



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	RUBY ALEYDA LANDAZURI ANGULO
DEMANDADO	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
LITISCONSORTES NECESARIOS	DUBAN ANCISAR ORTIZ LANDAZURY y JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.
RADICADO	760013105 018202100479-01
INSTANCIA	SEGUNDA - APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA N° 209 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2023
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, cinco (5) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación contra la sentencia No. 122 del 26 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **RUBY ALEYDA LANDAZURY ANGULO** en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, con los litisconsortes necesarios **DUBAN ANCISAR, GARIELA KATERINE ORTIZ y JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI**, bajo la radicación No. 760013105 017201900742-01.

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende la señora RUBY ALEYDA LANDAZURY ANGULO el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente del señor JERJES GABRIEL ORTIZ SEGUR, el pago de las mesadas retroactivas adeudadas, intereses moratorios o de forma subsidiaria la indexación.

Indicó en los hechos de la demanda que el señor JERJES GABRIEL ORTIZ SEGURA falleció el 19 de febrero de 2012. Señaló que convivió con el señor JERLES como compañeros permanentes desde el 15 de febrero de 1999 hasta el día del fallecimiento de este, dependiendo económicamente de él.

Que el causante era afiliado a PORVENIR S.A., por lo que el 4 de noviembre de 2020 reclamó la pensión de sobrevivientes y por medio de oficio N° 579 del 29 de diciembre de 2020 se le negó. Refirió que PORVENIR S.A. reconoció la pensión de sobrevivientes al joven JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI hijo mayor de edad del causante y dejó el otro 50% en suspenso.

PORVENIR S.A. dio contestación a la demanda, refiriendo que algunos hechos son ciertos, otros no y otros no le constan, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, propuso las excepciones que denominó *"inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, parcialidad de los testimonios depuestos por los testigos, prescripción, innominada o genérica y buena fe"*.

El juzgado de primera instancia, mediante Auto Interlocutorio N° 2636 del 23 de septiembre de 2021 entre otras cosas vinculó en calidad de litis consorte necesarios por activos a DUBAN ANCISAR, GABRIELA KATERINE ORTIZ y JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI.

Con respecto a la señora GABRIELA KATERINE ORTIZ LANDAZURY, señaló el juzgado inicial que no existe prueba que esta fuera menor de edad al momento del fallecimiento del causante y mucho menos obra documento que acredite que se hubiese presentado a reclamar el derecho pretendido, razón por la cual, se desvinculó del presente proceso.

Los restantes litisconsortes necesarios dieron contestación a la demanda por medio de curador ad litem señalando que no le constan ninguno de los hechos, sin pronunciarse a las pretensiones, ni proponer excepciones.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 122 del 26 de junio de 2023 absolvió a PORVENIR S.A. de las pretensiones instauradas en su contra por la demandante señora RUBY ALEYDA LANDÁZURI.

Luego declaró que el señor JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI, causó la pensión de sobreviviente en condición de hijo del señor JERJES GABRIEL ORTIZ SEGURA desde el 19 de febrero de 2012 hasta el 31 de agosto de 2020, en razón a 13 mesadas y en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente.

Condenó a PORVENIR S.A pagar a JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI la suma de \$38.502.855, correspondiente al retroactivo de las mesadas pensionales causadas sobre el 50% restante entre el 19 de febrero de 2012 hasta el 31 de agosto de 2020 y ordenó su pago indexado mes a mes desde su causación hasta el momento del pago. Autorizó a la demandada a descontar del retroactivo las cotizaciones en salud sobre las mesadas ordinarias.

Condenó en costas a PORVENIR S.A. y a la señora RUBY ALEYDA LANDAZURI ANGULO.

Como sustento de la decisión indicó el a quo que la señora RUBY ALEYDA LANDAZURI ANGULO no acreditó los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, pues en el proceso no se demostró la convivencia efectiva con el causante. Además, señaló que el señor DUBAN ANCISAR ORTIZ LANDAZURI no demostró la calidad de estudiante al ser mayor de edad para el momento del deceso del padre.

Por lo anterior acrecentó el porcentaje pensional del joven JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte **demandante** interpone recurso de apelación señalando que la demandante ratificó en el interrogatorio la fecha en la que inició la convivencia con el causante, esto hasta el día de su fallecimiento en el año 2012, lo cual fue confirmado por los testigos aportados al proceso.

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. interpuso recurso de apelación parcialmente, con respecto al pago del retroactivo ordenado, aduciendo que teniendo en cuenta que el beneficiario ya gozaba de la prestación en un 50%, el retroactivo ya debió ser reconocido y volver a cancelarlo contribuiría a un enriquecimiento sin causa.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN LEY 2213 DE 2022

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, sin embargo, no existió pronunciamiento alguno. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 209

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que se plantea la Sala consiste en establecer si a la señora RUBY ALEYDA LANDÁZURI en calidad de compañera permanente le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes; a su vez se verificará si el retroactivo pensional ordenado en favor del señor JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI se encuentra ajustado a derecho.

La Sala defiende la tesis de que a la señora RUBY ALEYDA LANDÁZURI no le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada, teniendo en cuenta que no acreditó los requisitos para acceder a la prestación.

Al joven JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDAZURI sí le asiste derecho al retroactivo pensional ordenado tras el acrecimiento de la pensión de sobrevivientes por su padre fallecido hasta el cumplimiento de la mayoría de edad.

CONSIDERACIONES

En relación con la normativa aplicable para el derecho a la pensión de sobrevivientes, sabido es que la fecha del fallecimiento del causante determina la normativa que se debe aplicar para lo cual pueden consultarse, entre otras, la sentencia CSJ SL797 – 2013, en la que se reiteró la CSJ SL, 30 abr 2013, rad 45815.

En atención a que el fallecimiento del causante, señor JERLES GABRIEL ORTIZ SEGURA acaeció el 19 de febrero de 2012 (fl.14, PDF 1, Cuaderno Juzgado), el derecho está gobernado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó la ley 100 de 1993, el cual establece que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado que fallezca.

En cuanto a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes debemos recurrir a lo establecido en los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003 que modificaron los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, por ser esta la disposición en vigor.

Tal artículo prevé que son **beneficiarios de la pensión de sobreviviente:**

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;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente superviviente, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Respecto al termino de convivencia exigido por la norma, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1730 de 2020, adoctrinó que el requisito de convivencia de 5 años que se requiere para acceder a la pensión de sobrevivientes respecto del cónyuge o compañero (a) permanente, solo es exigible en el caso que se trate de la muerte de un pensionado, más no de un afiliado.

A su vez, la misma corporación, mediante Sentencia SL 5270 de 2021, reitera ese requisito de convivencia de los 5 años solo en caso de pensionado, “*para evitar fraudes al sistema pensional, proteger su núcleo familiar de reclamaciones artificiosas y contener conductas dirigidas a la obtención injustificada de beneficios económicos del Sistema, cuya sostenibilidad debe salvaguardarse de tales actuaciones, precisamente para que sea posible el cumplimiento de los fines para los cuales fue previsto*”, pero no cuando el causante de la pensión era afiliado, exigiéndose en dicho caso acreditación de la calidad, ya sea cónyuge o compañero y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia vigente para el momento de la muerte.

En este orden, se procede analizar el material probatorio arrojado al infolio por la demandante para verificar si, como lo aduce en el recurso interpuesto, cumple con los requisitos dispuestos en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para ser acreedora de la pensión de sobreviviente que reclama.

Obra declaración extraproceso del 6 de octubre de 2020 rendida por la señora RUBY ALEYDA LANDAZURI ANGULO en la NOTARIA UNICA DEL CÍRCULO DE BARBACOAS NARIÑO, donde señala que convivió con el señor JERLES GABRIEL ORTIZ en unión marital de hecho de manera ininterrumpida por más de 13 años, desde el 15 de febrero de 1999 hasta el fallecimiento de su compañero el 19 de febrero de 2012 (Fl. 31, PDF1, Cuaderno del Juzgado).

De igual manera, se recepcionó interrogatorio de parte a la señora RUBY, la cual manifestó que conoció al señor JERLES en 1949, sosteniendo un noviazgo por 6 años y posteriormente

procrean a su hijo. Refirió que existieron varias separaciones, la última en el 2009 y antes de esta fecha duraron 4 años separados porque el causante se fue a vivir a Cali.

Se le preguntó la razón por la cual los padres del causante y sus hijos señalaron en investigación administrativa que el señor JERJES era soltero al momento del deceso y que no la conocían, frente a lo cual no supo contestar. De igual manera, al preguntársele sobre la razón de la negativa por parte de PORVENIR S.A. sobre el reconocimiento de la prestación en su favor, tampoco indicó una respuesta.

En el caso que nos ocupa, debe advertirse que, del interrogatorio de parte rendido por la demandante, no podrá otorgársele valor probatorio a favor de sus pretensiones, en acatamiento al principio general de que nadie puede constituir su propia prueba (CSJ SL954-2018, CSJ SL15058-2017 y CSJ SL5109-2020).

Sin embargo, es menester indicar que sí se evidencian falencias en sus dichos, pues no supo qué contestar a la pregunta de por qué los padres e hijos del occiso señalaron en investigación administrativa que el señor JERJES era soltero y que no la conocían, evadiendo la pregunta sin referir respuesta, como también fue evasiva, cuando se le cuestionó sobre qué le respondió PORVENIR S.A. acerca de la reclamación a la pensión de sobrevivientes que ella había radicado.

Por otra parte, se recibió testimonio por parte de la señora MARÍA CLAUDIA LANDAZURI CORTÉS quien refirió que vive en Cali desde 1990 y es hermana de la demandante, visitando a la pareja en ROBERTO PAYAN del 2009 al 2011 y en el 2012 no los visitó. Señaló que llevó al hijo a visitar a los abuelos, padres del occiso y en dicho momento solo estaban los abuelos.

Para la Sala la testigo no genera certeza sobre la convivencia debatida, pues solo expone que visitaba una vez al año la casa de la pareja, pero no aclara si es que el señor JERJES se encontraba en la casa, o si solo iba a visitar a su hijo o si por el contrario convivía como pareja de la demandante, dejando en entredicho la situación sentimental o convivencia del señor JERLES.

Seguidamente, se practicó el testimonio de la señora LEONOR ANGULO CORTÉS, tía de la demandante, quien señaló que conoció al causante "desde hace mucho" y que él vivía con la demandante como pareja desde el 2000 sin separarse; que el sepelio del señor JERLES fue en Cali y se dio cuenta porque su sobrina le contó.

Del análisis de esta declaración puede advertirse que la deponente contradice lo dicho por la demandante en el interrogatorio de parte, pues asegura que conoce a la pareja desde el 2000 sin que se hayan separado, sin embargo, la misma demandante refiere en su declaración que conoció al causante desde 1999 y solo 6 años después iniciaron convivencia

y además que sí hubo separaciones. Así, al presentarse estas inconsistencias considera la Sala que la declaración de esta testigo no es veraz y mucho menos genera convencimiento de la convivencia debatida.

Ahora, PORVENIR S.A. allegó carpeta, donde consta investigación realizada por la sociedad a fin de establecer la calidad de beneficiaria de la demandante de la pensión de sobrevivientes, evidenciando que la señora RUBY ALEIDA, señaló que vivió con el causante desde el 15 de febrero de 1999 hasta el 9 de febrero de 2012, con quien procreó al hijo JAIDER ALEXIS.

En dicha investigación se entrevistaron a los hijos del causante ANCIZAR ORTIZ y GABRIELA KATERINE ORTIZ, quienes señalaron que su padre era soltero, sin ninguna relación, ni convivencia, que no conocían a la demandante y que el joven ALEXIS no era su hijo.

En dicha investigación, también señalaron los padres y el hermano del causante que, el señor JERJES era soltero, sin convivir con nadie y que no conocían a la demandante.

En conclusión, la parte demandante no prueba que haya existido efectiva convivencia con el causante con anterioridad al fallecimiento del mismo, pues ella misma es enfática en señalar las separaciones que existieron, la última del 2009, sin dar certeza de convivencia al momento de la muerte, pues los testigos traídos al proceso no dan fe de ello, por el contrario, presentan inconsistencias en sus referencias.

Por lo anterior, esta Sala de decisión concluye la señora RUBY ALEYDA LANDAZURI en calidad de compañera permanente del señor JERLES no logró acreditar los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes reclamada, tal como lo dispuso la juez de primera instancia, debiéndose confirmar la sentencia absolutoria en este sentido.

Ahora, con relación al joven JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDÁZURI, se tiene que la misma demandada PORVENIR S.A. reconoció su calidad de beneficiario como hijo menor de edad al momento del deceso del padre, por tanto, encuentra la Sala que el derecho debe otorgarse hasta el momento en que cumplió los 18 años de edad, pues él mismo en declaración juramentada del año 2020 sostuvo que no se encontraba estudiando (Fl. 61, PDF 8, Cuaderno juzgado).

Por lo anterior, el derecho como a bien lo consideró la juez inicial, debía acrecentarse en un 100%, desde el 10 de febrero de 2012 hasta el 31 de agosto de 2020.

Ahora, en cuanto al reproche señalado por el apoderado judicial de PORVENIR S.A. en relación a que se ordenó el pago de un retroactivo pensional, debe señalarse que este no es el que la demandada le había otorgado en un principio, sino que, por el contrario, trata

del 50% restante, que se encontraba suspendido y se declaró por medio de la sentencia judicial, retroactivo que evidentemente no se ha pagado por la demandada, pues esta solo reconoció el inicial del 50%.

Por todo lo anterior, se confirmará la decisión inicial. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante a favor de PORVENIR S.A. por no haber prosperado los argumentos de los recursos de alzada. Se fijan como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a medio (1/2) SMLMV y de PORVENIR S.A. a favor del señor AIDER ALEXIS ORTIZ LANDÁZURI, se fijan como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a 1 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 122 del 26 de junio de 2023, emitida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali.

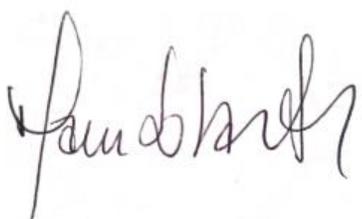
SEGUNDO: COSTAS a cargo de la parte la parte demandante en favor de **PORVENIR S.A.** Liquidense como agencias en derecho la suma de 1/2 SMLMV y a cargo de PORVENIR S.A. en favor del señor JAIDER ALEXIS ORTIZ LANDÁZURI, se fijan como agencias en derecho en esta instancia el equivalente a 1 SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA
Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO
Magistrada

GERMAN VARELA COLLAZOS
Magistrado

Firmado Por:

Alejandra Maria Alzate Vergara

Magistrada

Sala 007 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: **d309319e66a0d14c03d09fc29c722f1beac6f015c26d1d009f920ef93efd9290**

Documento generado en 04/09/2023 03:31:37 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>