

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA JULIÁN DAVID BAÑOL GONZÁLEZ
DEMANDADO	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA
PROCEDENCIA	JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	76001310500920190077701
INSTANCIA	SEGUNDA - APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 231 DEL 30 DE JULIO DE 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	SUSTITUCIÓN PENSIÓN Ley 797 de 2003. NO le asiste el derecho a la demandante al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del causante por no demostrar la convivencia de cinco años anteriores al deceso. Le asiste derecho al hijo menor, como único beneficiario al acrecimiento de la mesada pensional.
DECISIÓN	REVOCA

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN la Sentencia No. 300 del 22 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral Del Circuito De Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA** en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA**, bajo la radicación No.76001310500920190077701.

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA**, el reconocimiento y pago de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de su compañero **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS**; desde el 16 de marzo de 2019, con los intereses moratorios, extra y ultra petita y costas.

Indicó en los **Hechos** de la demanda que el **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS**, y la demandante **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA** iniciaron relación sentimental desde el año 2009 y desde febrero 13 de 2014 se inicia unión

marital de hecho entre ellos, sin procrear hijos, la cual se extendió hasta el deceso; nunca se separaron.

Que el causante tuvo una relación anterior en la cual procreó dos hijos de 20 y 14 años, Juliana Andrea y Julián David Bañol González.

Que Seguros de Vida ALFA calificó la pérdida de capacidad laboral del causante con un 67,47% de origen común y fecha de estructuración el 09 de mayo de 2018. Que la actora solicitó la prestación pero le fue negada para que se declare la existencia de la unión marital, reconociendo la prestación en un 50% en favor del hijo menor y negando a la hija Juliana por no cumplir requisitos.

Que la actora dependía económicamente del causante y en el último año de la enfermedad se dedicó a acompañarlo a sus citas médicas.

LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA, aceptó algunos hechos, otros dijo no constarle, se opuso a las pretensiones e interpuso como excepciones: prescripción, conflicto entre presuntos beneficiarios, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción, falta de causa en las pretensiones de la demanda y falta de legitimación en la causa por pasiva, petición antes de tiempo, pago, compensación, buena fe de la entidad demandada, innominada o genérica.

Por su parte, **JULIÁN DAVID BAÑOL GONZÁLEZ**, solicitó el reconocimiento de la calidad de único beneficiario de la pensión de sobrevivientes de su padre Carlos Alberto Bañol Hoyos, argumentando que está percibiendo el 50% de la prestación y que la demandante convivió con su padre solo dos o tres años antes del deceso. (fl.396 -398).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, profirió la Sentencia No. 300 del 22 de octubre de 2020, en la que RESOLVIÓ: **"PRIMERO.- DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE FONDO formuladas en forma oportuna por la parte accionada. SEGUNDO.- CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien**

*haga sus veces, al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a favor de la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA, mayor de edad, vecina de Cali Valle, y de condiciones civiles conocidas en el proceso, en su calidad de compañera permanente supérstite del causante CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía número 16.794.959, a partir del 16 de marzo de 2019, fecha del deceso de éste, en un 50% de un salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad. **TERCERO.- ORDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, que incluya en nómina de pensionados a la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA, y la afilie al sistema de seguridad social en salud. **CUARTO.- CONDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, a pagar la suma de \$8.736.624, a favor de la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA, por concepto mesadas pensionales, causadas, desde el 16 de marzo de 2019, hasta el 31 de octubre de 2020, incluida la adicional de diciembre. **QUINTO.- AUTORIZAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, a DESCONTAR de las mesadas pensionales ordinarias, el valor correspondiente por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. **SEXTO.- ORDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, pagar a favor de la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA, por concepto mesada pensional, a partir del mes de noviembre del año en curso, la suma de \$438.901,50, equivalente al 50% del salario mínimo legal mensual vigente, con los reajustes de ley que se causen. **SÉPTIMO.- CONDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, a pagar a favor de la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA, el valor correspondiente por concepto de intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir de la ejecutoria de la presente providencia, los cuales se cancelarán sobre el importe de la obligación a su cargo, a la tasa máxima de interés moratorio vigente a la fecha en que se haga efectivo el pago de las mesadas pensionales de sobrevivientes adeudadas. **OCTAVO.- ORDENAR** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A.,*

*representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, que ACREZCA EN EL PORCENTAJE RESPECTIVO, la pensión de sobrevivientes, causada a favor de la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA, cuando el beneficiario JULIAN DAVID BAÑOL GONZALEZ, hoy menor de edad, cumpla 18 años, y si demuestra estudios hasta que cumpla los 25 años. **NOVENO.- ABSOLVER** a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS - PORVENIR S.A., representada legalmente por el doctor MIGUEL LARGACHA MARTINEZ, o por quien haga sus veces, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda instaurada por la señora MARIA DEL PILAR GONZALEZ MUÑOZ, quien actúa en representación legal del menor JULIAN DAVID BAÑOL GONZALEZ, en calidad hijo del señor CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS. **DÉCIMO.- COSTAS** a cargo de la parte vencida en el proceso. Liquídense por la Secretaría del Juzgado. FIJESE la suma de \$877.803, en que este Despacho estima las AGENCIAS EN DERECHO, a cargo de la parte accionada PORVENIR S.A., y a favor de la señora PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA.”*

Sustentó su decisión indicando que respecto al requisito de convivencia de la compañera con el afiliado, el precedente vertical cambió con la Sentencia SL 1730 del 3 de junio 2020, mediante el cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia estudió y fijó un nuevo criterio interpretativo del requisito contemplado en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, exponiendo que no se exige la convivencia con el afiliado fallecido, con lo cual la sala fija el alcance de la disposición, razón que torna procede establecer que la accionante Paola Andrea Madrid Victoria es beneficiaria del derecho pensional solicitado por haber hecho vida marital con el causante en los dos o tres últimos años de vida de éste y teniendo en cuenta lo dispuesto en el precedente.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión de instancia la demandada **PORVENIR S.A.** interpuso el recurso en los siguientes términos:

"Manifiesto que interpongo recurso apelación contra la sentencia número 300 del 22 de octubre del año 2020, recurso que se interpone para ante su inmediato superior Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, solicitándole a la Honorable Corporación que revoque el numeral 1º, que declaró no probada las excepciones propuestas; numeral 2º, que ordenó reconocer la pensión de sobrevivencia en favor de la demandante Paola Andrea, a partir del 16 de marzo del año 2019; numeral 3º, que ordenó a Porvenir a incluir el nómina de pensionados



a la demandante Paola Andrea Madrid Victoria; numeral 4° que condenó a Porvenir a pagar la suma de \$8.736.124 por concepto de mesadas pensionales hasta el 31 de octubre del año 2020; numeral 6°, que ordenó a Porvenir reconocer la mesada pensional en cuantía del 50% del salario mínimo por la suma de \$438.901; numeral 7° que ordenó a Porvenir acrecentar el reconocimiento de la pensión en favor de la demandante Paola Andrea Madrid, cuando el menor cumpla 18 o 25 años si estudia; el numeral 10°, que ordenó a Porvenir a pagar las costas en partida de \$877.803 e igualmente se interpone recurso de apelación respecto de cualquier otra condena que se haya proferido en las numerales de dicha sentencia. No obstante las conclusiones a las que arribó el despacho para manifestar o considerar que la señora Paola Andrea Madrid Victoria ha demostrado la calidad de compañera permanente, de la cual respetuosamente nos apartamos, toda vez consideramos que la señora Paola Andrea Madrid Victoria no demostró el requisito de la convivencia establecido en el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, conforme pues, a la fecha de fallecimiento del causante.

Igualmente tampoco demostró la convivencia conforme la jurisprudencia vigente para la fecha en que fallece el causante, y es que evidentemente las sentencias tanto como las normas que he manifestado, exigían la convivencia de por lo menos 5 años con el causante y ello establecida precisamente la sentencia del 5 de febrero de 2014, como por ejemplo la radicación 42143; sentencia del 12 de julio de 2011, radicación 42570; sentencia de 7 de julio del 2010; sentencia del 25 de mayo de 2010; entre otros, para referir precisamente a la sentencia del 5 de febrero del año 2014, donde la corte dijo frente al tema de la convivencia lo siguiente, abro comillas "por la correcta interpretación de la parte pertinente de la norma transcrita artículo 13 de la Ley, CÓMO se dijo, introdujo la modificación del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, esta Corporación tuvo la oportunidad de pronunciarse en referencia al grupo de beneficiarios que interesan al presente recurso extraordinario, esto es el cónyuge y la compañera permanente, ello en sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Julio 12, radicación 42631, en la que se hizo el siguiente recuento jurisprudencial, en sentencia del 20 de mayo del 2008, radicación 32393, la cual se rememoró la decisión del 5 de abril del 2005, radicación 22560, en lo referente al nuevo texto de la norma, mantiene la Sala su postura de que es ineludible para el cónyuge supérstite o la compañera permanente la demostración de existencia de esa convivencia, derivado del vínculo afectivo con el pensionado o afiliado al momento de su fallecimiento, y por lo menos durante los cinco años continuos antes de esta".

Evidentemente el afiliado falleció el 16 de marzo del año 2019, fecha para la cual debía haber demostrado la señora Paola Andrea Madrid que había convivido con el causante 5 años, por lo menos antes de su fallecimiento y por ende la convivencia de los 5 años debió haberse establecido entre el 16 de marzo del año 2014 hasta el 16 de marzo del año 2019: revisado precisamente en las declaraciones vertidas en el proceso tenemos que las declaraciones de Juliana Andrea Bañol, hija del causante Agustín Ortiz, quienes establecieron que la demandante Paola Andrea Madrid Victoria no había convivido precisamente el término establecido en la Ley, en el artículo 13 de la ley 797 de 2003, tampoco sus testigos que llamó a juicio: Alexander Delgado Uribe y José Arnulfo Castro, con ellos tampoco se logra

demostrar la convivencia los últimos cinco años y por ende no debió ordenarse el reconocimiento de la pensión de sobreviviente en favor de ella. Debo manifestar que la sentencia SL 1730 fue dictada el 3 de junio de 2020, a pesar de ello pues, esa sentencia no le es aplicable a la parte actora, la señora Paula Andrea Madrid Victoria, teniendo en cuenta la fecha en que se profiere la sentencia y que además la demandante no logra demostrar, como se dijo en el escrito de contestación a la demanda y como se ha demostrado en el plenario, la convivencia establecida en los últimos cinco años; así las cosas la señora Paula Andrea debió demostrar los 5 años de convivencia y no los dos años como lo consideró el despacho en la interpretación de la sentencia SL1730 del 3 de junio 2020, que reiteramos esa variable jurisprudenciales sólo vino a emitirse a partir del 3 de junio del año 2020 y esa variable no le es aplicable a la parte actora pues, el causante falleció precisamente 16 de marzo del año 2019. En los anteriores términos dejamos sustentado el recurso de apelación, solicitándole a la Honorable Sala revoque la totalidad de las condenas impuestas a mi representada y en favor de la señora Paula Andrea Madrid Victoria, quien no ha demostrado, como se dijo en el plenario, el requisito de la convivencia de los 5 años. Muchas gracias, señora juez.”

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806 de 2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron alegaciones por la parte demandada Porvenir S.A. reiterando los motivos de inconformidad y solicitando se revoque la sentencia para que en su lugar se le absuelva de las pretensiones.

Encontrándose surtidos los términos previstos en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se profiere la

SENTENCIA No. 231

En el presente proceso se encuentra acreditado: **1)** Que el causante **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS** falleció el 16 de marzo de 2019, conforme el Registro Civil de Defunción (fl. 13 pdf). **2)** Que seguros de vida Alfa SA profirió dictamen de pérdida de capacidad laboral del causante, No. 3333517 del 29 de diciembre de 2018, con una calificación del 67,47% y fecha de estructuración el 09 de mayo de 2018 (fl.17-23 pdf). **3)** Que Porvenir emitió el histórico de cotizaciones efectuadas por el causante desde agosto de 2007 (fl.23-30, 152-158 pdf). **4)** Se aportó historia clínica del causante (fl.42-131 pdf). **5)** Que la actora presentó solicitud de prestación económica, (fl. pdf). **6)** Que el 26 de abril de 2019, con oficio radicado 0200001156736100, el fondo pensional le indica que la solicitud pensional está incompleta (fl.15 pdf). **7)** Que ante la solicitud de pensión elevada por la hija mayor

del causante Juliana Andrea Bañol González, el fondo respondió en forma negativa con oficio 538 del 12 de junio de 2019, radicado 0200001157521200, por no depender económicamente del afiliado fallecido (fl. 16 pdf). **8)** Que se allegan declaraciones extra proceso de: Agustín Ortiz, Agustín Bañol Zamora, Juliana Andrea Bañol González (hija del causante), Blanca Margarita Hoyos de Bañol (madre del causante), quienes afirman que la señora María del Pilar González estuvo casada con el causante durante 15 años, con quien procreó dos hijos por los cuales el afiliado fallecido respondía económicamente; que se separaron por un tiempo y durante los últimos dos o tres años el señor Carlos Alberto Bañol Hoyos estuvo conviviendo con la señora Paola Andrea Madrid Victoria, quien abandonó el hogar al día siguiente del fallecimiento del afiliado (fl. 162-165 pdf). **9)** Que mediante oficio 538 del 12 de septiembre de 2010, se concedió pensión de sobrevivientes en favor del hijo menor Julián David Bañol González, en cuantía del 50% (fl.177- 181 pdf). **11)** Se allega informe de investigación administrativa de Porvenir SA (fl.210-215 pdf). **12)** Que se allega la consulta de afiliación efectuada en Adres, por el causante reportó que era afiliado a la EPS Comfenalco en calidad de cotizante desde 21 de marzo de 2003 (fl. 288 pdf). **13)** Que se allega la consulta de afiliación efectuada en Adres de la peticionaria, quien registra afiliación al régimen subsidiado en calidad de cabeza de familia desde el 1 de diciembre de 2015 (fl.289 pdf). **14)** Que el 10 de agosto de 2010 se decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, disuelta y liquidada la sociedad conyugal, en audiencia que resolvió el divorcio de mutuo acuerdo entre la señora María del Pilar González Muñoz y el señor Carlos Alberto Bañol Hoyos (fl. 297-307 pdf) **15)** Que Julián David Bañol González nació el 19 de septiembre de 2004, y la custodia estaba a cargo del padre fallecido, conforme indica el Registro Civil de Nacimiento (fl. 404 pdf y TI fl.401 pdf) **16)** Que el fondo pensional reconoció el 50% de la prestación en favor de Julián David Bañol González, dejando en reserva el 50% restante, como lo informó en oficio del 28 de noviembre de 2019 (fl. 408-409 pdf) **17)** Que el joven Julián David Bañol González, cursa estudios de bachillerado, y cursó el grado décimo en el año 2020, conforme certificación del 6 de febrero de 2020 (fl. 410 pdf), **18)** Que la demanda fue presentada el 26 de noviembre de 2019 (fl.132 pdf).

Así las cosas, el **PROBLEMA JURÍDICO** que se plantea la Sala consiste en establecer sí le asiste derecho a la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA**, al reconocimiento y pago de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del pensionado **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS**, y si ésta demuestra la

convivencia en calidad de compañera permanente; o si por contrario debe acrecerse la mesada del hijo menor codemandante.

La Sala defiende la siguiente TESIS: 1) La demandante NO demuestra la calidad compañera permanente con el causante por los cinco años anteriores al deceso, por lo tanto NO logra acreditar el requisito de tiempo exigido por la Ley 797 de 2003, de convivencia. **2)** Que al codemandante le asiste el derecho al acrecimiento de la mesada pensional.

CONSIDERACIONES

Teniendo como hecho indiscutido que el fallecimiento del pensionado acaeció el **16 de marzo de 2019**, tiene la Sala que la norma que gobierna las pretensiones de la demandante, es **Ley 797 de 2003**, cuyo art. 13 prevé como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia al **cónyuge o la compañera o compañero permanente** supérstite y refiere 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”*.

Adicionalmente recordando que la naturaleza y finalidad de la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional es garantizar al grupo familiar del causante que no sufrirá mermas económicas con la ausencia del fallecido que atendía esas necesidades; siendo pacífica la jurisprudencia en la exigencia de acreditación de convivencia por el periodo mínimo de los últimos cinco años anteriores al deceso, conforme lo contempla el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, en la cual se demuestre la existencia de una comunidad de vida en pareja, la que resulta indispensable para establecer su reconocimiento, y que excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no generan las condiciones necesarias de una comunidad de vida, así lo rememoraron, entre otras las Sentencia SL1019-2021 y SL414-2021.

Pasa la Sala a estudiar por separado la acreditación de requisitos por parte de los reclamantes.

De la compañera permanente

Pasa la Sala a estudiar si la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA**, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del señor **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS**, con la presunta calidad de compañera permanente.

En este respecto puede indicarse que la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, ha reiterado que para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en el caso de los compañeros permanentes, es necesario acreditar el requisito de la convivencia real y efectiva, entendida ésta como la "*comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común*" (Sentencia SL1399-2018).

Así, ésta deberá acreditarse que hizo una vida marital por lo menos cinco años *continuos* con anterioridad a la muerte del pensionado, así lo ha sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisando la imposibilidad de acceder al reconocimiento de la prestación a quien no haya demostrado que, en efecto, sostuvo una verdadera comunidad de vida con el causante hasta el deceso de éste.

Con las anteriores prevenciones y para el caso en particular se encuentra que la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA**, aceptó que el causante tuvo una unión matrimonial previa dentro de la cual se procrearon dos hijos, vemos lo que dicen los testigos:

Juliana Andrea Bañol González informó que conoció a la demandante Paola Andrea Madrid Victoria desde el 2009, la conoció porque el papá empezó a salir con ella "*porque él me contó y me la presentó, ellos empezaron a ser novios común y corriente y luego fue que mi papá la llevó a vivir a nuestra casa en el 2016; mi mamá ya era separada de mi papá y en la casa vivíamos mi papá y mi hermano y allá fue a llevar a vivir a Paula Andrea y vivieron hasta el 19 marzo del 2019, mi papa murió el 16 y 3 días después ella se fue. Ellos vivieron juntos desde el 2016 hasta que él falleció 3 años. Antes ella se fue de la casa en septiembre 5 del 2018 y volvió en un mes y medio después. Ella no trabajaba y mi papá la mantenía igual que a los hijos. Yo me gradué en el año 2015 y ella no vivía con nosotros y en el 2015 diciembre, mi papá se fracturó el pie y ella tampoco vivía con nosotros, solo de pronto lo venía a*

cuidar a la casa, Sí, pero ya como tal no vivía con nosotros; pero luego ya en el 2016 mi papá quiso formar una convivencia con ella como tal en la casa. en 2014-2015 ellos tenían una relación pero no vivían juntos”.

El testigo **Agustín Ortiz** dijo conocer a Pilar González Muñoz desde hace 30 años por de vecindad, que ella fue esposa del causante ya separados, pues la señora se fue de la casa y el causante quedó viviendo con los hijos y los padres. Que después conoció a la señora Paula Andrea quien convivió con el causante “*Carlos, tal vez dos años, pero yo nunca estuve en el apartamento, yo la veía pero sí, cuando el señor falleció estaban viviendo juntos; (...) a don Carlos nunca le conoció otra mujer”.*

ALEXANDER DELGADO URIBE, declaró conocer a la demandante “*desde hace 20 años porque ha vivido mucho tiempo en el barrio (...) sí conoció al causante en el barrio, vecino de toda la vida, hasta donde sé era casados y se separaron pero no sé en qué año se separó de doña María del Pilar; ellos tuvieron dos hijos ... don Carlos se quedó con los hijos y los papás. Carlos empezó a salir con la señora Paola ella que era vecina del barrio, los veía salir mucho como en el 2010, salían a pasear en el barrio cogidos de la mano; Paola Andrea vivía en la casa familiar de la mamá de ella con los hermanos y ellos eran novios, como 5 años de novios. Me di cuenta que ella ya se había ido a vivir a la casa de Carlos donde vivía con los hijos y los papás no sé en qué fecha pero Paola vivió unos tres o cuatro años allá y estaba viviendo con él hasta el último momento; él tenía cáncer y le afectó gástricamente, el colon también, un proceso largo que él vivió como unos 7 años más o menos 6 años luchó con el cáncer al final se le complicó le hizo metástasis Yo me di cuenta de ese proceso porque yo soy vecino de él y en ese tiempo yo trabajaba en Comfenalco y le ayude en varios procesos que él necesita agilizar para el tratamiento, unos procedimientos un año antes de fallecer que fue el que le complicó la salud y de ahí fue cuando ya falleció. Quien lo acompañó a la cita de procedimiento médico fue la señora Paola; él estuvo bastante tiempo hospitalizado porque la recuperación fue extensa, alrededor de 20 días hospitalizado y Paola era la que noche y día permanece allá y yo lo iba a visitar porque mi condición de trabajo me facilitaba ir y siempre; llegue a ver también a la hija de Carlos. Yo no pude acompañar el entierro pero si en el velorio, Paola no estuvo en el velorio por problemas con la familia de Carlos. Paola Andrea no trabajaba con Carlos le habló que necesita para los gastos.”*

El declarante **Jesús Arnulfo Castro González** afirmó conocer a la demandante desde *"hace siete u ocho años, Carlos Alberto Bañol la presenta la presentó como la novia; nosotros somos vecinos en el jardín diagonal de Carlos Alberto a quien conocí hace años; lo conocí con la otra esposa, con la señora con María del Pilar vivía con los dos hijos de ella, el papa y la mamá y no sé hasta qué año vivió con ella, si me di cuenta que se han separado; don Carlos siempre siguió en la casa; no tengo presente cuánto tiempo después de que se separó empezó a salir con Paola me contó que salía con ella y que Paola tenía dos niñas, en ese tiempo ella vivía cerca del barrio y vivía con la mamá pero ya a lo último los ví viviendo juntos, por ahí unos 4 años máximo, que ella se está viviendo con él cuando él falleció. Ellos se separaron una vez, eso fue como un mes. Carlos Alberto tenía cáncer y cuando la operaron de ese cáncer no me acuerdo si ella vivía o no con él. Paola no trabajaba"*.

En este orden de ideas, analizadas las pruebas en conjunto, conforme lo dispone el art. 61 del CPT y de la SS, teniendo en cuenta las pruebas documentales obrantes en el proceso, los testimonios e interrogatorio de parte y las declaraciones proceso aportadas, para la Sala es posible inferir que en caso de la señora demandante **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA**, existió una unión marital de hecho durante los últimos tres años anteriores al deceso del afiliado fallecido **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS**, con una separación temporal de un mes retornando al hogar en fecha que no logra establecerse claramente, no obstante, independiente de la calenda NO se logra acredita convivencia de cinco años en anteriores al deceso, razón por la cual NO le asiste el derecho a reclamar la pensión de sobrevivientes.

Por lo anterior, la Sala **REVOCARÁ** la decisión de primera instancia.

En cuanto al joven **JULIÁN DAVID BAÑOL GONZÁLEZ**, en favor de quien se reconoció el 50% de la prestación, de acuerdo con el oficio No.538 del 12 de septiembre de 2010, que concedió pensión de sobrevivientes en su favor (fl.177-181 pdf), al no probarse que exista beneficiario con mejor derecho, se le declara único beneficiario, por consiguiente con derecho a acrecer la mesada pensional, debiéndose pagar el 100% de la prestación en su favor hasta que cumpla 18 años, el 19 de septiembre de 2022, atendiendo que Julián David Bañol González nació el 19 de septiembre de 2004, conforme indica el Registro Civil de Nacimiento (fl. 404 pdf y TI fl.401 pdf) y si continúa estudiando hasta los 25 años, siempre y cuando acredite estudios; a partir de ese momento se extinguirá éste derecho.

Ahora bien, respecto al **monto** de la prestación, en virtud de lo previsto en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, la mesada a cargo de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA es igual al valor a la mesada mínima, y el acrecimiento corresponde al 50%, de conformidad con lo indicado en el oficio con rad. 0200001159187500 del 12 de septiembre de 2010.

En este caso es procedente reconocer **13** mesadas al año, pues es aplicable la excepción prevista en el párrafo 6° del Acto Legislativo 01 de 2005, dado que la pensión que se sustituye se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Respecto a la excepción de **prescripción** propuesta por la pasiva, al tratarse del hijo menor de edad la misma está suspendida hasta que arribe a la mayoría de edad, ello de conformidad con lo previsto en los artículos 2530, 2541 y 2543 del Código Civil, aplicables al asunto por remisión del artículo 145 del CPTySS, tal como lo tiene adoctrinado la Corte Suprema de Justicia desde vieja data en sentencias del 15 de febrero de 2011, radicación 34817, la cual reiteró lo expuesto en la del 18 de octubre de 2000, radicado 12890, reiterada entre otras, en la del 7 de abril de 2005, radicación 24369.

Efectuados los cálculos de instancia para cuantificar la condena como lo dispone el art. 283 del C.G.P., se obtiene que el monto del **retroactivo** pensional causado entre el 16 de marzo de 2019 hasta el 31 de julio del 2021, asciende a la suma de **\$11.963.392**, debiendo continuar pagando mesada pensional a partir del 01 de julio de 2021 en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, hasta que el beneficiario arribe a su mayoría de edad o hasta que cumpla 25 años, siempre que acredite estudios.

Se impone el pago **indexado** de las sumas causadas y no pagadas, con el fin de reconocer la pérdida que sufrió el dinero por el paso del tiempo y hasta la fecha de su pago efectivo.

Finalmente se confirmará la autorización a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA** para realizar los descuentos a salud desde la fecha del reconocimiento de la

pensión de sobrevivientes, en los términos del inciso 2º del artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

COSTAS en ambas instancias a cargo de los vencidos en juicio.

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: REVOCAR la Sentencia No.300 del 22 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Noveno Laboral Del Circuito De Cali, por las razones expuestas en la parte considerativa de ésta providencia y en su lugar absolver a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A** de las pretensiones incoadas por la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA**.

SEGUNDO: DECLARAR que el joven **JULIÁN DAVID BAÑOL GONZÁLEZ** es el único beneficiario de la pensión de sobrevivientes causada por su padre, el afiliado fallecido **CARLOS ALBERTO BAÑOL HOYOS**, desde el deceso acaecido el 16 de marzo de 2019 y hasta que el beneficiario arribe a su mayoría de edad o hasta que cumpla 25 años, siempre que acredite estudios.

TERCERO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** a aplicar el acrecimiento del 50% de la mesada pensional que viene percibiendo el joven **JULIÁN DAVID BAÑOL GONZÁLEZ**, a partir de su causación y al pago del retroactivo e **indexado** desde el 16 de marzo de 2019 hasta el 30 de junio de 2021, en cuantía de **\$11.963.392**. Igualmente, a partir del 01 de julio de 2021, deberá continuar pagando mesada en la suma igual al salario mínimo mensual legal vigente.

CUARTO: AUTORIZAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA** para que descuente los aportes por salud que le corresponde realizar al pensionado, con destino a la EPS a la cual se encuentra afiliado.

TERCERO: CONDENAR en **COSTAS** ambas instancias a cargo de SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y la señora **PAOLA ANDREA MADRID VICTORIA** y en favor del joven **JULIÁN DAVID BAÑOL GONZÁLEZ**. liquídense en esta instancia la suma de \$100.000 para cada uno.

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>.

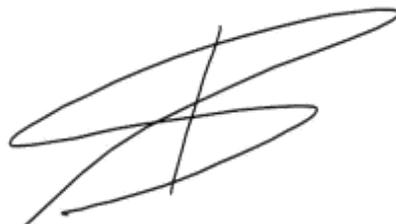
En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

99ee82d9ddc68df56b6ab512aa3db65902b55ff59e579c9b891d0ad7e29b
30fd

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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