



1
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Tipo de Proceso	ORDINARIO LABORAL
Radicado	13430-31-03-002-2013-00060-01
Demandante	EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA
Demandado	UGPP PAR CAPRECOM LIQUIDADO PAR TELECOM - CONSORCIO FOPEP NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO MONICA LORENA CARCAMO SALINAS EN REPRESENTACIÓN DE SU MENOR HIJO ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO
Magistrado Ponente	CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE.

En Cartagena a los cuatro (04) días del mes de junio del año dos mil veintiuno (2021), la Sala Segunda de Decisión Laboral, presidida por el suscrito como Magistrado Ponente, para resolver la apelación, dentro del proceso (ordinario), instaurado por **EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA** contra **UGPP - PAR CAPRECOM LIQUIDADO - PAR TELECOM - CONSORCIO FOPEP - NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO - MONICA LORENA CARCAMO SALINAS EN REPRESENTACIÓN DE SU MENOR HIJO ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO** con radicación única **13430-31-03-002-2013-00060-01**, dentro del marco de la emergencia sanitaria de Covid-19, en la modalidad de trabajo en casa, aprovechando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

En armonía con lo anterior, el Decreto Legislativo 806 de 2020 artículo 15, determinó que la decisión de segunda instancia se dictara por escrito, una vez ejecutoriado el auto que avoca el respectivo recurso o el grado jurisdiccional de consulta, según fuere el caso y previo traslado a las partes para alegar de conclusión (también en forma escrita).

ALEGATOS: Mediante auto de fecha veintitrés (23) de abril de la presente anualidad, siendo notificado mediante Estado No 66 del veintiséis (26) de abril del 2021, encontrándose el mismo debidamente ejecutoriado.

II. OBJETO

El objeto de esta audiencia es resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada UGPP contra la sentencia del 05 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué, por medio de la cual resolvió reconocer a la demandante pensión de sobreviviente.

III. ANTECEDENTES RELEVANTES

Pretensiones: La demandante solicitó en su escrito de demanda que se declare que la señora EDILSA DEL CARMEN RIVERA es la compañera supérstite del causante ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA (q.e.p.d.), que como consecuencia de lo anterior se condene a CAPRECOM a reconocer y cancelar a la señora EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA pensión de sobrevivientes proporcional al tiempo de convivencia con el causante a partir del 28 de febrero de 2012, retroactivo pensional, indexación, intereses moratorios, costas.

Hechos: fundó sus pretensiones en los siguientes hechos, siendo los más relevantes que, el señor ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA (q.e.p.d.), falleció el día 28 de febrero de 2012, encontrándose disfrutando de una pensión

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



mensual vitalicia de jubilación de jubilación reconocida por Caprecom mediante Resolución No 0130 del 19 de febrero de 1993, que la señora EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA es compañera supérstite del finado, que tanto la actora como la señora CARMEN ELISA PEREZ CARMONA solicitaron en calidad de compañera y cónyuge pensión de sobreviviente, que la señora MONICA LORENA CARCAMO SALINA solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente en calidad de representante legal de su menor hijo ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO, que Caprecom mediante Resolución No 002614 del 19 de diciembre de 2012 resolvió reconocer el 38.5% de la pensión de sobrevivientes en favor de la actora y el 11.5% en favor de la señora CARMEN PEREZ CARMONA y el otro 50% dividido entre los menores LUIS F. SALAZAR GARCIA Y ANDRES F. SALAZAR CARCAMO, que a través de la Resolución No 000196 del 24 de enero de 2013, resolvió, reponer la anterior resolución y decidió reconocer el 50% de la pensión de sobreviviente en favor de CARMEN PEREZ CARMONA, y excluyeron a la actora como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, que de la unión marital de la actora con el finado nacieron 3 hijos EDILSA, ALFREDO, y LUIS FELIPE SALAZAR GARCIA, que el causante fue el sostén económico de la familia y fue una verdadera relación de familia.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

CONSORCIO REMANENTES TELECOM

Manifiesta en la contestación de la demanda, como se advierte en el expediente, manifestando que los hechos de la demanda no le constan; se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de INAPLICABILIDAD DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO POR PERDIDA DE VIGENCIA DE LA MISMA, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, GENERAL.

FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

Quien contestó la demanda, como se advierte en el expediente, manifestando que los hechos de la demanda no le constan; se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de NO COMPRENDER LA DEMANDA TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIO, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES EICEHPY LIQUIDADADA, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES – PAR CAPRECOM LIQUIDADADO, PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADADO ESTÁ FACULTADO PARA CANCELAR ÚNICAMENTE A QUIENES EN LA OPORTUNIDAD PROCESAL SE LES HAYA EFECTUADO LA RESPECTIVA RESERVA Y HASTA POR EL MONTO Y CONCEPTO SEÑALADOS Y ENTREGADOS POR LA EXTINTA CAPRECOM EN LIQUIDACIÓN SO PENA DE INCURRIR EN INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES, BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, A CARGO DE CAPRECOM EICE, Y PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADADO, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE.

UGPP

Contestó la demanda, como se advierte en el expediente digital, manifestando que los hechos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10 son ciertos, los hechos 2, 11, 12 y 13 no le constan y no acepta el hecho 9; se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS Y FALTA DE DERECHO PARA PEDIR, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO, INOMINADA.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL



Mediante sentencia de fecha 05 de febrero de 2021, emanada del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué: RECONOCER como beneficiaria de la pensión de vejez que disfrutaba el fallecido ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA en cuantía equivalente al 21.5% sobre el 50% del total de la pensión reconocida. ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante UGPP, a reconocer como beneficiarias de la pensión de sobreviviente del señor ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA, a las señoras CARMEN ELISA PEREZ CARMONA en calidad de cónyuge el equivalente al 28.5% de la pensión de sobreviviente y a la señora EDILSA DEL CARMEN GARCIA CARMONA en calidad de compañera permanente, el restante 21.5% de la pensión de sobreviviente, a partir del día siguiente del fallecimiento del causante, conforme a las consideraciones expuestas en esta sentencia. Tales proporciones se aplican únicamente sobre el 50 % del total de la cuantía de la pensión. CONDENAR a la Nación – Ministerio del Trabajo FOPEP, en adelante FOPEP, a pagar a la demandante EDILSA DEL CARMEN GARCIA CARMONA el 21.5% de la pensión causa por el fallecimiento ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA a partir del día siguiente de su fallecimiento y a cancelar las mesadas causadas (retroactivo) y los reajustes de ley de la misma. ORDENAR a la UGPP a reconocer, y a la Nación – Ministerio del Trabajo FOPEP a pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 16 de julio de 2012 y hasta que se produzca efectivamente el pago. DECLARAR no probada la excepción de mérito de prescripción propuesta por las vinculadas PAR TELECOM, FOPEP y PAR CAPRECOM. ABSOLVER a las demandadas y vinculadas ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO representado legalmente por su madre MONICA LORENA CARCAMO SALINA, SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO “FIDUAGRARIA S.A. y la FIDUCIARIA POPULAR S.A. “FIDUCIAR S.A.” como integrantes del consorcio REMANENTES DE TELECOM, quien a su vez actúa como vocero y administrador del PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE TELECOM Y TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y a la SOCIEDAD FIDUPREVISORA S.A., quien a su vez actúa como vocero y administrador del PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES PAS CAPRECOM LIQUIDADADO de todas las pretensiones de la demanda. CONDENAR en costas al demandado UGPP por haber sido vencido en juicio en el orden del 10% de la condena aquí impuesta. Lo anterior conforme a lo señalado por la Ley 1564 de 2012, artículo 365 CGP, en armonía con el anterior Acuerdo No. 1887 de 2003 expedido por la entonces Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Declarar probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuestas por PAR CAPRECOM. NOVENO: Absolver de las demás pretensiones de la demanda a la Nación – Ministerio del Trabajo FOPEP y a la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales, de las demás pretensiones de la demanda.

ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA: Básicamente la decisión del juez radica que, de las pruebas allegadas al plenario concluyó que en el presente caso existió convivencia simultánea de la cónyuge y la compañera permanente con el asegurado, durante los últimos 31 años de vida de este último la Corte Suprema de Justicia en sala de casación laboral en la sentencia SL 13368-2014 señala que, si bien el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 del 2003 prevé que en caso de convivencia simultánea entre la cónyuge y una compañera permanente la beneficiaria de la pensión sobreviviente será la esposa a la luz del artículo 42 de la constitución política, no es dable hacer distinción entre los miembros del grupo familiar del fallecido y no es atendible que entre esposa y compañera permanente se haga diferenciación atendiendo el lazo o vínculo jurídico que las ataba con el causante.

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL



En ese sentido, advirtiendo que el tiempo de convivencia tanto de la cónyuge con 42 años de convivencia como de la compañera permanente con 31 años, considera esta judicatura que la sustitución pensional deberá sustituirse en un 28.5% para la cónyuge y un 21.5% para la compañera permanente a partir del día siguiente del fallecimiento del causante, en consecuencia se declarará que la compañera permanente superviviente Elisa del Carmen García Rivera tiene derecho al 21.5% de la sustitución de la pensión causada por el fallecimiento de Alfredo de Jesús Salazar Arrieta a partir del día siguiente de su fallecimiento, incluida la mesada causada y retroactivo y los reajustes de ley, porcentaje que deberá acrecentarse tanto para la cónyuge como para la compañera permanente de conformidad con el tiempo de convivencia que ambas tuvieron con el finado desde la fecha que Luis Felipe Salazar García y Andrés Felipe Salazar Cárcamo de manera conjunta dejen de tener la calidad de beneficiarios conforme a la ley.

En lo referente al reconocimiento de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, resulta pertinente destacar su procedencia toda vez que, conforme a lo que reiteradamente ha sostenido la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, dichos intereses moratorios son procedentes siempre y cuando se trata de relaciones contempladas dentro del régimen pensional de la ley 100 del 1993, lo anterior conlleva a su vez a denegar la indexación pretendida en la demanda conforme a los fines establecidos en la misma sala citada, ambas pretensiones resultan excluyentes, pues al pagarse los intereses la indexación se entiende incluida en estos sentencia SI 1381 del 2019 más recientemente en la sentencia SI240 de 2020 magistrado poniente Gerardo Botero Zuluaga.

En efecto, las nóminas de pensionados reconocidos por Caprecom y Telecom fueron trasladados a la unidad administrativa de gestión pensional y contribución parafiscal, objeto y el fondo de pensiones públicas del fondo nacional FOPEP quienes a la fecha ASUMEN la competencia y por lo tanto son el encargado del reconocimiento y pago respectivamente de la pensión de sobrevivientes de conformidad con las consideraciones anteriores.

En consecuencia y también cómo se indicó en la excepción previa cuando se propuso esta de fondo por parte de la nación Ministerio del trabajo, se tiene que la nación ha sido vinculada a través del ministerio teniendo en cuenta en su calidad de representante legal del fondo, es decir, el fondo no podría, en términos procesales, acudir directamente sin que su verdadero representante acudiera al proceso, que según la ley y según lo mencionado el auto anterior es la nación a través del Ministerio de trabajo, porque recordemos que el Ministerio tampoco es persona jurídica, la persona jurídica es la nación, que se encuentra representada legalmente a través del ministro cuya representación también puede ser delegada.

Se concluye que efectivamente, si bien la nación Ministerio de trabajo no es responsable directamente de las órdenes que se emitirán en esta sentencia, sí lo es de acuerdo a lo previsto en la normatividad vigente, pero el patrimonio que responderá efectivamente será el de FOPEP que ese fondo representa el Ministerio.

Y Fopep responderá o pagará en virtud de que es el encargado de realizar los pagos que con anterioridad ordenare la unidad de gestión o la UGPP, como quiera que el fondo de pensiones públicas nivel nacional fue creado como una cuenta de la nación adscrita al Ministerio de trabajo cuyos recursos se administrara mediante encargos fiduciarios según lo estipulado en la ley 100 de 1993 artículo 130, entonces ese es el fundamento legal para poder determinar o para poder vincular a la nación Ministerio de trabajo en este asunto, porque FOPEP Cómo se insiste no es una persona jurídica simplemente, es un fondo que se encuentra representado legalmente por el Ministerio del trabajo y que si bien dicho fondo se encuentra administrado por un operador, por una fiduciaria, de todas maneras esa fiduciaria

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



tampoco hace las veces de representante legal del fondo el único representante legal del fondo es el de la nación Ministerio del trabajo.

Como quiera que la nación Ministerio del trabajo actúa en representación del FOPEP, es claro que sí existe una obligación de su parte de pago, de conformidad con lo que se ha reconocido en esta sentencia, otra cosa es como se efectuaría ese pago, obviamente no va a ser bajo los propios recursos del ministerio, sino que será a través del fondo Fopep que será los pagos que más adelante se van a señalar.

Se reitera que en esta oportunidad el Ministerio de trabajo ha sido vinculada teniendo en cuenta su calidad de representante legal del fondo, a quién se encuentra responsable del pago de la pensión de Sobreviviente a favor de la actora, nuevamente se insiste en que la inaplicación de la convención colectiva del trabajo por pérdida de vigencia de la misma propuesta por el PAR Telecom, se entiende entonces qué como quiera que la pensión de jubilación ya fue reconocido en su oportunidad, que el causante cumplió con los requisitos de ley para acceder a su pensión que en vida recibía, el despacho no entra estudiar si es procedente o no la aplicación de beneficios extralegales de una convención colectiva, sino que la actora es presunta no beneficiaria, como en efecto ya se determinó, de la pensión de sobreviviente en relación a su calidad de compañera permanente a través de ciertos requisitos que establece la ley en una convención colectiva como parece ser que lo entendió El par de Telecom. Una vez determinado que las entidades encargadas de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes son las entidades UGPP y la nación Ministerio de trabajo a través del Fopep, como entidades que asumieron dichas responsabilidades por disposición legal, es Claro que las vinculadas par CAPRECOM y par Telecom ya no son las entidad de cargadas administrar las nóminas de pensionado, por tanto no cuenta con la legitimación en la causa por pasiva, por lo tanto esas excepciones si tiene vocación de prosperidad.

Las excepción de prescripción alegada tanto por Telecom como por Caprecom y Fopep, ya se encuentra resuelta por las misma motivaciones que se identificaron anteriormente respecto al excepción de prescripción, sin embargo también es importante señalar que el derecho a la pensión no prescribe, así como tampoco prescribe el derecho de reclamar su realización de la misma en este caso la pensión de sobrevivientes, lo que sí prescribe son las mesadas que se hayan causado y no fueron solicitadas en tiempo debido a que se aplica el término general de prescripción de 3 años, Se insiste al darse una pensión de sobrevivientes el derecho surgió al día siguiente el fallecimiento del causante que fue el 28 de febrero del 2012, la señora Edilsa del Carmen García Rivero presentó la solicitud de reconocimiento de sus derechos ante Caprecom el día 14 de marzo del 2012 y posteriormente la misma demandante Edilsa del Carmen García presenta la demanda ante este juzgado el día 3 de mayo del 2013, época por la cual no transcurren los tres años de los que habla la norma, por lo cual no existe prescripción alguna derecho ni de las mesadas.

En cuanto a las costas del juzgado manifiesta que por haber sido vencida la unidad digestión será esta la única que tendrá que responder por el concepto de costas.

III. ALCANCE DE LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión el apoderado judicial de la parte demandada UGPP en cuanto al reconocimiento de la pensión de sobreviviente de las demandantes, consideró que no se encuentra plenamente demostrado el derecho invocado, es decir, que se haya realizado la convivencia o que se haya llevado a cabo la convivencia con el causante entre los últimos 5 años anteriores al fallecimiento, existen inconsistencias en cuanto a los términos durante los cuales el causante convivió con las interesadas, dado que todas están solicitando para sí, de manera

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



exclusiva una convivencia, sin embargo no se pudo determinar este derecho, como ya lo ha manifestado esta parte durante el desarrollo del proceso, de igual forma apelo la condena de intereses moratorios teniendo en cuenta que la misma no es procedente, dado que el no reconocimiento o la demora en el reconocimiento de la pensión que ahora se reclama no ha sido atribuible a mi representada sino al conflicto existente entre las interesadas o demandadas Dentro de este proceso.

Como es sabido, la ley 1204 del 2008 establece que para definir el derecho a la sustitución pensional en caso de controversia, le corresponde al juez ordinario dirimir este conflicto o establecer estas controversias, no es del resorte de la Administración entrar a determinar porcentajes o Investigar si efectivamente existió o no la convivencia y de igual forma en que proporción le corresponde a cada solicitante, por ello la ley 1204 Establece que en caso de controversia entre cónyuge, compañero o compañera permanente cuando no existe hijos o cuando existen hijos, le corresponderá a la justicia ordinaria dirimir el conflicto suscitado entre las partes, de hecho mi representada (Caprecom en su momento) cuando expidió el acto administrativo, Sí accedió al reconocimiento de los menores, es decir, no ha habido Mora sino atribuible a las mismas partes no a la entidad encargada del reconocimiento como se hace ver dentro de la sentencia, de igual forma en cuanto al tema de intereses moratorios, solicito tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia sala laboral en la sentencia SL 16180 de 2015 de fecha 24 de noviembre del 2015 puntualizó esta magistratura que si el atraso se debe a que la jurisprudencia o el régimen legal existente Al momento de exigir el derecho indicaban que el afiliado no había cumplido con los requisitos no hay lugar a que se aplique la sanción de intereses aunque nuevas disposiciones permiten Acceder al beneficio.

De igual forma la Corte Suprema de Justicia en sentencia 2019-N establece 7 casos en los cuales se exceptúa la configuración de intereses moratorios, voy a mencionar tres casos incluidos el presente; indica como primer caso, cuando el derecho personal reclamado se hubiera causado antes de la vigencia de la ley que pues lo establece el artículo 141 de la ley 100, es decir previo al primero de abril de 1994; el segundo caso, cuando existe una nueva liquidación que genere mayor valor o diferencia por nuevas pruebas Dentro de este proceso; Cuarto caso, cuando se otorga una prestación pensional en la aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial; entre otros El séptimo caso es cuando existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes tal cómo se precisó en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia sala laboral del 21 de septiembre del 2010 radicado 33399 y la Corte Suprema de Justicia sala laboral Sentencia 14528 del 2014.

La Corte Suprema de Justicia sala laboral, también ha indicado, como ya se mencionó en las sentencias anteriores, que no es procedente en caso de controversia entre beneficiarios o posibles beneficiarios de una pensión de sobreviviente la condena de intereses moratorios, porque la Mora no es atribuible a la entidad, hay un elemento legal al igual que elementos jurisprudenciales que hacen imposible el cumplimiento o acceder a la solicitud, Adicional a ello, la entidad no puede entrar a dirimir un conflicto que es de resorte y competencia únicamente de la jurisdicción, por lo tanto no es procedente la condena en intereses moratorios. Ahora bien, la prescripción como es sabido Dentro de este asunto hay también un suspenso del derecho, por lo tanto, esta demora en el cumplimiento en el año 2012 qué fallece el causante hasta la fecha de esta sentencia no ha sido atribuible tampoco a mi representada si no a la Mora procesal.

Con respecto a las costas, solicito también al honorable tribunal revocar la condena en costas, tampoco es procedente condenar en costas cuando hay un derecho en conflicto, porque el conflicto si bien en esta sentencia se ha ordenado a mi representada en el caso hipotético de que se confirme el pago a estas beneficiarias

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



de la pensión de sobreviviente, no ha sido propiamente condenada la entidad, sino que ésta es una sentencia que está dirigiendo un conflicto existente, el conflicto no ha sido generado por mi representada, sino por la controversia existente, por lo tanto no hemos sido condenados propiamente dicho en este proceso, sino que se dirimió el conflicto y en consecuencia mi representada tendría que dar estricto cumplimiento a la orden judicial, más no como una condena, por qué la entidad no se ha negado al cumplimiento sino que dejó en suspenso el reconocimiento por la existencia del conflicto, por lo tanto, tampoco sería procedente la condena en costas. de igual forma solicitó al honorable tribunal revocar cualquier condena impuesta a mi representada Dentro de este proceso.

IV. CONSULTA:

A juicio de la Sala el proceso surte además el grado jurisdiccional de consulta en lo no apelado, al encontrarnos frente a una condena en donde la nación puede verse abocado a asumir el pago de esta, lo que hace procedente la consulta en los términos del artículo 69 del CPTYSS.

V. PROBLEMA JURÍDICO:

La controversia jurídica en el sub examine, se contrae en determinar si la demandante ante señora YOLANDA URRUCHURTO OLMOS en calidad de compañera permanente y la señora ANGELA CARABALLO DE LOPEZ (q. e. p. d) en calidad de cónyuge del señor DAGOBERTO LOPEZ ARRIETA (q.e.p.d.) tienen o no derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente y de ser en que porción de conformidad al tiempo de convivencia.

VI. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES PARA SUSTENTAR LA TESIS DE LA SALA:

Estimamos aplicables

- Artículos 46, 47, 74 de ley 100 de 1993
- Artículos 12 y 13 ley 797 de 2003.
- Artículos 69 y 151 del CPTSS
- Artículo 488 del CST

Subreglas:

- **CONSONANCIA:** Corte Suprema de Justicia, Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de radicación SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, M. P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.
- **LA NORMA APLICABLE DEBE SER CONSONANTE A LA FECHA DEL FALLECIMIENTO:** SL18112-2017 del 01 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ y más recientemente en Sentencia SL1558-2019, radicación No 61928 de fecha 30 de abril de 2019, M.P. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO.
- **CONVIVENCIA SIMULTANEA ENTRE CONYUGE Y COMPAÑERA PERMANENTE:** Sentencia SL2597-2019, radicación n.º 70802, de fecha 26 de junio de 2019, M.P. SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO.
- **La convivencia que debe ser demostrada entre el afiliado o pensionado fallecido y el cónyuge supérstite es de mínimo 5 años en cualquier tiempo:** Corte Suprema de Justicia radicación 41637 del 24 de enero de 2012 y 45038 del 13 de marzo de 2012, las cuales fueron reiteradas en la sentencia SL1510-2014 del 5 de febrero de 2014, M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve y SL16949-2016 radicado 46478 del 23 de noviembre de 2016 y más recientemente Sentencia **SL1713-2019**, con radicación 65198, de fecha 2 de julio de 2019, M.P. CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA.
- **La compañera permanente debe acreditar convivencia los últimos 5 años antes de fallecimiento del causante:** CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN LABORAL, de fecha 2 de octubre de 2013, Radicación No. 44454 - SL 704-2013, Magistrado Ponente JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ y más recientemente en

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL



Sentencia SL347-2019, radicado No 57060, de fecha 13 de febrero de 2019, M.P. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO.

- **Para acceder a la pensión de sobreviviente debe acreditarse la convivencia:** Sentencia SL2235-2019, radicado No 45103, de fecha 5 de junio de 2019, M.P. JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN.

VII. ARGUMENTOS PARA RESOLVER:

La controversia en esta instancia se decidirá de acuerdo a los puntos materia de apelación como lo ha sostenido la Sala Laboral de la Corte¹.

Se encuentra probado en el proceso que:

- El señor ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA, le fue reconocida por parte de la CAPRECOM pensión de jubilación mediante la Resolución No. 0130 del 19 de febrero de 1993.
- Que el señor ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA, falleció el día 28 de febrero de 2012, tal como se evidencia en Registro Civil visible a folio 70 del archivo 1 del expediente digital.
- Que los señores ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA, y CARMEN ELISA PEREZ CARMONA, contrajeron matrimonio por el rito católico en fecha 1 de agosto de 1970.
- El señor ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA y la señora EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA, procrearon tres hijos de nombres EDILSA SALAZAR GARCIA, ALFREDO JOSE SALAZAR GARCIA y LUIS FELIPE SALAZAR GARCIA.
- Que mediante Resolución No 002614 del 19 de diciembre de 2012, CAPRECOM resolvió reconocer el 50% de la pensión de sobrevivientes distribuidos así: 11.5% CARMEN ELISA PEREZ CARMONA y 38.5% para EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA. El 50% restante los distribuyó entre sus dos hijos menores ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA y ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO, con un 25% para cada uno.
- Que mediante Resolución No 000196 del 24 de enero de 2013, CAPRECOM resolvió reponer la Resolución No 02614 del 19 de diciembre de 2012, y en consecuencia de ello reconocer el 50% de la pensión a la señora CARMEN ELISA PEREZ CARMONA.

Procede la sala a resolver el problema jurídico en su conjunto teniendo en cuenta la apelación efectuada en el sentido de establecer si la señora **EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA** tienen o no derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente respectivamente del fallecido **ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA** y en qué proporción.

Pues bien, para resolver el problema jurídico que nos ocupa, esta Sala de Decisión quiere dejar claro que como lo pretendido y discutido en el sub lite es si le asiste derecho o no a la señora **EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA** al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente del finado **ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA** y en qué porcentaje se debe tasar la pensión de sobrevivientes; es menester puntualizar dado que la muerte del finado se produjo el 28 de febrero de 2012, que la normatividad a aplicar en el sub lite, es sin duda alguna la Ley 797 de 2003, por ser la ley vigente al momento del deceso del causante, así lo ha reiterado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de fecha 25 de mayo de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo López Villegas. Exp: 36013, reiterada mediante sentencia rad. 38135 del 3 de agosto de 2010 y más recientemente en Sentencia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA -SALA DE CASACIÓN LABORAL, Radicación No. 44673- SL 819 - 2013, de fecha 16 de octubre de 2013-Magistrado Ponente RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, y Sentencia radicado SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



oportunidades, y más recientemente en sentencia SL18112-2017 del 1 de noviembre de 2017, M.P JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ y reiterada en sentencia SL-1558-2019 radicado 61928 del 30 de abril de 2019, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno.

Es del caso señalar que la doctrina ha definido la pensión de sobrevivientes como la remuneración periódica que reciben los miembros del grupo familiar del afiliado o pensionado por vejez o invalidez que fallece por la sustitución pensional y que se asimila a un seguro de vida a favor del cónyuge o compañero sobreviviente y de los hijos del causante. Esta transmisión es vitalicia con respecto del cónyuge o compañero permanente del pensionado o afiliado fallecido y en algunos casos para los padres y hermanos inválidos de aquel cuando concurren en el orden de prelación que determinan las normas vigentes; por el contrario, es transitoria con respecto a los hijos menores, y cónyuges o compañeras permanentes menores de 30 años que no hayan procreado hijos con el causante, quienes la pierden al adquirir la independencia económica.

Pues bien, la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, en sus artículos 46 a 48 trae la regulación pertinente al reconocimiento de la pensión de quien en vida del causante convivió con éste hasta su muerte

Ahora bien, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL2235-2019, radicado No 45103, de fecha 5 de junio de 2019, M.P. JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN, adocinó que frente al requisito de la convivencia lo siguiente: *“...Al respecto, esta Sala de la Corte ha sido consistente en precisar que, en el marco del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en su redacción original, cuya aplicación a este asunto no se discute, el parámetro esencial para determinar quién es el legítimo beneficiario de la pensión de sobrevivientes es la convivencia efectiva, real y material entre la pareja, y no tanto la naturaleza jurídica del vínculo que se tenga. En ese sentido, la Corte ha establecido que tanto al cónyuge como al compañero (a) permanente les es exigible el presupuesto de la convivencia efectiva, real y material, por el término establecido en la ley, por lo que no basta con la sola demostración del vínculo matrimonial, para tener la condición de beneficiario (CSJ SL, 10 may. 2005, rad. 24445, reiterada en CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 42792, CSJ SL460-2013 y CSJ SL13544-2014).*

Partiendo de lo antes dicho, encuentra la Sala que CARECOM a través del acto administrativo Resolución No 002614 del 19 de diciembre de 2012, CAPRECOM resolvió reconocer el 50% de la pensión de sobrevivientes distribuidos así: 11.5% CARMEN ELISA PEREZ CARMONA y 38.5% para EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA. El 50% restante los distribuyo entre sus dos hijos menores ALFREDO DE JESUS SALAZAR ARRIETA y ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO, con un 25% para cada uno, contra la cual fue interpuesta recurso de reposición y en consecuencia de ello mediante Resolución No 000196 del 24 de enero de 2013, CAPRECOM resolvió reponer la Resolución No 02614 del 19 de diciembre de 2012, y en consecuencia de ello reconocer el 50% de la pensión a la señora CARMEN ELISA PEREZ CARMONA.

En consonancia con la sentencia arriba citada, para esta Sala resulta innegable que para acceder a la sustitución pensional, la señora **EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA** está obligada a demostrar que efectivamente convivió con el de cujus, por lo menos durante los últimos 5 años anteriores a su muerte, tal como lo exige el art. 47 de la ley 100/93 modificado por el artículo 13 de la ley 797/03, encontrándose que, si viene acreditado que el causante y la señora GARCIA RIVERA convivieron por espacio de 30 años, puesto que si bien es cierto, teniendo en cuenta las declaraciones de las señoras **DOLORES TRONCOSO BENAVIDES** y **YAMILE TORRES NAVAS** esta última tiene una amistad con la demandante hace 38 años de amistad. La señora Torres Navas manifiesta que la actora tiene 3 hijos, dos niños y una niña, que era mujer del señor Alfredo, que ella no trabajaba y era el finado quien cubría todas sus necesidades, que sabe todo lo dicho porque era vecina en la misma calle de la pareja, pero que se mudó hace 22 años a otro barrio, que nunca sospecho que tuviera otra mujer, que se enteró en el velorio que tenía otra familia, que el causante cubría la salud de la actora.

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL



La señora **DOLORES TRONCOSO BENAVIDES** quien conoce a la actora porque le alquilo una pieza a la señora ALFREDO SALAZAR, quien era el marido de la actora, que vivieron alrededor de 5 años en ese apartamento, que tuvieron 3 hijos y que el finado se ocupaba de todos los gastos y que la pareja duro más de 30 años juntos.

Las anteriores declaraciones fueron enfáticas en señalar que el causante convivía con la señora Edilsa y que tuvieron 3 hijos, declaraciones que a la Sala le merece credibilidad por cuanto al ser vecinas de la pareja, dan cuenta de que al menos convivieron por espacio de 30 años antes de su fallecimiento.

Así las cosas, para la Sala viene demostrada la convivencia del causante y la señora **EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA**, por espacio de 38 años de convivencia, quedando así acreditado el requisito de convivencia en los últimos 5 años anteriores a la muerte del pensionado fallecido exigido por la ley y la jurisprudencia a la compañera permanente para acceder a la pensión de sobreviviente o sustitución pensional en este caso.

Debe anotarse que la jurisprudencia imperante de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha decantado que a la cónyuge le basta con demostrar convivencia durante al menos 5 años en cualquier tiempo, siempre y cuando el vínculo matrimonial se mantenga vigente, sin importar que hubiere existido separación de hecho, ello tras una nueva lectura del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, tesis la cual fue reiterada en sentencia SL16949-2016 radicado 46478 del 23 de noviembre de 2016 y más recientemente Sentencia **SL1713-2019**, con radicación 65198, de fecha 2 de julio de 2019, **M.P. CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA**.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el sub lite viene acreditado el vínculo matrimonial entre la señora CARMEN ELISA y el señor ALFREDO SALAZAR desde el 1 de agosto de 1970 con el registro civil de matrimonio obrante en el expediente digital, asimismo no se advierte que tal vínculo se hubiere disuelto o liquidado, por ende la sociedad conyugal estaba vigente, y dado que la pareja convivió desde la fecha del matrimonio hasta la fecha del fallecimiento del señor **ALFREDO SALAZAR**, y no hay controversia en este proceso de la convivencia con el de cuius desde su unión matrimonial a la fecha de su deceso, por lo que existió convivencia desde el 1 de agosto de 1970 hasta el 28 de febrero de 2012, es decir, por espacio de 41 años.

En tal sentido, advirtiendo el tiempo de convivencia tanto de la cónyuge como de la compañera permanente, considera la Sala que la sustitución pensional debe distribuirse en un 28.5% para la cónyuge al haber convivido 41 años con el finado y un 21.5% para la compañera permanente, al demostrar una convivencia de por lo menos 30 años a partir, razón por la cual se confirmara la sentencia apelada y consultada.

INTERESES MORATORIOS

Aduce la apoderada judicial de la parte demandada que debe revocarse el aparte que ordena el pago de los intereses moratorios.

Pues bien recuérdese que el contenido de la norma que regula los intereses moratorios sobre las mesadas pensionales que no son pagadas a tiempo viene fijado en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, que señala que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.

No debe perderse de vista que los intereses de mora están dirigidos a gravar al obligado pensional incumplido, siempre que su débito recaiga sobre mesadas

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



pensionales reguladas en la Ley 100 de 1993, ya que fueron creados para resarcir la dilación en el pago de las mesadas pensionales derivadas de pensiones propias de la Ley 100 de 1993, y en el caso concreto CAPRECOM hoy UGPP le reconoció la pensión en un 50% a la cónyuge y al establecerse una controversia entre compañera y cónyuge debió dejar en suspenso el reconocimiento de la pensión hasta tanto la jurisdicción ordinaria dirimiera el conflicto, por lo expuesto proceden los intereses moratorios y se confirmara esta condena impuesta a la parte demandada UGPP.

En cuanto a la condena en costas a la UGPP, habrá lugar a imponerlas en primera instancia, teniendo en cuenta que resultó vencida en este proceso y se deja incólume el porcentaje del 10% establecido por el a quo.

VIII. COSTAS. -

Sin costas en esta instancia. Se autoriza a la secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

IX. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

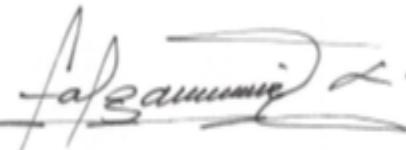
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada de fecha 05 de febrero de 2021 emanada del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **EDILSA DEL CARMEN GARCIA RIVERA contra UGPP - PAR CAPRECOM LIQUIDADO - PAR TELECOM - CONSORCIO FOPEP - NACIÓN - MINISTERIO DEL TRABAJO - MONICA LORENA CARCAMO SALINAS EN REPRESENTACIÓN DE SU MENOR HIJO ANDRES FELIPE SALAZAR CARCAMO**, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia. Se autoriza a la secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado Sala Laboral

CARLOS F. GARCIA SALAS
Magistrado


FRANCISCO ALBERTO GONZÁLEZ MEDINA

Magistrado


JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada