



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA:	SENTENCIA - APELACIÓN
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL – <u>PRIMERA INSTANCIA</u>
DEMANDANTE:	CARMEN ROSA CHAVARRIAGA
DEMANDADO:	COLPENSIONES
RADICADO:	0050013105- <u>021-2015-01304</u>
ACTA N°:	005

En la fecha indicada, siendo las **dos de la tarde** del día previamente señalado, la Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, **DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN** y **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**, se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por **CARMEN ROSA CHAVARRIAGA** en contra de **COLPENSIONES** para pronunciarse en virtud del **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte **DEMANDANTE** frente a la sentencia con la cual el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 005** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA¹

La demandante pretende con este proceso lo siguiente: CONDENE **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañero permanente **VÍCTOR FRANCISCO GONZÁLEZ** desde el 15 de octubre de 2001; Intereses moratorios e Indexación y Costas.

Para sustentar sus pretensiones afirmó, en síntesis: **i)** Que convivió de manera continua e ininterrumpida compartiendo techo, lecho y mesa con el señor **VÍCTOR FRANCISCO GONZÁLEZ** desde el año **1961** hasta el momento de su muerte el **15 de octubre de 2001**,

¹ Folio 1-18

afiliado al I.S.S, hoy COLPENSIONES; y fruto de esa unión nacieron cinco hijos, Rubén, Nelson, John, Héctor y Liliana, quienes son mayores de edad. **ii)** El causante había cotizado 324,43 semanas antes del 1 de abril de 1994 y en vida reclamó indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por valor de \$1.411.165. **iii)** La señora **CARMEN ROSA CHAVARRIAGA** solicitó la pensión el **19 de diciembre de 2014** que fue negada mediante resolución **GNR 217519 de 2015** argumentando el reconocimiento de la indemnización sustitutiva al señor GONZÁLEZ VELEZ.

1.2. LA CONTESTACIÓN DE COLPENSIONES²

La entidad contestó oportunamente, oponiéndose a las pretensiones, porque el afiliado fallecido en vida reclamó la indemnización sustitutiva de su pensión de vejez, invocando el **artículo 6 del Decreto 1730 de 2001**. Propuso como excepciones de mérito INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER Y PAGAR LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES MORATORIOS, COMPENSACIÓN INDEXADA, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, EXCEPCIÓN INNOMINADA, PRESCRIPCIÓN.

2. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del **9 de julio de 2019** el Juez **ABSOLVIÓ** a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones de la demanda y **CONDENÓ** en **COSTAS** a la **DEMANDANTE** en la primera instancia³. Para ello razonó de este modo: **i)** Consideró que antes de determinar si en este caso se acredita el cumplimiento de los requisitos consagrados en el artículo 46 de la Ley 100, norma vigente para la fecha del fallecimiento del causante, cumplen las normas relacionadas con el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, resultaba necesario resolver lo relacionado con la incompatibilidad de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y la pensión de sobrevivientes reclamada. **ii)** Argumenta que en este caso se reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al causante, la que encontró ajustada a derecho porque de acuerdo con las historia laborales de folios 24 y 66, éste cotizó en toda la vida 343.57 y 410.7 semanas, respectivamente, por lo que, para el momento del fallecimiento no había causado el derecho a la pensión de vejez, ni para aquel en que se reconoció la indemnización mediante Resolución 11961 de 1998, porque no cumplía con los requisitos de 1000 semanas o 500 en los últimos 20 años, de acuerdo con la norma aplicable como beneficiario del régimen de transición. **iii)** Señala que al causante no se le podía negar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva que reclamó en vida, porque se trataba de un derecho consagrado legalmente, por lo que en este evento sí resultan incompatibles tal indemnización con

² Folios 37 al 40

³ Folio 119- y CD folio 120

la prestación reclamada en el proceso, conforme lo previsto en el Decreto 1730 de 2001 art 6, reglamentario del art 37 de la ley 100 de 1993.

3. EL RECURSO DE APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

Oportunamente solicita que se **REVOQUE** en su totalidad la sentencia de primera instancia, y se condene a las pretensiones de la demanda, planteando básicamente lo siguiente: **i)** Insiste en que conforme el precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no se presenta incompatibilidad entre la indemnización sustitutiva por vejez y la pensión de sobrevivientes, porque se trata de diferentes riesgos, cita las siguientes: **SL 46315 de 2013, SL 34014 del 2009, SL 30123 del 2007, SL 43615 de 2015 y SL 44131 del 2013.** **ii)** Expresa que de acuerdo con el Decreto 758 de 1990, para la causación de la pensión de sobrevivientes se exigen 300 semanas, y el causante cotizó una densidad superior. **iii)** Finalmente señala que, con la prueba testimonial recaudada en el proceso, se acredita la convivencia entre la señora Carmen Rosa Chavarriaga y el señor Víctor Francisco González, por un tiempo superior a los 2 años anteriores al fallecimiento del causante.

4. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia⁴, solo el apoderado de la **DEMANDANTE** intervino oportunamente, reiterando los planteamientos esbozados en el recurso de apelación: **i)** Cita nuevamente las sentencias **SL 46315 de 2013, SL 34014 del 2009, SL 30123 del 2007, SL 43615 de 2015 y SL 44131 del 2013 para señalar que** no se presenta incompatibilidad entre la indemnización sustitutiva por vejez reconocida en vida al causante y la pensión de sobrevivientes que solicita la actora. **ii)** Afirma que en este caso se acredita la calidad de beneficiaria de la actora, citando la sentencia **SL 1947/2020**, para destacar que, si bien fue proferida en el contexto de la L797/2003, resulta perfectamente aplicable en el de la L100/93 en su versión primigenia. **iii)** Finalmente transcribe apartes de la sentencia con **Radicado 41637 del 24 de enero de 2012**, al requisito del cónyuge y compañero como beneficiario de la pensión a la luz del artículo 46 de la Ley 100 de 1993

Pues bien, se ha proferido una **DECISIÓN ABSOLUTORIA** en contra de LA DEMANDANTE, y el análisis se efectúa en virtud del RECURSO DE APELACIÓN interpuesto, por ello, a partir de las particularidades del caso, se abordarán los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Es procedente el reconocimiento de la PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, aplicando el Decreto 758 de 1990, a pesar de que el fallecimiento del causante hubiese ocurrido

⁴ Artículo 15 Decreto 806 de 2020

en vigencia de la Ley 100 de 1993? Se analizará el **precedente jurisprudencial relacionado con el principio de la condición más beneficiosa**

- ¿El hecho de que se hubiese reconocido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en vida al causante, permite concluir que los beneficiarios no tienen derecho a la pensión de sobrevivientes? El **precedente jurisprudencial sobre la materia**.
- Finalmente, se determinará si se acreditó la condición de BENEFICIARIA de la demandante y verificar de este modo, si resulta procedente acceder a las pretensiones de la demanda.

5. SOBRE LA LEY APLICABLE EN MATERIA DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES Y EL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA – ANALISIS EN EL CASO CONCRETO -

De conformidad con el precedente pacífico y reiterado de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en materia de pensión de invalidez y sobrevivientes, la norma aplicable en principio, es la vigente al momento de la contingencia⁵. Por ello, en un caso como el que hoy ocupa la atención de la Sala, en el que el fallecimiento del causante ocurrió el **15 de octubre de 2001**⁶, es el **artículo 46 de la Ley 100 de 1993**, el que debe aplicarse.

Esta norma consagra dos hipótesis: a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte; b. Que, habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

De acuerdo con la HISTORIA LABORAL allegada al plenario⁷, se observa que para el momento del fallecimiento, el señor VÍCTOR FRANCISCO GONZÁLEZ era cotizante **INACTIVO**, porque la última cotización fue en el ciclo **31 de diciembre del año 1994**, de manera que de acuerdo con lo previsto en el **literal b)** del artículo 46, debía acreditar **26 semanas** de cotización entre el **15 de octubre de 2000** y el **15 de octubre de 2001**: Requisito que no cumple.

Ahora bien, sin perjuicio de la regla general relacionada con que la norma aplicable es la vigente al momento de suceder la contingencia –la muerte–, en virtud de lo

⁵ **SL2358-2017, SL1018-2020 y SL2020-2020.**

⁶ Folio 25

⁷ Folio 57

establecido en el **artículo 53 de la Constitución Política** en consonancia con el **artículo 272 de la Ley 100 de 1993**, se ha consagrado el principio del derecho laboral de la **condición más beneficiosa**, derivado del principio de favorabilidad en sentido amplio. En relación con el alcance de este principio, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional **coinciden en varios aspectos**, concretamente: **i)** Opera ante la existencia de un **tránsito legislativo** que implica la exigencia de unos requisitos más gravosos para el afiliado, es decir, dando así prevalencia a otros principios y necesidades sobre el principio de **progresividad**; **ii)** Protege a una población que tiene una **expectativa legítima**, pues se encuentra en una situación jurídica concreta, consistente en la satisfacción de las semanas mínimas que exige la norma derogada para acceder a la prestación que cubre la contingencia respectiva; **iii)** Para la protección de esas expectativas legítimas **no se ha consagrado un régimen de transición**.

Así, desde las sentencias con **Radicados 22732 del 18 de febrero de 2005 y 24.280 del 5 de julio de 2005**, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su función unificadora de la jurisprudencia nacional ha considerado de manera reiterada, que aún en aquellos casos en los que la muerte se hubiere presentado en **vigencia de la Ley 100 de 1993**, si el causante a 1º de abril de 1994 había cotizado **300 semanas**, densidad establecida en los artículos 6 y 25 del Decreto 758 de 1990 y no se cumplen los requisitos del artículo 46 de Ley 100, los beneficiarios tienen derecho a que se les reconozca la pensión de sobrevivientes con base en aquel, atendiendo a que en el inciso final del artículo 53 de la Constitución Política, que se aplica en materia de seguridad social por expreso mandato del artículo 272 de la Ley 100, se ha consagrado el principio del derecho laboral de la condición más beneficiosa.

Pues bien, la historia laboral nos muestra que el señor VÍCTOR FRANCISCO GONZÁLEZ cotizó entre el 30 de octubre de 1980 y el 31 de diciembre de 1994, un total de **410,72 semanas**⁸; y al 1 de abril de 1994, **cotizó 372,19 semanas**. Siendo, así las cosas, es claro que dejó causada la pensión de sobrevivientes, en virtud de las disposiciones del Decreto 758 de 1990, norma que resulta aplicable en virtud del principio de la condición más beneficiosa.

Ahora bien, desde los hechos de la demanda se narró que el causante en vida había reclamado al I.S.S. el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, argumento que fue esbozado por COLPENSIONES en la **Resolución GNR 217519 del 21 de julio de 2015** para negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes

⁸ Folio 57

solicitada por la actora el **19 de diciembre de 2014**⁹, invocando la aplicación del **artículo 6 del Decreto 1730 de 2001**; tesis que fue defendida en la contestación de la demanda y acogida por el Juez para absolver de las pretensiones.

Pero la Sala no comparte tal planteamiento, porque no puede perderse de vista que nuestro Sistema General de Pensiones protege contingencias distintas (invalidéz, vejez y muerte), y por ello, el hecho de que se hubiese reconocido la indemnización sustitutiva de vejez ante el incumplimiento de la densidad de semanas exigidas para cubrir tal prestación, no conlleva la desprotección de los beneficiarios respecto de la cobertura de una contingencia distinta: La muerte del afiliado con la consecuente desprotección económica para el grupo familiar. Este ha sido el entendimiento que se ha otorgado por la jurisprudencia nacional:

- La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado de manera reiterada, que a pesar de que **el causante haya reclamado en vida una indemnización sustitutiva, si al fallecer deja beneficiarios**, en todo caso ellos tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, disponiéndose la compensación del valor de la indemnización sustitutiva con el retroactivo de la pensión de sobrevivientes **SL1624-2018 del 16 de mayo – Rad. 55447 MP JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ y SL3784-2019 del 4 de septiembre – Rad. 65789 MP CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, entre muchas otras.**

En esta jurisprudencia se ha aclarado que el reconocimiento de la indemnización sustitutiva o devolución de saldos de una contingencia de invalidéz, vejez y muerte **"NO AFECTA EL OTORGAMIENTO DEL DERECHO PENSIONAL POR UN RIESGO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE A DICHA INDEMNIZACIÓN EN ESE MISMO RÉGIMEN"**, haciéndose énfasis en que es procedente el reconocimiento de tales prestaciones atendiendo a que "se trata **de dos beneficios legales diversos**, que buscan amparar riesgos disímiles y, por tanto, se soportan en exigencias legales diferentes, por lo que nada se opone para que un afiliado, que no reunió en su momento los requisitos de la pensión de vejez y, por ello, se le cancele la citada indemnización, pueda seguir como asegurado del sistema pensional para otro tipo de contingencias y, con ello, genere las respectivas prestaciones económicas". (**SL11234-2015, SL1416-2019 y SL3784-2019**)

- Del mismo modo, la Corte Constitucional ha ordenado a las administradoras el reconocimiento de la pensión de invalidéz a un afiliado que ya reclamó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez: **T-606 de 2014T-596 de 2016, T-002A de 2017 y T-728 de 2017.**

⁹ Folio 22- 23

Dilucidado lo anterior, y habiéndose concluido que el señor VICTOR FRANCISCO GONZALEZ VELEZ dejó causada la pensión de sobrevivientes para sus beneficiarios, pasaremos a analizar si la señora CHAVARRIAGA VELEZ ostenta tal calidad, conforme el artículo 47 de la Ley 100 y el precedente jurisprudencial vigente.

6. LA NOCIÓN DE CONVIVENCIA COMO ELEMENTO ESENCIAL PARA QUE LA COMPAÑERA SEA BENEFICIARIA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - ANÁLISIS EN EL CASO CONCRETO -

Por convivencia ha entendido la Sala Laboral de la Corte que es aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605). Así, la convivencia real y efectiva **entraña una comunidad de vida estable**, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.

En la sentencia **SL 1399 de 2018**, se ha expresado que los desacuerdos o disgustos transitorios de la pareja, o la no cohabitación por motivos de fuerza mayor no suponen una ruptura de la convivencia, ni conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja, **si notoriamente subsisten los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua**, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente física y carnal de compartir el mismo domicilio. (**SL14237-2015, reiterada en SL6519-2017**).

De acuerdo con lo previsto en el **artículo 47 de la Ley 100 de 1993, es beneficiario de la pensión de sobreviviente** en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite. 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 ~~por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez~~, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.

El aparte tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional con la sentencia **C 1176 de 2001** y en esa oportunidad la Alta Corporación expuso que el legislador hace una diferenciación entre los casos en que quién fallece es una persona PENSIONADA o AFILIADA, respecto a los requisitos del CONYUGE o COMPAÑERO para ser beneficiarios. Señaló así que en el inciso segundo, se consagra expresamente la frase, **“en caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado”**, es decir, cuando éste, a la fecha de su fallecimiento, era titular de una pensión de vejez o de invalidez por riesgo común, y que desde ese supuesto de hecho, esos requisitos son: **i) Que conviva con el pensionado al momento de su muerte; ii) Que acredite haber hecho vida marital con el causante, por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a la pensión de vejez o invalidez; iii) Que, además, haya convivido con el fallecido no menos de dos años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.** En criterio de la Alta Corporación esos requisitos **sólo hacen referencia a los beneficiarios del pensionado**, no del afiliado, y por ello expresa, textualmente: **“El marco jurídico de esta discusión debe circunscribirse, entonces, al de la persona –el causante– que ha adquirido el derecho a recibir una pensión de vejez o de invalidez.”**

Habiendo dejado claramente consignada la finalidad del legislador al momento de exigir un número de años de convivencia sólo en el caso en que quién fallece es un pensionado, la Alta Corporación pasa a analizar la exigencia establecida por el legislador en el sentido de que la convivencia se hubiese presentado *“por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez y”*, y lo declara inexecutable, pero por una razón muy concreta: Después de aplicar un TEST DE PROPORCIONALIDAD, advirtió que éste resulta DISCRIMINATORIO, pues regula un criterio diferenciador entre beneficiarios de pensionados. En conclusión, se declaró inexecutable la exigencia, partiendo de la premisa de que en los eventos de en que quién fallece es un pensionado, **el requisito de 2 años de convivencia al momento de la muerte resulta suficiente.**

La sentencia que se está analizando se apoya en la sentencia con **Radicado 10406 del 17 de abril de 1998** de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral -

“Es pues razonable suponer que las exigencias consignadas en los artículos demandados buscan la protección de los intereses de los miembros del grupo familiar del pensionado que fallece, ante la posible reclamación ilegítima de la pensión por parte de individuos que no tendrían derecho a recibirla con justicia. Acorde con la protección familiar que persigue la norma, y que ha sido resaltada anteriormente, es dable suponer que la preceptiva acusada también busca favorecer económicamente a aquellos matrimonios y uniones permanentes de hecho que han demostrado un compromiso de vida real y con vocación de continuidad; **pero también, que dicha disposición intenta amparar el patrimonio del pensionado, de posibles maniobras fraudulentas realizadas por personas que,**

con la falsa motivación de instituir una vida marital responsable y comprometida, sólo pretenden derivar un beneficio económico de la transmisión pensional.

Con el establecimiento de los requisitos consignados en la norma se busca desestimular la ejecución de conductas que pudieran dirigirse a obtener ese beneficio económico, de manera artificial e injustificada". (Negrilla y subraya intencional)

Pues bien, como consecuencia de la nueva integración de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia **SL 1730 del 2020** decidió sentar una nueva doctrina frente a la correcta interpretación de lo dispuesto en el **literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003**, apelando a los fines del Sistema Integral de Seguridad Social en general y de la pensión de sobrevivientes en particular; así como con las razones que llevaron a establecer el requisito mínimo de convivencia allí previsto. Así luego de invocar el **artículo 48 la Constitución Política**, la exposición de motivos de la Ley 797 de 2003 y las sentencias **C-1176-2001, C-1094-2003, C 521 de 2007, C-1035-2008, C-336-2014**, concluyó que de la redacción del precepto legal se advierte con suma claridad y contundencia que la exigencia de un tiempo mínimo de convivencia de 5 años allí contenida se encuentra relacionada **únicamente al caso en que la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del pensionado**; y que una intelección distinta, comporta la variación de su sentido y alcance, toda vez que, no puede desconocerse tal distinción, que fue expresamente prevista por el legislador en la norma acusada. En criterio de esta Sala de Decisión, la *Ratio Decidendi* de esta providencia resulta claramente aplicable al **artículo 47 de la Ley 100 de 1993**, pudiendo concluirse que, con este nuevo pronunciamiento, en la actualidad existe identidad de criterios entre las dos corporaciones.

Pues bien, de acuerdo con el análisis que se viene realizando, la calidad de beneficiaria de la señora **CARMEN ROSA CHAVARRIAGA** depende de que se acredite en este proceso una verdadera convivencia con el señor VÍCTOR FRANCISO para la época de su fallecimiento. Debe destacarse además, que de acuerdo con lo previsto en el **artículo 167 del CODIGO GENERAL DEL PROCESO**, disposición normativa en la que se consagra una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, referida a la prueba de los hechos que se alegan y se conoce como principio "**onus probandi**"; es a la parte demandante a quien le corresponde acreditar los hechos que invoca en su demanda, y más concretamente lo afirmado en el hecho **SEGUNDO** referido a que convivió con el causante en calidad de compañeros permanentes **desde el año 1961** y hasta su muerte, **el 15 de octubre de 2001**.

- Pero debe la Sala desde ya anunciar, que efectuada la valoración del acervo probatorio a la luz de lo previsto en el **artículo 61 del Código Procesal del Trabajo**, en este se cumplió con la carga de probar su pertenencia al grupo familiar del causante en calidad de compañera permanente singular, porque para acreditar la

convivencia al momento de la muerte del señor **VÍCTOR FRANCISCO** y por lo menos 2 años atrás se allegaron al proceso dos declaraciones extra juicio efectuadas por las señoras **LUZ STELLA GÓMEZ y MARIA RAMONA OSPINA**¹⁰ ante el Notario Octavo del Circulo de Medellín el **17 de diciembre de 2014**, quienes afirmaron que **VÍCTOR FRANCISCO GONZÁLEZ y CARMEN ROSA CHAVARRIAGA** vivieron en unión libre desde 1961 hasta la muerte del causante, que de esa unión procrearon 5 hijos, y que ella dependía económicamente, pues era él quien procuraba todo lo necesario para la subsistencia de su compañera.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que las declaraciones extra juicio recibidas para fines no judiciales, como las practicadas ante o Notario, pueden tomarse como documentos declarativos provenientes de terceros, para cuya valoración, según el artículo 220 del Código General del Proceso, no necesitan ratificación, salvo que la parte contraria lo solicite.

- En el proceso se recibió la declaración de la DEMANDANTE, sin que hubiese efectuado confesión alguna en contra, quien afirmó la convivencia con **VÍCTOR FRANCISCO** a partir del año **1961** y hasta el **15 de octubre de 2001**, momento de la muerte de su compañero, sin que se hubiesen separado en este tiempo. Narra que ésta comenzó en el barrio Trinidad en el que vivieron unos 7 u 8 años, posteriormente se fueron a vivir al barrio Miranda por más de 6 años, luego en Barranquilla por 3 años para en 1973 llegar a Santa Cruz, barrio en el que convivieron hasta el fallecimiento de su compañero. Afirma que de esa unión se procrearon seis hijos: Rubén Darío, Nelson, Héctor Ariel, Claudia quien murió con apenas unos meses de edad, Héctor Fabio y Liliana.

Y en el proceso declararon dos testigos, **Marta Cecilia Salazar de Henao y María Dolores Pavón Cano**. La primera de ellas conoce a la demandante hace aproximadamente 40 años, por ser su vecina, quien cuenta:

“Desde que yo los conocí los conocí juntos, con 5 hijos, inclusive uno de los hijos de ella es mayor que la hija mayor mía, yo pasaba a la casa de ella a rasparle la nevera para comer escarcha de hielo, y me hacían cremas de leche cuando yo estaba en embarazo de mi primerhija; **¿y cuando usted los conoció ellos donde vivían si lo recuerda?** Al frente de mi casa; **¿en dónde, en qué casa?** En el mismo barrio, Santa Cruz, en el N° 51-26; **¿hasta cuándo vivieron juntos doña Marta y don Víctor?** Doña Carmen y don Víctor vivieron hasta el 2001 que falleció don Víctor; **¿de qué falleció Víctor?** Ay no; **¿lo que usted sabe? Si no sabe me dice no sé, no busque apoyo, es lo que usted sepa** no se de que murió; **¿usted cómo se enteró de la muerte? ¿se enteró prontico de la muerte?** Ay mismo cuando él murió, si éramos vecinos él y yo, ay mismo; **¿usted no sabía si él estaba enfermo o si fue de repente?** No; **¿en ese tiempo desde que iniciaron la convivencia o desde que le consta a usted la convivencia hasta el momento de la muerte de don Víctor ellos se llegaron a separar?** No, nunca; **¿usted con que frecuencia veía a doña Carmen?** Diario; **¿y a**

¹⁰ Folio 28

Víctor? También; (...)Doña Marta dígame al despacho ¿usted asistió a los ritos fúnebres del señor Víctor? Sí, yo sí fui al entierro de él; dígame al despacho en el vecindario a quien identificaron como doliente, ¿a quién le dieron las condolencias por el fallecimiento del señor Víctor? A doña Carmen y su familia; cuénteles a este despacho usted ya nos habló de que no conoció separación, ¿de la fecha que falleció los años anteriores póngale 5 o 10 sabe de alguna separación o una interrupción en la convivencia? No.

A su turno, **Maria Dolores Pavón Cano**, explicó entre otros:

¿tiene usted algún parentesco de familia con la señora Carmen Rosa Chavarriaga? No, somos vecinos desde hace muchos años, ¿hace cuánto son vecinas? Hace como 37 años; ¿ustedes son los motivos por los cuales la citaron a esta diligencia? Si es así por favor me los cuenta si, es por la pensión de ella, del esposo; ¿de cuál esposo? De don Víctor; ¿Víctor qué? No me acuerdo del apellido, González; usted me dice que el esposo ¿ellos estaban casados? Pues yo siempre los conocí a ellos dos juntos; pero ¿usted sabe si eran casados o no lo sabe? No sé; usted los conoce hace 37 años, ¿Cuándo los conoció ya ellos vivían juntos? Si señor; ¿y hasta cuando vivieron juntos? Hasta que él falleció; ¿Qué fue cuando? En el 2001, el 15; ¿en ese tiempo ellos se llegaron a separar? No; ¿por razones de trabajo ellos se llegaron a separar? Porque él se tuviera que ir a otro lugar, a trabajar? que yo me haya dado cuenta, no; ¿tuvieron hijos? Sí; ¿cuántos? 5; ¿nombres? Rubén, Nelson, John Ariel, Liliana y Héctor Fabio; (...)
Doña Maria Dolores dígame al despacho ¿sabe usted de que falleció el señor Víctor? La verdad no me acuerdo; cuénteles al despacho ¿si previo al fallecimiento sabe si él estuvo enfermo o estuvo incapacitado, o hospitalizado en algún momento? No me acuerdo, sé que estuvo enfermo, pero no, hasta el día del fallecimiento no me acuerdo realmente; cuénteles al despacho si ¿usted asistió a los ritos fúnebres del señor Víctor? Sí, claro que sí; cuénteles al despacho ¿a quién en el vecindario ya que usted dice que es vecina, a quien le dieron las condolencias, a quien le dieron el pésame por el fallecimiento del señor Víctor? A doña Carmen y a los hijos; ¿sabe si al señor Víctor le hicieron novenario o algún rito religioso? Claro que sí; ¿dónde se realizó el rito religioso, novenario? En la residencia; ¿en cuál residencia? De doña Carmen; ¿sabe usted si en los años anteriores 2,3,4 años anteriores al fallecimiento el señor Víctor en algún momento se había distanciado del hogar de doña Carmen? No.

- Pues bien, a la luz de lo previsto en el **artículo 61 del Código Procesal del Trabajo**, el conjunto del acervo probatorio orienta el convencimiento de la Sala, a las siguientes conclusiones:

Sea lo **primero** señalar, que las testigos **MARTA CECILIA SALAZAR y MARIA DOLORES PAVÓN** fueron espontáneas al responder a las preguntas realizadas, en manera alguna se evidencia que hubiesen sido coaccionados a responder dentro de la diligencia, ni que tengan interés alguno en el resultado del proceso. Se advierte que ante todas las preguntas respondieron coherentemente, mostrando mente sana y guardando fidelidad con lo preguntado y, además, declararon sobre lo que le consta, siendo principalmente testigos de que la pareja convivía al momento de la muerte y durante más de 2 años.

En segundo lugar, porque la versión de las testigos en el proceso, coincide con las declaraciones realizadas por la demandante, quien no efectuó confesión alguna en contra, y se advierte por la Sala además, que también concuerda con la prueba documental allegada al plenario: i) Las afirmaciones efectuadas por **LUZ STELLA GÓMEZ y MARIA RAMONA OPSINA** ante el Notario Octavo del Circulo de Medellín el

17 de diciembre de 2014, fecha en la que afirmaron que la pareja vivía en unión libre desde 1961 hasta el fallecimiento del causante. **ii)** Los registros civiles de nacimiento de los hijos de la pareja¹¹

Las pruebas recaudadas llevan a la Sala al convencimiento que entre la pareja se generó una comunidad de vida sustentada en la ayuda mutua, el apoyo económico y la asistencia solidaria; se trató de una relación conocida por los miembros de la familia, vecinos y amigos; acreditándose en el proceso un proyecto de vida de pareja estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- hasta el fallecimiento del causante y durante varios años anteriores al fatídico hecho.

Habiéndose demostrado en el plenario la causación del derecho pensional y la calidad de beneficiaria de la actora, se **REVOCARÁ** la decisión **ABSOLUTORIA** del fallador de primera instancia para en su lugar, CONDENAR al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes deprecada.

PRESCRIPCIÓN – RETROACTIVO PENSIONAL

La Sala declara probada la prescripción de las mesadas causadas antes del **19 de diciembre de 2011**, porque transcurrieron más de 3 años entre la fecha del fallecimiento del señor GONZALEZ VELEZ (**15 de octubre 2001**) y la fecha de en qué CARMEN ROSA efectuó la reclamación administrativa, el **19 diciembre 2014**¹², porque la demanda fue interpuesta el **10 de septiembre de 2015**¹³; todo ello en virtud de lo previsto en los **artículos 6 y 151 del CPL**.

El valor de la mesada pensional es equivalente al **salario mínimo legal vigente** en cada año, y al haberse causado el derecho antes de la entrada en vigor del AL 1 de 2005, se reconocerán las mesadas adicionales de junio y noviembre consagradas en los **artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993**

Se CONDENA al retroactivo desde el **19 diciembre de 2011** hasta el mes de **enero de 2021**, y se obtiene la suma de **OCHENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS SETETNTA Y UN MIL CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS (\$ 89.771.182)**

RETROACTIVO PENSIONAL

¹¹ Folio 29 a 32

¹² Folio 22

¹³ Folio 18

Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2011	3,73%	0,43	\$ 535.600	\$ 230.308
2012	2,44%	14	\$ 566.700	\$ 7.933.800
2013	1,94%	14	\$ 589.500	\$ 8.253.000
2014	3,66%	14	\$ 616.000	\$ 8.624.000
2015	6,77%	14	\$ 644.350	\$ 9.020.900
2016	5,75%	14	\$ 689.454	\$ 9.652.356
2017	4,09%	14	\$ 737.717	\$ 10.328.038
2018	3,18%	14	\$ 781.242	\$ 10.937.388
2019	3,80%	14	\$ 828.116	\$ 11.593.624
2020	1,61%	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
2021		1	\$ 908.526	\$ 908.526
TOTAL				\$ 89.771.182

COLPENSIONES comenzará a pagar a partir de **1 de febrero de 2021**, una mesada pensional equivalente al salario mínimo, con las dos adicionales de junio y diciembre de cada año. La mesada se incrementará anualmente en los términos del artículo 14 de la Ley 100 de 1993. La entidad descontará del valor del retroactivo a pagar los aportes en salud, los que, de acuerdo con reciente sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, operan por mandato legal, sin necesidad de declaración judicial: **(SL 1169 de 2019 – Rad 64.490 del 10 de abril)**

Atendiendo a que se acreditó en el proceso que al causante se le reconoció en vida una **indemnización sustitutiva de la pensión de vejez** por un valor de **\$1'411.165** mediante **Resolución 11961 de 1998**¹⁴, se autorizará a COLPENSIONES descontar su valor indexado del retroactivo a pagar, de conformidad con la fórmula y criterios que se indicarán en la parte resolutive de esa providencia

7. INTERESES MORATORIOS

Pues bien, lo primero que debe señalarse es que, conforme lo definido en la sentencia de la Corte Constitucional **C-601 de 2000**, así como en las recientes providencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia - **SL1681-2020 y SL 3130 – 2020** -, la finalidad de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 es simplemente la de **resarcir los perjuicios ocasionados a los pensionados por la cancelación tardía de sus mesadas pensionales** y, con ello, hacer efectiva la garantía prevista en el artículo 53 de la Constitución Política, con apego al cual uno de los principios mínimos fundamentales aplicables al trabajo es el de asegurar el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones.

¹⁴ Folio 22 vto

Por ello, esa corporación ha dicho que esa imperiosa obligación, así como la sanción de intereses moratorios, encuentra un importante fundamento en el hecho de que la «[...] pensión es el ingreso periódico con el que cuentan las personas de la tercera edad, las personas con discapacidad o en estado de indefensión, y los miembros del grupo familiar, para sortear sus necesidades básicas y existenciales», además de que «Dada su conexión con el mínimo vital y existencial y los derechos de grupos especialmente protegidos, la Constitución Política le dispensa un trato especial [...]» (CSJ SL1681-2020).

En paralelo a lo anterior, esa corporación ha sostenido que los intereses moratorios son **simplemente resarcitorios** y no sancionatorios¹⁵; de manera que no es pertinente efectuar algún análisis sobre la conducta del deudor obligado, sino que proceden automáticamente por la *mora* en el pago efectivo de la obligación¹⁶, sin que sea necesario realizar algún examen de la conducta de la entidad obligada tendiente a descubrir algún apego a los postulados de la buena fe. Ello con la salvedad de algunos casos en los que, según la jurisprudencia, las entidades niegan administrativamente un determinado derecho pensional o definen su cuantía con amparo en el ordenamiento legal vigente y teniendo en cuenta que, finalmente, la obligación se produce por la aplicación de reglas jurisprudenciales relativas a la validez de algunas normas, **pero no es éste el caso que aquí se presenta**, porque el precedente jurisprudencial referido a la compatibilidad de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y la pensión de sobrevivientes se encontraba claramente consolidado para el momento en que se solicitó el reconocimiento pensional, el **19 de diciembre de 2014**¹⁷, de manera que solo se observa una tardanza injustificada en el reconocimiento de la prestación.

Siendo así las cosas y como la entidad contaba con un plazo de **2 meses** para otorgar la prestación, se CONDENARÁ al pago de intereses a partir del **20 de febrero de 2015** y hasta el momento en que se pague el retroactivo pensional ordenado en esta providencia.

8. LA CONDENA EN COSTAS

De acuerdo con lo previsto en el artículo 365 del Código General del Proceso y al revocarse la sentencia de primera instancia en su integridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte DEMANDANTE, se CONDENARÁ en COSTAS en ambas instancias a COLPENSIONES. El valor de las agencias en segunda asciende a una suma equivalente a **tres (3)** salarios mínimos legales vigentes.

¹⁵ CSJ SL, 23 sep. 2002, rad. 18512; CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 42839; y CSJ SL10728-2016, entre muchas otras

¹⁶ sentencia CSJ SL, 27 feb. 2004, rad. 21892,

¹⁷ Folio 22

9. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, DECIDE:

REVOCAR la sentencia proferida por el Juez Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar:

PRIMERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-** al reconocimiento de la **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES** a favor de la señora **CARMEN ROSA CHAVARRIAGA** con **c.c. 32.416.485** por el fallecimiento del señor **VICTOR FRANCISCO GONZALEZ VELEZ**, hecho ocurrido el **15 de octubre de 2001**, por valor equivalente a un **(1) salario mínimo mensual vigente**.

El valor del retroactivo pensional causado desde **19 de diciembre de 2011** hasta **enero de 2021** asciende a la suma de **OCHENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS SETETENTA Y UN MIL CIENTO OCHENTA Y DOS PESOS (\$ 89.771.182)**, retroactivo del que se autoriza a COLPENSIONES a descontar los aportes en salud.

COLPENSIONES seguirá pagando a favor de la demandante a partir del 01 de **febrero de 2021**, la mesada pensional equivalente a un **(1) SMLMV** con **14 mesadas** anuales, y el incremento definido en el artículo 14 de la Ley 100

SEGUNDO: CONDENAR a **COLPENSIONES** al pago de intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del **20 de febrero de 2015** y hasta el momento en que se verifique el pago del retroactivo pensional concedido en la presente providencia.

TERCERO: Se declara parcialmente probada la **excepción de compensación**. En consecuencia, se autoriza a **COLPENSIONES** que descuenta del retroactivo pensional la suma de **UN MILLÓN CUATROCIENTOS ONCE MIL CIENTO SESENTA Y CINCO (\$1'411.165)** pagado por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de vejez al señor VÍCTOR FRANCISCO GONZÁLEZ. El valor será indexado al momento del pago conforme a la siguiente fórmula y criterios:

$$\frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}} \times \text{VALOR A INDEXAR} - \text{VALOR A INDEXAR} = \text{VALOR INDEXACIÓN}$$

Los valores con los que ha de remplazarse la fórmula deben ser:

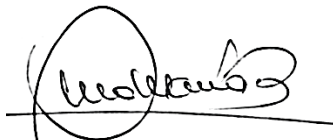
ÍNDICE FINAL correspondiente al IPC para la **fecha en que haya de efectuarse el pago**
ÍNDICE INICIAL correspondiente al IPC vigente **a la fecha en que realizó el pago de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez**
VALOR A INDEXAR: \$ \$1'411.165, monto reconocido por indemnización sustitutiva de la pensión de vejez

CUARTO: Se declara parcialmente probada la **excepción de prescripción**, respecto de las mesadas causadas antes del **19 de diciembre de 2011**

QUINTO: Se CONDENA en COSTAS a COLPENSIONES en las dos instancias. El valor de las agencias en segunda asciende a una suma equivalente a **tres (3)** salarios mínimos legales vigentes.

Se da por terminada la audiencia y se firma en constancia por quienes en ella intervinieron. Vencido el término de notificación se ordena devolver el expediente al Despacho de origen.

Los Magistrados,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL -
HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por
estados N ° 15 del 1 de febrero de 2021

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100>