

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado Ponente

Valledupar, Cesar, dos (2) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Referencia: ORDINARIO LABORAL

Demandante: SARA ESTHER MENDOZA BUSTAMANTE Y OTRO

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES

Radicación: 200013105 001 2015 00427 01.

Decisión: MODIFICA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita la consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, el 2 de noviembre de 2017.

I.- ANTECEDENTES

La accionante promovió demanda laboral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, para que le sea reconocida y pagada debidamente indexada la pensión de sobrevivientes en su condición de compañera permanente del causante Andrés Antonio Hernández Cantillo (q.e.p.d), y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que convivió en unión marital de hecho con Andrés Antonio Hernández Cantillo con quien procreó a su hijo Camilo Andrés Hernández Mendoza, quien nació el 23 de abril de 1994.

Refirió que hizo vida marital con Andrés Antonio Hernández Cantillo, quien falleció el 6 de noviembre de 2014, y con quien convivió de manera constante y permanente por más de 24 años.

Contó que el causante a la fecha de su fallecimiento se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en pensiones, administrado por

Colpensiones, donde cotizó un total de 698 semanas, por lo que el 9 de diciembre de 2014 le solicitó la pensión de sobreviviente, solicitud que fue negada debido a que había otra solicitud en ese sentido por otra compañera permanente.

Por su parte **Bleydis Gregoria Morales**, compareció al proceso como “tercero ad excludendum”, solicitando igualmente la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente Andrés Antonio Hernández Cantillo, exponiendo como supuestos facticos que hizo vida marital con este desde el 28 de diciembre del año 2000 y hasta el 6 de noviembre de 2014, fecha del fallecimiento del causante.

Adujo que el 2 de febrero de 2015, en su condición de compañera permanente del afiliado fallecido, solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, la que fue negada por la demandada mediante resolución N° GNR 346657 del 21 de noviembre de 2016.

Al contestar las demandas Colpensiones, se opuso a las pretensiones, aceptando lo relacionado a las resoluciones expedidas por ella, manifestando no constarle los restantes hechos. Para enervar las pretensiones de la demanda propuso las excepciones de cobro de lo no debido, prescripción y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia de 2 de noviembre de 2017, resolvió:

PRIMERO: Declarar que la Sra. BLEYDIS GREGORIA MORALES, tiene el derecho a la pensión de sobreviviente en su condición de compañera permanente, del asegurado ANDRES ANTONIO HERNANDEZ CANTILLO, (Q.E.P.D), de manera vitalicia a partir del 06 de NOVIEMBRE de 2014. En forma exclusiva.

SEGUNDO: Condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", a cancelarle a la Sra. BLEYDIS GREGORIA MORALES, la pensión de sobreviviente en cuantía igual a la pensión mínima que establece la ley, pensión que se incrementará según el Art. 14 de la ley 100/93, en la misma cuantía que aumente el salario mínimo legal.

TERCERO: Condenar a ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", a cancelarle a BLEYDIS GREGORIA MORALES, por concepto de mesadas retroactiva hasta el mes de octubre del 2017, la suma de TREINTA Y SEIS MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL CIENTO OCHENTA Y CINCO PESOS (\$36.792.185)

CUARTO: Ordénese a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", que incluya en la nómina de pensionados a la señora BLEYDIS GREGORIA MORALES.

QUINTO: Absolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", de las demás peticiones de condena.

SEXTO: Declárese no probadas las excepciones presentadas por la demandada, conforme se indicó en parte motiva.

SEPTIMO: Negar el derecho pensional de sobreviviente a la Sra. SARA ESTHER MENDOZA BUSTAMANTE”.

Como sustento de su decisión, a quo afirmó respecto de Bleydis Gregoria Morales, que conforme a las pruebas testimoniales y documentales allegadas al proceso, acreditó haber hecho vida marital con el causante desde por lo menos el año 1999 y hasta la fecha del fallecimiento de este, por lo que tiene derecho al reconociendo y pago de la pensión de sobreviviente.

Respecto de Sara Esther Mendoza Bustamante, adujo que no acreditó haber hecho vida marital con el causante en los últimos 5 años de vida anterior a la muerte, por lo que mal se haría en declararla beneficiaria de la pensión de sobreviviente.

Finalmente declaró no probada la excepción de prescripción debido que el derecho se causó el 6 de noviembre de 2014 y la demanda se presentó en junio de 2017 cuando no habían transcurrido los 3 años que dispone la ley para declarar prescritas las mesadas pensionales.

V. DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

De conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, al ser la sentencia de primera instancia adversa a Colpensiones, entidad de la cual es garante la Nación, y al haber sido desfavorable a la demandante Sara Esther Mendoza Bustamante, es

procedente abordar su estudio en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con los antecedentes planteados, corresponde a la Sala determinar si Bleydis Gregoria Morales y Sara Esther Mendoza Bustamante, tienen derecho a la pensión de sobreviviente reclamada a Colpensiones, con ocasión del fallecimiento del afiliado Andrés Antonio Hernández Cantillo.

1. De la Pensión de Sobrevivientes.

La norma aplicable a efectos del reconocimiento pensional es la vigente para la fecha en que se produce la muerte del afiliado. Así lo adoctrinado la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en reiterados pronunciamientos, entre otras, en SL10146-2017 reiterada en SL450-2018, en la que puntualizó que:

“Sobre este punto, la jurisprudencia de esta Sala, de manera reiterada y pacífica, ha sostenido que la norma aplicable en materia de pensión de sobrevivientes es la que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o del pensionado, pues justamente este beneficio prestacional busca amparar o proteger al núcleo familiar del riesgo de muerte, de suerte que no puede remitirse el fallador a una normatividad posterior o futura, pues el artículo 16 del C.S.T. dispone expresamente que las normas del trabajo, al tener efecto general inmediato, no producen consecuencias retroactivas, es decir, no pueden afectar situaciones ya definidas o consumadas conforme a leyes anteriores (...).

En el presente caso, Andrés Antonio Hernández Cantillo falleció el 6 de noviembre de 2014, según consta en registro civil de defunción (f°7), por lo que la prestación debe ser estudiada de conformidad con el artículo 46 y siguientes de la Ley 100 de 1993, modificado por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, la cual señala en el numeral 2° que tendrán derecho a la pensión de sobreviviente los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando este hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al

fallecimiento. Y, el literal a) del artículo 47, establece, que será beneficiario de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. Cuando la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que hizo vida marital con el causante hasta su muerte y que convivió con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Tratándose del fallecimiento de un afiliado al sistema, la pensión de sobrevivencia se abre paso cuando quien la implora demuestra haber estado conviviendo con el causante a la fecha de su deceso; aspecto este que a la postre resulta ser el definitivo en el otorgamiento de la prestación, al respecto la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL1730-2020, tiene decantado que:

(...) desde la expedición de la Ley 100 de 1993, ha sido clara la intención del legislador al establecer una diferenciación entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la muerte de afiliados al sistema no pensionados, y la de pensionados, esto es, la conocida como pensión de sobrevivientes por sustitución pensional, previendo como requisito tan solo en este último caso, un tiempo mínimo de convivencia, procurando con ello evitar conductas fraudulentas, «convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes», por la muerte de quien venía disfrutando de una pensión.

Así las cosas, se precisó en dicha providencia que, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, la interpretación que corresponde realizar para el afiliado al sistema de seguridad social, en tratándose de pensión de sobrevivientes es la siguiente:

Para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación”.

2. Del Caso Concreto.

En el caso bajo análisis, conforme al reporte de semanas cotizadas obrante entre folios 80 a 82, se constata que Andrés Antonio Hernández

Cantillo, efectuó cotizaciones en pensiones desde el 17 de diciembre de 1990 hasta el 30 de junio de 2012, acumulando un total de 715,29 semanas de las cuales 54,45 semanas fueron cotizadas en los tres últimos años anteriores a su fallecimiento (6 de noviembre de 2011 y el 6 de noviembre de 2014), cumpliéndose de esa manera con la exigencia traída por el numeral 2° del artículo 46 de la ley 100 de 1993.

Sara Esther Mendoza Bustamante, para acreditar la convivencia trajo al plenario el testimonio de Teadora Beatriz Almenares Vergara y Vilma Rosa Villa Utria, la primera de las declarantes aseguró haber sido vecina de la demandante y que por esa situación le consta que el causante iba diariamente a la casa de Mendoza Bustamante y le daba para su sustento diario, pero que sin embargo no le consta si dormía allá, así como tampoco le consta de que falleció Andrés Hernández Cantillo, quien afirmó también haber sido su amiga.

Frente a esa testigo desde ya advierte la sala, que no la lleva al convencimiento respecto de los hechos relatados, toda vez que al indagársele respecto de las fechas que fue vecina de la actora, solo dijo que fue por espacio de 6 años sin precisar durante cuales, además que al final de su declaración afirmó que no sabía si Sara Mendoza Bustamante tenía una relación con Andrés Antonio Hernández.

Por su parte, la testigo Vilma Rosa Villa Utria, relató que Sara Mendoza Bustamante vivía diagonal a su casa ubicada en el barrio Valle Meza de Valledupar y que le consta que convivió por muchos años con Andrés Antonio Hernández con quien procreó un hijo y que luego se mudó al Barrio Panamá o San Fernando de la misma ciudad. Frente a esta testigo vale precisar que tampoco se acredita que Sara Mendoza hubiera hecho vida marital con el causante a la fecha del fallecimiento de este, pues si bien en su relato dijo que estos “*vivieron muchos años*” y que tuvieron 1 hijo, no ubicó en el tiempo las fechas en que se desarrolló esa relación, esto pese a insistírsele en ello por parte de los interrogadores.

De esas pruebas, se hace evidente que en verdad la demandante Sara Esther Mendoza Bustamante no logró acreditar que, para la fecha del fallecimiento del causante, que lo fue el 6 de noviembre de 2014; estuviera

haciendo vida marital con este, incumpliendo de esa manera el requisito exigido por el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, lo que impide tenerla como beneficiaria de la pensión de sobreviviente.

Por su parte, para acreditar el requisito de convivencia **Bleydis Gregoria Morales**, allegó al proceso los testimonios de Elizabeth Arrieta Cantillo y Carmen Hernández Arieta, quienes manifestaron ser la madre y hermana del afiliado fallecido, deponentes que fueron contundentes en afirmar que la demandante Bleydis Gregoria Morales convivió con su familiar desde por lo menos el año 2002 y hasta la fecha en que este falleció el 6 de noviembre de 2014, tiempo durante el cual fungieron como compañeros permanentes.

A esas testigos la Sala les otorga credibilidad debido al lazo sanguíneo que los une, además de la cercanía que tenían, toda vez que la primera de las declarantes manifestó haber vivido junto a su hijo (Andrés Hernández Cantillo) en la casa ubicada en el barrio Valle Meza de Valledupar, en donde este convivía como compañero permanente de Bleydis Morales. Y la segunda de las testigos afirmó que era muy cercana a su hermano hoy fallecido y que cuando venía a la ciudad de Valledupar, este la recibía en su casa dónde convivía con Bleydis Morales.

Vale precisar que esas deponentes también fueron enfáticas en manifestar que si bien Andrés Antonio Hernández Cantillo, sostuvo una relación amorosa con Sala Esther Mendoza Bustamante con quien procreó un hijo, hoy mayor de edad, lo cierto es que esa relación terminó en el año 2002, cuando el causante se fue a vivir con Bleydis Morales.

Documentalmente esta demandante, allegó al plenario a folio 85, un certificado expedido el 30 de agosto de 2016 por la Unidad de Víctimas, donde consta que esa demandante reporta como su núcleo familiar al compañero permanente Andrés Antonio Hernández Cantillo, por el hecho victimizante ocurrido el 19 de noviembre de 1999.

Al analizarse en conjunto esas pruebas, llevan a la Sala a concluir que en verdad Bleydis Gregoria Morales tenía una comunidad de vida como

compañera permanente de Andrés Antonio Hernández Cantillo (q.e.p.d), pues públicamente así se mostraban, comunidad de vida que inició desde por lo menos en el año 1999 y terminó con la muerte del pensionado el 6 de noviembre de 2014, es decir por aproximadamente 14 años; cumpliendo así con las exigencias legales y jurisprudenciales para acceder a la pensión de sobreviviente, pues, quedó demostrado la convivencia afectiva, ayuda y socorro mutuo que tuvo con el pensionado fallecido.

- **Del monto de la pensión.**

En cuanto al momento de la pensión, como quiera que con el reporte de semanas cotizadas aportado a folios 80 a 82, se evidencia que el afiliado reportó siempre un ingreso base de cotización equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para cada año, el valor de la primera mesada deberá ser igual a 1 salario mínimo mensual vigente tal y como lo dispuso la juez de instancia.

- **Prescripción**

En el caso bajo estudio, se verifica que la causación del derecho se dio el 6 de noviembre de 2014 (f.º 7), fecha del fallecimiento de Andrés Antonio Hernández Catillo. Igualmente, se observa que Bleydis Gregoria Morales reclamó a la entidad la pensión de sobreviviente el 2 de febrero de 2015 (f.º95) y la presente demanda fue interpuesta el 27 de julio de 2017 (f.º 64), es decir, dentro del término trienal previsto en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, por lo que el fenómeno extintivo de la prescripción no afectó ninguna de las mesadas pensionales a las que tienen derecho, dado que se causaron a partir del 6 de noviembre de 2014 como se indicó, máxime si se tiene en cuenta que Colpensiones se notificó el 7 de septiembre de 2017 (fº. 111), es decir dentro del año siguiente a la notificación por estado del auto admisorio de la demanda (24 de agosto de 2017. fº 110).

- **Del retroactivo pensional**

Así las cosas, Colpensiones deberá cancelar las mesadas generadas desde el 6 de noviembre de 2014, por lo que resulta inoficioso establecer un

monto de retroactivo, pues este deberá ser calculado por la entidad al momento de incluir la novedad en la nómina de pensionados, lo que se indicará en la parte resolutive de esta sentencia. Para el efecto, en todo caso, se tendrá como mesada pensional para cada año el valor equivalente a 1 SMLMV.

- De la indexación

Como quiera que la beneficiaria de la pensión de sobreviviente no está llamada a sufrir las consecuencias negativas de la depreciación del dinero por el paso del tiempo, Colpensiones deberá cancelar debidamente indexadas las mesadas pensionales adeudadas, desde que cada una de ellas se hizo exigible y hasta que concurra con el pago de la obligación.

- De los descuentos para salud.

De otro lado, se autoriza a Colpensiones a descontar del retroactivo pensional el valor constitutivo de las cotizaciones al sistema de salud a cargo Bleydis Gregoria Morales, respecto de las mesadas reconocidas en esta sentencia, con el fin de que sea trasferido a la E.P.S. a la que se encuentre afiliada. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, en armonía con el artículo 42 inc. 3° del Decreto 692 de 1994 (CSJ SL2376-2018).

Por todo lo anterior, se modifica la sentencia consultada en lo relativo a la autorización a Colpensiones para descontar lo concerniente a la cotización en salud.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, SALA N°1 CIVIL – FAMILIA – LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: Modificar el numeral tercero de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, el 2 de noviembre de

2017, en el sentido de autorizar a Colpensiones a descontar del retroactivo pensional el valor constitutivo de las cotizaciones al sistema de salud a cargo de Bleydis Gregoria Morales, respecto de los valores reconocidos en la sentencia, con el fin de que sea trasferido a la E.P.S. a la que se encuentre afiliada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia al no haberse causado.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, envíese el expediente al juzgado de origen.

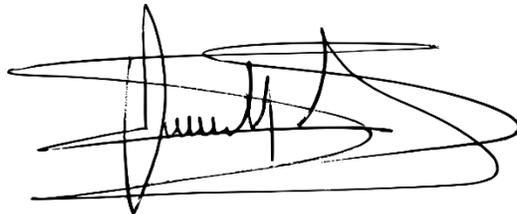
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Magistrados que intervinieron,



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



OSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado