



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **ORFA CÓRDOBA RODRÍGUEZ** contra **COLPENSIONES**

EXP. 76001-31-05-011-2019-00444-01

Santiago de Cali, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Primera de Decisión Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** y **YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**, como Magistrada Ponente, atendiendo lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada Colpensiones, en contra de la sentencia n°. 080 del 11 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA n.º. 407

I. ANTECEDENTES

Pretendió la señora Orfa Córdoba Rodríguez, que se declare que en calidad de cónyuge tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente ocasionada por el fallecimiento de su esposo, señor José Danilo Rodríguez Bolívar.

Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene el pago del retroactivo pensional causado desde el 4 de diciembre de 2018, junto con el retroactivo, las respectivas mesadas adicionales y el pago de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

Como fundamento de las pretensiones relató que para el año de 2019, ante Colpensiones solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente del señor José Danilo Rodríguez Bolívar quien falleció el 4 de diciembre de 2018, en razón a su calidad de esposa.

Dijo que, de la solicitud presentada, Colpensiones mediante resolución SUB 107621 de 2019, le negó el reconocimiento de pensión de sobreviviente, bajo el argumento que, no se acreditó la convivencia los últimos 5 años de vida del causante, pues exhibió que convivieron desde 1965 fecha del matrimonio hasta el año 2000, data en que se separaron de manera definitiva.

Afirmó que, la señora Orfa Córdoba Rodríguez asistió en los últimos años de vida al causante, pues debido a sus quebrantos de salud le impedía trabajar. De igual forma, manifestó que por acuerdo entre los cónyuges, la demandante migró al país de España en búsqueda de oportunidades que le permitieran colaborar con los

gastos y reparación del hogar, y a su vez ayudar con el tratamiento que le aquejaba al señor Rodríguez Bolívar, ya que para el mes de junio de 2018, había sido notificado de concepto médico desfavorable.

Aseveró la demandante que, permanecía en permanente contacto con el causante a pesar de encontrarse fuera del país, y cada vez que retornaba a Colombia, siempre se ocupaba del cuidado. En el mismo sentido adujo que se casaron el 9 de septiembre de 1965, manteniéndose la unión hasta el 4 de diciembre de 2018, data del fallecimiento, procrearon 4 hijos, y que era beneficiaria del servicio de salud del señor José Danilo.

Por último, esgrimió que el señor José Danilo Rodríguez cotizó 866 semanas para el riesgo de invalidez, vejez y muerte ante Colpensiones dentro de los 5 años anteriores a su deceso, cumpliendo con ello los requisitos exigidos por la norma. (f. 9 a 21 del archivo 01 ED).

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se opuso a las pretensiones de la demanda, en atención a que no se demostró la convivencia efectiva y/o hacer vida marital con afiliado en los 5 años continuos con anterioridad al fallecimiento, pues lo que se buscó con la Ley 797 de 2003 fue evitar fraudes ante el reclamo ilegítimo de personas que no tendrían el derecho.

De lo expuesto, propuso como exceptivas de mérito como de inexistencia de la obligación; prescripción; buena fe; cobro de lo no debido; imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido; ausencia de causa para demandar; y la innominada. (f. 53 a 61 del archivo 01 ED).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia n.º. 080 del 11 de mayo de 2022, declaró:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes en favor de la señora **ORFA CÓRDOBA RODRÍGUEZ**, a partir del 04 de diciembre de 2018, en cuantía de un **SMLMV**, con derecho a 13 mesadas anuales y sin perjuicio de los incrementos legales.

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a pagar a la señora **ORFA CÓRDOBA RODRÍGUEZ**, la suma de **\$29.934.680,06**, por concepto de retroactivo pensional liquidado entre el 04 de diciembre de 2018 y el 30 de abril de 2022, que se seguirá causando hasta el momento efectivo de su pago. Del valor liquidado por retroactivo se autoriza a descontar la parte correspondiente a los aportes con destino al SGSSS, sobre las mesadas ordinarias.

CUARTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a reconocer y pagar en favor de la señora **ORFA CÓRDOBA RODRÍGUEZ**, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 07 de mayo de 2019, y hasta cuando se efectuó el pago.

QUINTO: CONDENAR en costas a la entidad demandada. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho el 5% de los valores objeto de condena.

SEXTO: Si no fuere apelada esta providencia, **CONSÚLTESE** con el Superior.

Como sustento de la decisión, el Juez de primera instancia manifestó que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencias SL1399 de 2018, SL480 de 2020, SL4321 de 2021, SL3251 de 2021 SL2464 de 2021 y SL1336 de 2022, expresó que el requisito para poder acreditarse el reconocimiento de la pensión de sobreviviente en el caso de cónyuges solo debe probarse el cumplimiento de convivencia de los 5 años en cualquier tiempo y que el vínculo matrimonial se encuentre vigente.

Dijo que dentro del proceso no se discutió el matrimonio entre la señora Orfa Córdoba Rodríguez y José Danilo Rodríguez Bolívar, pues de la prueba documental arrimada, las declaraciones extra juicio y los testimonios recibidos, se demostró que aquellos contrajeron nupcias en el año de 1965, y que la convivencia si quiera se dio hasta el año de 2002, pues fue en esa fecha cuando la demandante decidió trasladarse al país de España.

De igual forma aclaró que, de los testimonios se extrajo que el causante y la demandante, a pesar de encontrarse en diferentes lugares de residencia, estos convivieron hasta el año de 2018.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

COLPENSIONES inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida, bajo el argumento

que, la demandante no demostró vida marital con el causante durante los últimos 5 años al fallecimiento de este.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n.º. 566 del 22 de noviembre de 2022, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado el apoderado de Colpensiones, en términos similares a lo expuesto en la alzada y la contestación de la demanda, el cual puede ser consultado en el archivo 04 del Cuaderno Tribunal ED, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

Con lo anterior, se procede a resolver, previas las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

Atendiendo el marco funcional atrás reseñado en el artículo 66^a del CPTSS, el problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a establecer: **i)** si la señora Orfa Córdoba Rodríguez en su condición de cónyuge, acreditó los requisitos establecidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para ser beneficiarias de la pensión de sobreviviente ocasionada con el deceso del señor José Danilo Rodríguez Bolívar, **ii)** de encontrarse acreditada la calidad de beneficiaria de la reclamante se validará el porcentaje en el que debe ser reconocida la pensión de sobreviviente y si operó el fenómeno prescriptivo, **iii)** así mismo, se verificará si es viable absolver a Colpensiones del pago de la condena de intereses moratorios y costas procesales.

Son supuestos al margen de controversia por así encontrarlos demostrados en el plenario: **i)** en vida el señor José Danilo Rodríguez Bolívar contrajo nupcias con la señora Orfa Córdoba Rodríguez en la

parroquia Nuestra Señora de la Candelaria (f. 33 del archivo 01 ED), **ii)** que mediante resolución SUB 107621 del 6 de mayo de 2019, se negó a la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente (f. 26 al 31 del archivo 01 ED), **iii)** el fallecimiento del señor Rodríguez Bolívar acaeció el 4 de diciembre de 2018 (f. 35 del archivo 01 ED).

De conformidad con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia, en lo extenso de sus pronunciamientos entre ellos las sentencias SL 9762-2016, SL 9763-2016, SL 1689-2017, SL 1090-2017, SL 2147-2017 y SL 3769-2018, entre otras, la norma que gobierna el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes es la vigente al momento del óbito del pensionado o afiliado, de modo que la disposición legal aplicable al caso que nos ocupa son los artículos 46 y 74 de la Ley 100 de 1993 con la modificación introducida por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, por encontrarse vigente al 4 de diciembre de 2018, fecha del fallecimiento del señor José Danilo Rodríguez Bolívar, que exigía al afiliado ostentar 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha del deceso. (f. 35 del archivo 01 ED).

En consideración a lo anterior, se tiene que el señor José Danilo Rodríguez Bolívar en el interregno comprendido entre el 4 de diciembre de 2015 y el mismo día y mes de 2018, correspondiente a los 3 años anteriores a su fallecimiento, acreditó un total de 153,72 semanas, conforme Historial Laboral emitida por Colpensiones actualizada a 26 de octubre de 2020 (Expediente Administrativo del archivo 07 ED), en consecuencia, dejó causado el derecho a favor de sus beneficiarios, pues la norma exige haber cotizado 50 semanas.

Superado lo anterior, el litigio se limita en validar si la actora Orfa Córdoba Rodríguez, cumple con los requisitos del artículo 13 de

la Ley 797 de 2003, para tenerla como beneficiaria de la sustitución pensional solicitada.

Frente a tal requisito, ha sido pacífica la jurisprudencia del alto tribunal en materia laboral en señalar que, en tratándose de compañeros permanentes, la convivencia debe corroborarse dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al deceso del causante. A guisa de ejemplo, se rememora lo expuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL1399 de 2018, en la que manifestó que:

«(...) De acuerdo con lo anterior, la convivencia de los compañeros permanentes debe constatarse en los 5 años previos al fallecimiento del pensionado o afiliado, puesto que, a diferencia del vínculo matrimonial, cuyas obligaciones personales no se agotan por la separación de facto, en tratándose de las uniones maritales de hecho, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes personales, y por ende el compañero deja de pertenecer al grupo familiar (...)»

En ese mismo proveído, la especializada Jurisprudencia Laboral reafirmó de igual forma el derecho que tiene el cónyuge con vínculo matrimonial vigente a reclamar la pensión de sobreviviente, al respecto precisó *«(...) con la modificación introducida por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 lo que se busca es privilegiar al cónyuge que separado de hecho o no de su consorte y que conserve el vínculo matrimonial vigente, pueda reclamar legítimamente la pensión de sobreviviente ocasionada por su fallecimiento,» siempre que hubiese convivido con el causante durante un lapso no inferior a 5 años (...)»*. (Subrayado fuera del texto original).

A renglón seguido, el órgano de cierre de la jurisdicción laboral oficializó que, «(...) el derecho a la pensión de sobreviviente lo da la vigencia o subsistencia del vínculo matrimonial. Por lo que otras figuras del derecho de familia, no son relevantes en clave a la adquisición del derecho (...)» (Subrayado fuera del texto original).

Interpretación que no sólo cumple con los principios de la seguridad social, sino que también amplía la posibilidad de que aquellas persona que de alguna forma u otra contribuyeron a la construcción de ese derecho pensional, pueden acceder a una cuota parte de la prestación económica, simplemente por haber mantenido intacto el vínculo matrimonial, en tanto que el estatus de cónyuge merecedor de derechos y obligaciones no lo da la convivencia en sí, sino la vigencia del vínculo matrimonial con el paso del tiempo, dado que las obligaciones que emanan de esa unión se extinguen únicamente por el divorcio legalmente decretado por autoridad competente.

Esgrimido lo anterior, procederá la Sala a verificar si con las pruebas traídas al proceso, logra la señora Orfa Córdoba Rodríguez acreditar el vínculo matrimonial se encontraba vigente para la data del óbito, y que convivió con el señor Rodríguez Bolívar por 5 años en cualquier tiempo, a efectos de alzarse con el derecho por sobrevivencia peticionado.

Milita dentro del plenario (f. 33 del archivo 01 del ED y Expediente Administrativo del archivo 08 ED), partida de bautismo en la que se constata que el 9 de septiembre de 1965, los señores José Danilo Rodríguez Bolívar y Orfa Córdoba Rodríguez contrajeron matrimonio por el rito católico en parroquia Nuestra Señora de la Candelaria, documental que no contiene nota marginal de cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, ni de disolución y

liquidación de la sociedad conyugal, de donde se colige que para el 4 de diciembre de 2018, el matrimonio celebrado entre la demandante y el fallecido Rodríguez Bolívar se encontraba vigente.

Superado el primer requisito, se procede a verificar la convivencia, para ello se escucharon los testimonios de los señores Eduardo Rodríguez (Min. 05:00 a 20:00 del archivo 21 ED) quien testificó que conoció a la demandante y al causante desde el año de 1982, cuando llegó a morar en el mismo barrio de aquellos, procrearon 3 hijos, eran esposos, no tuvieron problemas de convivencia.

Expresó que la señora Córdoba Rodríguez partió hacia España, hace 20 años con el fin de solucionar unos temas de embargo de la casa donde convivía con el causante, regresaba a Colombia frecuentemente, y no le conoció a la demandante y causante alguna otra pareja.

Por su parte, la señora Zoila Toro (Min 21:10 a 31:50 del archivo 21 ED), informó conocer a la demandante y causante desde el año de 1982 porque estos ya vivían en el barrio que ella llegó a morar, que aquellos convivieron por más de 50 años, nunca se separaron a pesar de que aquella se fue a vivir a España hace alrededor de 20 años con el motivo de poder arreglar la casa donde habitaba y tuvieron 3 hijos.

Por último, manifestó que no le conoció al causante y demandante pareja diferente a ellos como esposos.

Con las pruebas evocadas, se vislumbra que, en efecto, la señora Orfa Córdoba Rodríguez convivió con el difunto José Danilo Rodríguez Bolívar por más de los 5 años que exige la jurisprudencia laboral, pues a pesar de que la demandante hace más de 20 años decidió

trasladarse al país de España, esta nunca se separó definitivamente del causante, por lo tanto, su convivencia ha perdurado desde el año de 1965 data en que contrajeron matrimonio, hasta el 4 de diciembre de 2018 fecha del deceso.

Del monto de la mesada pensional y la prescripción

La mesada pensional a reconocer corresponde al mínimo legal vigente para cada anualidad, tal como lo dispuso el *A quo*, dado que no fue motivo de inconformidad por las partes, y conforme lo dispone el inciso 3 del artículo 48 de la Ley 100 de 1993, en ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior a este valor, de conformidad con el artículo 35 ibidem.

La prestación será efectiva a partir del 4 de diciembre de 2018, esto es, la fecha del deceso del afiliado (f. 35 del archivo 01 ED), atendiendo que, en el presente asunto, como lo dijo la juez de primer grado no operó la prescripción, pues la misma se interrumpió con la presentación de la demanda el 4 de septiembre de 2019 (f. 3 del archivo 01 ED), dentro de los 3 años dispuestos por la legislación sustantiva y procesal laboral. La pensión de igual forma se otorgará a razón de 13 mesadas anuales, por cuanto la misma se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011, calenda hasta la cual se extendió la mesada 14 conforme lo dispuso el parágrafo transitorio 6 del acto legislativo 01 de 2005.

De los intereses moratorios

Frente al pago de intereses moratorios debemos indicar que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, dispone que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, el fondo de pensiones estará en la obligación de reconocer al pensionado,

además de la obligación a su cargo, los intereses moratorios vigentes a la fecha en que se efectúe el pago.

Con relación a la fecha a partir de la cual se deben conceder tales intereses, por vía jurisprudencial se tiene establecido que éstos se causan una vez vence el plazo que por ley tiene la entidad de seguridad social para resolver la solicitud del derecho. Así lo señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencias SL11750 de 2014, SL13670 de 2016 y SL4985 de 2017.

En este orden, por tratarse de una pensión de sobrevivientes, Colpensiones contaba con 2 meses de gracia como lo dispone el artículo 1 de la Ley 717 de 2001, modificado por el artículo 4 de la Ley 1204 de 2008. En consecuencia, habiéndose presentado la reclamación el 27 de febrero de 2019 (f. 27 del archivo 01 ED), la Administradora tuvo hasta el 27 de abril de la misma anualidad para resolver la prestación al actor, y si bien mediante resolución SUB 107621 del 6 de mayo de 2019, resolvió negativamente la reclamación por fuera del término de ley, como se encontró aquí demostrado, la señora Orfa Córdoba Rodríguez, cumplió con los requisitos para ser beneficiara de la pensión de sobreviviente.

Sin embargo, la fecha a partir de la cual se causan los mismos se mantiene en los términos dispuestos por el juez de primer grado, esto es, a partir del 7 de mayo de 2019, toda vez que no fue objeto de alzada por la parte demandante, y por no afectar esta calenda el patrimonio de la entidad en favor de quien se surte la apelación y el grado jurisdiccional de consulta.

Por último, se tiene que, conforme lo preceptúa el artículo 283 del Código General del Proceso, Colpensiones adeuda la suma de

\$6.000.000,00 por concepto de retroactivo pensional causado con posterioridad a la sentencia de primera instancia, esto es desde el 1 de mayo al 31 de octubre de 2022, y para un total de **\$35.934.680,06**.

En consecuencia, de lo hasta aquí expuesto, se confirma la sentencia recurrida. Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de UN (1) SMMLV.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 080 del 11 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: ACTUALIZAR la condena a cargo de **COLPENSIONES** en la suma de **\$6.000.000,00** por concepto de retroactivo pensional causado con posterioridad a la sentencia de primera instancia, esto es desde el 1 de mayo al 31 de octubre de 2022, y para un total de **\$35.934.680,06**.

TERCERO: Las **COSTAS** en esta instancia están a cargo de **COLPENSIONES**, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SMLMV.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,


Firma digitalizada para
Actos judiciales
Cali-Valle
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO


Firma digitalizada para
actos judiciales
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
En ausencia justificada