señor Luis Enrique Daza.

Plantea las excepciones perentorias que denominó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios e imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió, con sentencia mediante la cual el operador judicial decide:

- Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción y no demostrados los demás medios exceptivos propuestos por Colpensiones.
- Declarar que a la demandante le asiste el derecho y es beneficiaria en calidad de compañera permanente del pensionado fallecido.
- Condenar a la demandada a pagar el retroactivo de la sustitución pensional, el que liquida desde el 26 de mayo de 2019 a 31 de diciembre de 2023, con una mesada equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, a razón de 14 mesadas anuales.
- Condenar a la demanda a pagar a favor de la actora los intereses moratorios a partir del 26 de julio de 2022 sobre el retroactivo reconocido y ordenado y hasta la fecha en que se realice el pago.

- Autorizar a la demandada que del retroactivo pensional realice los descuentos al sistema general de seguridad social en salud.

A tal conclusión llegó el A quo, señalando que el fallecido se encontraba pensionado por vejez, que las normas vigentes para la fecha del fallecimiento, esto es, año 2010, es la Ley 797 de 2003 que modificó la Ley 100 de 1993. Que de la prueba documental y testimonial se puede establecer que a la actora le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Luis Enrique Daza, dado que las declaraciones fueron concretas, precisas, objetivas, ciertas y transparentes en sus manifestaciones, además por la familiaridad con el causante y que de las tres declarantes hay dos que viven en la misma residencia donde vivieron la actora y el causante, esto es en el barrio Ulpiano LLoreda de la ciudad de Cali. Que la convivencia lo fue en el tercer piso de 13 a 14 años de vivir en dicha casa.

Además, señala que no existe incompatibilidad de las dos prestaciones pensión de vejez y pensión de sobrevivientes.

En cuanto a la excepción de prescripción, parte de la fecha del fallecimiento del señor Luis Enrique Daza, 26 de octubre de 2010, reclamación administrativa fue elevada el 26 de mayo de 2022, la demanda presentada el 02 de agosto de 2022. Por ello reconoce el retroactivo a partir del 26 de mayo de 2019 al 31 de diciembre de por 14 mesadas al año.

Ante la solicitud de intereses moratorios, a los que accede partiendo de la fecha de la reclamación, 26 de mayo de 2022, y de ahí contabiliza los dos meses, ordenando el pago de éstos a partir del 26 de julio de 2022.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia la apoderada de Colpensiones formula el recurso de alzada, persiguiendo la revocatoria de la providencia impugnada, argumentando para tal fin que de conformidad a la investigación administrativa realizada por la entidad demandada se evidenció que no se logró acreditar la condición de beneficiaria de la libelista, no se acredita el vínculo marital bajo el mismo techo, lecho y mesa y que hubiese sido la demandante la compañera permanente del causante.

Que respecto a los intereses moratorios Colpensiones no presenta mora en el reconocimiento de los mismos por lo que no se generan los mismos.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al ser el proveído de primera instancia adverso a Colpensiones, entidad de la cual la Nación es garante, se surte el grado jurisdiccional de consulta a su favor, de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Corresponderá a la Sala de Decisión, definir: Sí la demandante es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes y en caso de ser afirmativa la respuesta, se analizará si hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios.

Antes de darle solución a las controversias planteadas, encuentra la Sala que no es materia de discusión los siguientes hechos:

- El reconocimiento que el Instituto de Seguros Sociales hizo a favor del señor Luis Enrique Daza de la pensión de vejez, a través de la Resolución 14227 del 2007, otorgando un retroactivo pensional a partir del 01 de noviembre de 2006 y en cuantía inicial de $408.000 (pdf. 04 fl. 02)
- El fallecimiento del señor Luis Enrique Daza el 26 de octubre de 2010 (pdf. 04 fl. 26)
- La solicitud de la sustitución pensional presentada por la demandante a Colpensiones el 26 de mayo de 2022, la que obtuvo respuesta negativa a través de la Resolución SUB 191810 del 27 de julio de 2022 (pdf. 04 fl. 18)

Para determinar si hay derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, o sustitución pensional, es necesario, partir de la data del fallecimiento del afiliado o pensionado, en este caso, tenemos que el deceso del señor Luis Enrique Daza acaeció el 26 de octubre de 2010, fecha para la cual se encuentra en vigencia la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que establecen en su artículo 12:

> "*Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*
> 1. *Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca*
> 2. *Los miembros de grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento"*

Como quiera que se ha expuesto que el causante era pensionado, estando así acreditado el primero de los requisitos de la norma citada, esto es que se deja causada la pensión, generándose una sustitución de ésta, siempre que se acredite la calidad de beneficiarios de

esa prestación, razón por la cual citamos textualmente el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que establece quienes son beneficiarios:

> *"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;"*

La Corte Constitucional en sentencia SU 149 de 2021, sobre la norma citada, estableció que el requisito de acreditación de la convivencia se debe predicar tanto para el causante afiliado o pensionado, argumentando la Guardiana de la Constitución, entre otros, lo siguiente:

> "*Es necesario recalcar que el propósito de la pensión de sobrevivientes, es la protección del grupo familiar del causante, es predicable de los pensionados y afiliados, sin distinción. La sentencia de casación desplegó una interpretación del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993 que no es conforme con el principio de igualdad. Por el contrario, de una interpretación compatible con este principio constitucional, se deduce que la exigencia de los cinco años de convivencia con el causante responde a la finalidad de que sea el grupo familiar el que acceda a la pensión de sobrevivientes y de proteger a este grupo de solicitudes artificiosas o ilegítimas. Por esta razón, debió considerarse que la compañera permanente del afiliado debía demostrar este tiempo de convivencia con su causante."*

Es necesario, tener en claro que se entiende por convivencia y para ello, nos apoyamos en la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, SLL 1130, radicación 74857 de 2022, cuyo aparte es del siguiente tenor:

> *"Entonces, es aquella «efectiva comunidad de vida, construida sobre una real convivencia de la pareja, basada en lazos de afecto y el ánimo de brindarse sostén y asistencia recíprocos» (sentencia CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 40055; reiterada en la CSJ SL4549-2019 y en CSJ SL3861-2020). Incluso, bajo dicha perspectiva, el*

concepto analizado abarca circunstancias que van más allá del meramente económico, en la medida que protege el socorro en otras esferas, como se dijo, el familiar, vida en pareja, espiritual etc. Por tal razón, se ha defendido que, con independencia de la situación formal existente entre la pareja, lo que determina una real convivencia son las características anotadas."

Definida que se debe entender por convivencia, pasa la Sala a analizar las declaraciones recepcionadas dentro del plenario:

La señora MYRIAM DAZA YEPES, quien ha manifestado que reside en el barrio Ulpiano Lloreda desde que tenía un año edad. Afirmando, que la demandante era la mujer de su primo Luis Enrique Daza quienes vivieron en el mismo barrio, vivienda que compartían con su hija, sus padres, su hermana y el esposo, que la casa es de tres pisos y la demandante y el causante vivían en el tercer piso en un apartamento. Que el señor Luis Enrique al momento de su deceso trabajaba en un taller de fundición, pero él ya estaba pensionado y Elizabeth Benjumea ha dedicado a la costura en talleres. Que Luis Enrique fue operado de la próstata y murió como a los cuatro días en la Clínica Belalcázar. Que la pareja no se separó, que salían a trabajar en la mañana y volvían en la tarde. Que el fallecido pagaba los servicios públicos y le paga al papá de la declarante el arrendo. Que la demandante por falta de asesoría no había solicitado la pensión de sobrevivientes toda vez que ella también estaba solicitado la pensión de ella.

La señora ALBA NELLY DAZA YEPES, reside en el barrio Ulpiano Lloreda siempre ha vivido allí es su casa paterna, la actora era la esposa de su primo Luis Enrique Daza. Que la libelista está reclamando la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del señor Luis Enrique. Que la pareja vivía para la fecha del fallecimiento en la casa de la declarante porque esta es la casa paterna, que allí vivían hace 12 años, Que la pareja no se separó. Que el fallecido se dedicaba para el año 2010 a trabaja en los talleres de fundición de hierros

y la actora trabaja en talles de confección. Que los gastos eran compartidos porque ambos trabajaban. Esto lo sabe porque veía llegar en las noches a la actora con bolsas del mercado y el fallecido pagaba los servicios. Que Luis Enrique Daza fue operado de la próstata y por un mal procedimiento murió, estuvo internado como tres días y falleció en la clínica Sebastián de Belalcázar. Que la demandante por falta de asesoría no había solicitado la pensión de sobrevivientes toda vez que ella también estaba solicitado la de ella. Que la pareja siempre vivió en el barrio Ulpiano Lloreda, que el fallecido no tenía otra pareja, que la actora y Luis Enrique vivían en el tercer piso y pagaban arrendo al papá de la declarante. Que han sido una familia muy unidad y se colaboran entre todos. Que la demandante quedó con depresión y se fue a vivir donde una hermana porque allí se siente acompañada.

La señora MARITZA DAZA YEPES, quién ha manifestado que reside en el barrio Comfenalco. Que la actora es la compañera de su primo Luis Enrique Daza. Que la pareja convivió como once años hasta la fecha del fallecimiento, que la convivencia fue como desde el año 1998, se fueron a vivir a la casa de los padres de la declarante en el barrio Ulpiano Lloreda en el tercer piso. Que ella no vive allí porque se organizó, pero va donde sus padres los fines de semanas, cumpleaños, y veía a la libelista y al fallecido. Que Luis Enrique trabaja en un taller de funciones y la actora en talleres de costura. Que su primo falleció de la próstata y un mal procedimiento murió como a los cuatro días en la clínica. Que Elizabeth estuvo muy pendiente de su compañero. Que la actora por ignorancia no solicitó la pensión de sobrevivientes porque ella estaba tramitando la de ella y que el fallecido no tenía otra pareja.

Para la Sala las declaraciones de las señoras Miriam, Alba Nelly y Maritza Daza Yepes, son coincidentes en afirmar, en primer lugar, el parentesco que las unía con el señor Luis Enrique Daza, dado que las deponentes eran primas de éste, hecho que les permitió conocer

de su núcleo familiar, donde exponen que la compañera permanente por más de 10 años lo fue la señora Elizabeth Benjumea, quienes tenía su domicilio en un apartamento en un tercer piso, propiedad del padre de las declarantes, razón por la cual sabía que el señor Daza pagaba arriendo al progenitor de las hermanas Daza Yepes. Expresaron igualmente, la causa el deceso, en que laboraba el causante antes de su enfermedad y las labores que también hacía la actora. Concluyendo la Sala que a través de ese medio de prueba se logra demostrar la convivencia efectiva que reclama la ley para ser calificada como beneficiaria de la sustitución pensional. Tal como lo concluyó el A quo.

Ante el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad demandada, la Sala analiza la excepción de prescripción, encontrando que el derecho surge desde el momento del fallecimiento del pensionado, 26 de octubre de 2010. En atención al artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, la acción se interrumpe cuando se presenta la reclamación administrativa, que en este caso lo fue el 26 de mayo de 2022, como se anota en la parte considerativa de la Resolución SUB 198102 del 27 de julio de 2022. Además, la norma citada, refiere que la acción prescribe cuando no se reclama dentro de los tres años siguientes a la causación del derecho, pero debe recordarse que el tema que nos ocupa es la pensión de sobrevivientes, la que hace parte de la seguridad social y por lo tanto, el derecho es imprescriptible, lo que afecta el fenómeno extintivo de las obligaciones es sobre las mesadas no reclamadas oportunamente.

Descendiendo nuevamente al caso en estudio de la fecha del fallecimiento a la data de la reclamación transcurrió más de los tres años. Pero de la fecha de la reclamación, 26 de mayo de 2022 a la calenda en que se presenta la demanda, 02 de agosto de 2022 (pdf,. 01), hay menos de los tres años que pregona el artículo 151 de Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, lo que no lleva a concluir que se debe declarar probada parcialmente la

excepción de prescripción respecto a las mesadas pensionales causadas antes del 25 de mayo de 2019, como lo determinó el A quo y se condenará al pago de las mesadas pensionales cuadas a partir del 26 de mayo de 2019.

En cuanto a la cuantía de la mesada pensional fue determinada en primera instancia en el equivalente al salario mínimo, decisión que se mantiene porque sobre ese valor se reconoce la pensión de vejez.

La Sala dando aplicación al artículo 283 del Código General del Proceso, norma aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, actualiza el valor del retroactivo del 26 de mayo de 2019 al 30 de abril de 2024. Liquidando las dos mesadas adicionales a las que tiene derecho dado que la prestación se causa en el 2010, fecha en que aún se permitió esa mesada adicional que se suprimió a partir del año 2011.

De acuerdo con las siguientes operaciones matemáticas, se le adeuda a la demandante la suma de $68.009.305.08 por concepto de retroactivo pensional, causado desde el 26 de mayo de 2019 al 30 de abril de 2024.

AÑO	MESADA	N. DE MESADAS	TOTAL
2.019	828.116,00	9,13	7.560.699,08
2.020	877.803,00	14	12.289.242,00
2.021	908.526,00	14	12.719.364,00
2.022	1.000.000,00	14	14.000.000,00
2.023	1.160.000,00	14	16.240.000,00
2.024	1.300.000,00	4	5.200.000,00
total			68.009.305,08

Debiendo la entidad demandada a partir del mes de mayo de 2024 seguirá reconociendo a la promotora de esta acción una mesada equivalente al salario mínimo legal mensual vigente y dos mesadas adicionales.

Se mantiene la orden de autorizar a Colpensiones el descuento por concepto de aportes en salud, como lo dispone el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 y Decreto 692 de 1994, el que sólo se hará sobre las mesadas ordinarias. Igualmente se autoriza que del valor de ese retroactivo pensional se descuente a la demandante el valor cancelado por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes debidamente indexado.

En cuanto a los intereses moratorios, los que están previstos por el no pago oportuno de las mesadas pensionales, contando la administradora con dos meses para resolver la petición, como lo dispone el artículo 1 de la Ley 717 de 2001.

Sobre este tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1473 de 2023, ha precisado:

> "*Los intereses moratorios proceden pues, solo basta que se acredite la mora en el cumplimiento de la obligación pensional, así lo ha dispuesto esta Corporación al precisar que aquellos réditos no tienen el carácter de sanción, sino que su finalidad es resarcir a quienes cumplieron los requisitos para acceder al derecho, y se ven afectados por la demora en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, de suerte que para su procedencia, no es indispensable análisis alguno de buena o mala fe o que la entidad obligada justifique su falta de reconocimiento, por supuestas dudas en el cumplimiento de los requisitos exigidos por la norma, lo que genera la consecuencia prevista es el simple retardo en el pago de la prestación económica (CSJ SL, 12 jun. 2003, rad. 18789, CSJ SL, 27 feb. 2004, rad. 21892, CSJ SL400-2013 y CSJ SL1914-2019).*

En atención al precedente citado, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de las 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 tanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Por lo tanto, se mantiene la decisión de primera instancia, que concedió esos intereses a partir de los dos meses que dispone la norma citada.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por la apoderada de la demandante como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la promotora de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera 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 número 006 del 25 de enero de 2024 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta, ante la actualización del valor del retroactivo pensional, razón por la cual se CONDENA a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, a pagar a la señora ELIZABETH BENJUMEA DE BERMUDEZ la suma de $68.009.305.08 por concepto de retroactivo pensional, causado desde el 26 de mayo de 2019 al 30 de abril de 2024. El que se liquida sobre la base de una mesada pensional equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, el que seguirá cancelando a partir del mes de mayo de 2024 y las dos mesadas anuales adicionales.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 006 del 25 de enero de 2024 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la promotora de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificada a las partes por Edicto.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

ALVARO MUÑIZ AFANADOR
Magistrado