

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, dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Referencia: ORDINARIO LABORAL
Demandante: YANETH DEL PILAR SANTIAGO MOSCOTE
Demandado: COLFONDOS SA Y OTROS.
Radicación: 200013105002 2018 00110 01.
Decisión: MODIFICA SENTENCIA

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala el recurso de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el 20 de agosto de 2019.

I.- ANTECEDENTES

Yaneth del Pilar Santiago Moscote, promovió demanda laboral en contra del Fondo de Pensiones y Cesantías -Colfondos SA-, y de Kettys Patricia Manjarrez Jiménez y Maira Alejandra Cardozo Orta., para que le sea reconocida y pagada la pensión de sobrevivientes, en su condición de compañera permanente del causante Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid (q.e.p.d), más los intereses moratorios y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 10 de abril de 2016, falleció Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid, quien se encontraba afiliado al fondo de pensiones Colfondos SA.

Adujo que Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid era casado con la señora Ketty Patricia Manjarrez Jiménez con quien se separó en el año 2010 y con quien procreó 4 hijos.

Refirió que, desde el 17 de diciembre de 2010, convivió de manera pública, continua y permanente con Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid hasta la fecha de su fallecimiento y que era tanto la ayuda mutua entre ellos que el vehículo automotor en donde se accidentó el causante y que le ocasionó la muerte era de su propiedad.

Relató que solicitó a Colfondos SA, el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, pero mediante comunicación del 29 de julio de 2016, esta le negó el derecho argumentando que no demostró el requisito de convivencia mínimo con el afiliado.

Al contestar la demanda, **Kettys Patricia Manjarrez Jimenes**, aceptó la fecha del fallecimiento del causante, la fecha del matrimonio con este, negando los restantes, alegando que convivió como cónyuge con Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid desde febrero de 1993 y hasta la fecha en que este falleció el 10 de abril de 2016, con quien procreó cuatro hijos (Simeón David, Guadalupe Arleth, Iván David y Maximiliano Bastidas Manjarrez) y que por esa situación es ella la beneficiaria de la pensión de sobreviviente reclamada.

Por su parte la demandada **Maira Alejandra Cardozo Orta**, contestó la demanda aduciendo que fue ella quien convivió con Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid hasta la fecha del fallecimiento de su muerte y desde el 14 de agosto de 2009, eso en la residencia ubicada en la calle 7b N° 24-24 del Barrio Villa Concha de la ciudad de Valledupar y que además procrearon una hija de nombre Salomé, quien nació el 17 de mayo de 2012.

Ante esos supuestos facticos esa demandada presentó demanda de reconvención, solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente causada con ocasión del fallecimiento de Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid.

Finalmente **Colfondos SA**, aceptó algunos hechos y negó otros, manifestando que mediante oficio N° BP-R-I-L-12277-07-16 de 29 de julio de 2016 le reconoció una pensión de sobreviviente a los menores Judith

Marina Bastidas Nevado, Simeón David, Guadalupe Arleth, Iván David y Maximiliano Bastidas Manjarrez y a Salomé Bastidas Cardozo, todos hijos del causante en un porcentaje de 16.66%, por haber cotizado el afiliado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento.

Adujo además que a las solicitantes Yaneth Del Pilar Santiago y Kettys Patricia Manjarrez, les negó el reconocimiento a la pensión de sobreviviente debido a que no acreditaron el requisito de convivencia al momento del fallecimiento del afiliado, necesario para acceder al derecho pensional.

Para enervar las pretensiones de la demanda, propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir del pago de mesadas atrasadas.

Mediante auto del 10 de agosto de 2018 (f°. 282), el *a quo* ordenó la vinculación al proceso de Judith Marina Bastidas Nevado, Simeón David, Guadalupe Arleth, Iván David, Maximiliano Bastidas Manjarrez y a Salomé Bastidas Cardozo, todos hijos del causante, a quienes se les reconoció la pensión de sobreviviente.

Una vez notificados, Judith Marina Bastidas Nevado a través de su representante contestó la demanda aduciendo que Colfondos SA, le reconoció la pensión de sobreviviente por su condición de hija menor del causante. En su defensa propuso las excepciones de pago de lo no debido e inexistencia de las obligaciones.

Mediante auto del 27 de septiembre de 2018 (f°. 319), se tuvo por no contestada la demanda por parte de Simeón David, Guadalupe Arleth, Iván David, Maximiliano Bastidas Manjarrez

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia de 20 de agosto de 2019, resolvió:

“PRIMERO: se ordena a Colfondos S.A., el pago de una pensión de sobrevivientes, así: a favor de la señora Yaneth Del Pilar Santiago Moscote, en las siguientes proporciones: un porcentaje del 26,02 % del 50% valor de la mesada pensional, con un retroactivo de \$10.893.113, calculado entre el 1 de abril de 2017 y el 31 de julio de 2019, y las que se causen en el futuro; y, a favor de la señora Kettys Patricia Manjarrez Jiménez, con un porcentaje de 73,98 %, del 50% del valor de la mesada pensional, generando a su favor, un retroactivo entre las mismas fechas, por suma de \$30.976.034 y las que se causen hacia el futuro, montos que están indexados desde la causación de cada mesada, sin perjuicio que se indexe desde esta fecha y hasta la fecha efectiva de su pago.

SEGUNDO: absolver a las demandadas de las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

TERCERO: las excepciones quedan resueltas conforme a la parte motiva.

CUARTO: la demanda de reconvencción queda resuelta en los términos de la parte motiva.

QUINTO: costas a cargo de Maira Alejandra Cardozo Orta, y a favor de Kettys Patricia Manjarrez Jiménez, Yaneth Del Pilar Santiago Moscote Y Martha Tulia Nevado Villalobos, que representó a su hija Judith Bastidas Nevado.

Parágrafo: el restante 50% que reciben los hijos del señor rodrigo quedarán tal como fueron liquidados por la gestora”.

Concluyó el *a quo* que con las pruebas documentales y testimoniales se demostró que Kettys Patricia Manjarrez Jiménez convivió de manera permanente con el causante entre el 31 de diciembre de 1993 y hasta el 1° de enero de 2009, tiempo en el cual procrearon 4 hijos y contrajeron matrimonio el 17 de junio de 2007 y que por el hecho de haber demostrado convivencia de 5 años en cualquier tiempo con su cónyuge tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión pretendido.

Frente a Yaneth del Pilar Santiago Moscote, concluyó que demostró la convivencia con Rodrigo de Jesús Bastidas entre el 17 de diciembre de 2010 hasta el 10 de abril de 2016 fecha en que este falleció, lo que la convierte en beneficiaria de la pensión de sobreviviente reclamada.

Finalmente en lo que respecta a Maira Alejandra Cardozo Orta, aseveró que los testigos por ella traídos no lo llevan al convencimiento de una convivencia efectiva pues el testigo Luis Alberto Cardona, se notó

preparado y prevenido a la hora de dar sus repuestas y además desconocía la vida del causante, el testigo Jalnover Costa Romero si bien aseguró conocer al causante desde el año 2008 desconocía su vida personal como lo manifestó en su relato y Jesualdo Hernández si bien aseguró conocer a Rodrigo de Jesús Bastidas desde el año 2008, dice que lo vio 2 o 3 veces con esa demandante por lo que no podía dar fe de la vida íntima de pareja.

Por lo anterior concluyó que la demandante Maira Alejandra Cardozo Orta, no acreditó haber hecho vida marital con el causante durante los 5 años anteriores a su fallecimiento, máxime si la testigo Urmarina Madrid Serna, quien era la madre del afiliado, manifestó en su declaración que su hijo solo tuvo amoríos con esa reclamante y que producto de ello en el 2012 procrearon una hija, pero que nunca convivieron, además que conforme a las documentales de folio 276 y 277, se acreditó que Cardozo Orta demandó por alimentos al causante lo que denota que entre ellos no había convivencia alguna, razón esa suficiente para negarle el reconociendo de la pensión de sobreviviente por ella pretendida.

V. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme **Maira Alejandra Cardozo Orta.**, interpuso recurso de apelación para que se revoque en su totalidad la sentencia de primer grado y en su lugar se concedan las pretensiones de la demanda de reconvención, alegando que Yaneth Del Pilar Santiago Moscote, no presentó demanda de reconvención y se limitó solo a contestar la demanda por lo que no hizo pretensiones concretas y Kettys Manjarrez Jiménez no demostró convivencia con el causante sino una disfuncional pues no es lógico una comunidad de vida con el afiliado y este a su vez con la señora Yaneth Santiago, toda vez que la ley 54 de 1990 define la unión marital de hecho como una unión singular.

Sostuvo que erró el a quo al darle mayor valor probatorio a las pruebas testimoniales que la declaración extra juicio rendida por el causante en donde confesó que hacía más de un año que no convivía con Yaneth Santiago.

Por su parte **Yaneth Del Pilar Santiago Moscote**, solicitó en su recurso de apelación que el reconocimiento de la pensión no debe ser desde el 17 de abril de 2017, sino desde el día del fallecimiento del causante.

De su orilla, **Kettys Patricia Manjarrez Jiménez**, manifestó su inconformidad respecto del porcentaje del 26.2%, otorgado a Yaneth Santiago Moscote, adujo que los testigos traídos por esta, no fueron valorados conforme a las reglas de la sana crítica, toda vez que estos venían aprendidos en cuanto a las fechas y que además no es lógico que esa demandante no cobraba el seguro del SOAT y no abriera la sucesión del causante, por lo que no está de acuerdo con el tiempo de convivencia declarado por el a quo entre el causante y Yaneth Santiago.

Finalmente, **Colfondos SA**, solicitó la revocatoria de la decisión adoptada por el juez de primera instancia, exponiendo que Yaneth no acreditó el tiempo de 5 años de convivencia efectiva con el afiliado, pues la testigo madre de este testificó que solo los visitó en Valledupar 1 sola vez por espacio de 8 días y la hermana adujo que vivió con ellos durante 2 años.

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

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral, corresponde a la Sala determinar si se debe condenar a Colfondos S.A. a reconocer y pagar a Ketty Patricia Manjarrez Jiménez en su condición de cónyuge y a Yaneth del Pilar Santiago Moscote y Maira Alejandra Cardozo Orta como compañeras permanentes, la pensión de sobreviviente, con ocasión del fallecimiento de Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid (q.e.p.d).

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, Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid falleció el 10 de abril de 2016, según consta en registro civil (f°106), por lo que la prestación en caso de constatarse que la muerte fue de origen común debe ser estudiada de conformidad con lo previsto en los artículos 46 y siguientes de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003. Tal preceptiva legal, establece que para obtener la pensión de sobrevivientes se requiere además de ser miembro del grupo familiar del afiliado al sistema, que éste hubiere cotizado 50 semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores al fallecimiento, o conforme al párrafo cuando el afiliado hubiere cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento. Y, serán beneficiarios de la pensión “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. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el *cónyuge o la compañera o compañero permanente* supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte”.

En este punto, se hace necesario recordar que, frente a la muerte de un **afiliado**, 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 sentencia SL400-2022, dijo:

“De manera puntual, sobre los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes cuando el causante es un afiliado –o que ha debido serlo–, la Sala en reciente providencia adoctrinó que los cinco años de convivencia que se exigen por ley para percibir la pensión de sobrevivientes, respecto del cónyuge o compañero (a) permanente, solo opera en el caso que se trate de la muerte de un pensionado, más no de un afiliado. Por lo que, si el fallecido ostentaba esta última calidad (o debió haberla tenido), a la actora, como cónyuge, le bastaba demostrar «la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte», sin consideración a un tiempo específico de cohabitación.

Así se pronunció la Corte en la providencia CSJ SL4318-2021, en la que, al dar cumplimiento a una decisión de tutela, insistió en la intelección del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, según la cual el requisito de un término específico de convivencia, no es relevante, tratándose de la pensión de sobrevivientes por muerte de un afiliado”.

En esa línea igualmente se había pronunciado la máxima corporación en lo laboral, que en providencia CSJ SL1905-2021, precisó:

*“Le corresponde a la Sala resolver entonces si el fallo de segunda instancia incurrió en una interpretación errónea del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en el entendido de que se desconoce que **cuando se trate de la pensión de sobrevivientes de un afiliado, no se exige un tiempo de cinco años de convivencia.***

*[...] Siguiendo los lineamientos de la decisión (CSJ SL1730-2020), 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 superviviente 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.

En dicha regla, señaló la Sala, se predica sin distinción entre beneficiarios de un mismo tipo de causante, para el caso un afiliado, esto es, según la forma en la que se constituya el núcleo familiar, si lo es por vínculos jurídicos o naturales, en tanto éste, es decir, el núcleo familiar, es lo que protege el sistema general de seguridad social. Lo anterior, teniendo en cuenta el concepto de familia y su protección sin discriminación (sentencia CC C-521 de 2007, citada en sentencia CSJ SL1730-2020).

Siguiendo el alcance fijado en el fallo ya referido, con el fin de determinar quién ostenta la calidad de compañero o compañera permanente de un afiliado, a efectos de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993, señala la Corporación que debe acudir a la noción constitucional de familia, en la forma en la que ha sido ampliamente analizada por la Corte Constitucional.

En síntesis, pueden extraerse dos reglas muy claras de la mencionada decisión y que fijan el alcance y la correcta interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003: **i) La pensión de sobrevivientes en materia de afiliados al sistema de seguridad social, no exige un tiempo mínimo de convivencia para acreditarse como beneficiarios la cónyuge o la compañera permanente y, ii) No existe un trato diferenciado para la aplicación de la regla anterior, es decir, no importa la forma en la que se constituya el núcleo familiar, vínculos jurídicos o naturales, la protección se dirige al concepto de familia (artículo 42 de la C.P.), luego el análisis se circunscribe en estos casos a la simple acreditación de la calidad requerida y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte** (al respecto, se puede consultar entre otras sentencias CSJ SL3843-2020, CSJ SL5626-2020).

2. Del Caso Concreto.

En el caso bajo análisis, no se discute en esta instancia que Colfondos SA, reconoció a Judith Marina Bastidas Nevado, Simeón David, Guadalupe Arleth, Iván David, Maximiliano Bastidas Manjarrez y a Salomé Bastidas Cardozo, menores hijos de Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid una pensión de sobreviviente, eso al haber este fallecido el 10 de abril de 2016 y al tener 50 semanas cotizadas durante los tres años anteriores a ese hecho, pues así lo confesó el fondo de pensiones al contestar la demanda (f°. 180 a 195) y con las documentales aportadas entre folios 196 a 220 del plenario.

Al no haber duda respecto de la estructuración del derecho pensional, entra la sala a determinar si las demandantes acreditan la calidad de beneficiarias de ese derecho pensional, lo que se hace en los siguientes términos:

- Kettys Patricia Manjarrez Jiménez.

Demostrado está conforme al Registro Civil de Matrimonio de folio 107, el 17 de junio de 2007, Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid y Kettys Patricia Manjarrez Jiménez contrajeron matrimonio y que de cuya unión nacieron sus hijos Iván David Bastidas Manjarrez (12 de julio de 1994 f° 108), Maximiliano Bastidas Manjarrez (22 de febrero de 1998 f°. 109), Simeón David Bastidas Manjarrez (21 de marzo del año 2000 f°. 110) y Guadalupe Arleth Bastidas Manjarrez (25 de abril de 2002).

Ahora, para acreditar la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte de Bastidas Madrid, esto es al 10 de abril de 2016; esa demandante allegó al plenario los testimonios de Elisa Córdoba Rivera, Luis Miguel Martínez, Esilda Rosa Córdoba y Wilson José Meriño, quienes de manera unánime coincidieron en manifestar que Rodrigo de Jesús y Kettys Patricia hicieron vida marital desde el año 1993, que posteriormente contrajeron matrimonio y vivieron como pareja hasta el día del fallecimiento de aquel.

Frente a esas declaraciones, advierte la sala que a los dos primeros declarantes les resta credibilidad, toda vez que la primera de las

mencionadas en el transcurso de su declaración se notó grosera y bastante prevenida en sus respuestas, tal y como lo dejó sentado el *a quo* en el audio de la audiencia, además que pese a decir que era familiar del causante no dio respuesta cuando se le indagó sobre la fecha del matrimonio de Rodrigo de Jesús y Kettys Patricia ni de la fecha en que aquel falleció, circunstancias estas que ponen en duda su relato.

En cuanto a la declaración de Luis Miguel Martínez, cabe decir que tampoco lleva al convencimiento de la Sala, por cuanto sus afirmaciones fueron generales sin determinar fechas concretas como lo dijo el juez en el audio de la audiencia.

Finalmente, a los testigos, Esilda Rosa Córdoba y Wilson José Meriño se les otorga plena credibilidad, por cuanto se notaron tranquilos y fluidos en sus declaraciones, además porque precisaron la ciencia y razones de sus dichos, pues la primera manifestó ser familiar y buena amiga del causante y el segundo se presentó como un buen amigo y que lo conocía desde niño, además que lo visitaba con mucha frecuencia.

Así mismo, se allegó al plenario certificado de afiliación emitido por Salud Total EPS, el 14 de marzo de 2017 (f°. 119), en donde consta que Rodrigo Bastidas afilió en salud a Kettys Manjarrez a partir del 15 de agosto de 2012 y hasta su fallecimiento.

Todas esas pruebas desvirtúan la copia de la declaración extra juicio rendida por Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid el 8 de noviembre de 2011 (f°. 251), en donde manifestó que *“no convivo Ni hago vida marital con Ketty Patricia Manjarrez Jiménez, de quién a la fecha desconozco su paradero, razón por la cual deseo desvincularla como mi compañera y/o beneficiaria ante mi EPS”*, máxime si se tiene en cuenta que bajo la gravedad de juramento Manjarrez Jimenes aseveró que su esposo hizo esa manifestación para que su EPS atendiera el embarazo de “Maira” con quien tuvo a su hija “Salomé”, pero que luego de nacida la volvió a afiliarse a la EPS.

Analizadas en su conjunto esas pruebas, para la sala queda claro que entre Kettys Patricia Manjarrez Jiménez y Rodrigo de Jesús Bastidas Moscote, existió un vínculo matrimonial y una comunidad de vida desde el

31 de diciembre de 1993 y hasta el 10 de abril de 2016, es decir por espacio de 22 años, 3 meses y 1 semana, relación que se desarrolló en el Municipio de la Loma Cesar, en donde el causante trabajaba en la multinacional Drummond Ltda.

- **Yaneth Del Pilar Santiago Moscote.**

Frente a esta demandante, se escucharon las declaraciones de Urmarina Madrid Serna, Nieves María Bastidas Madrid y Claudia Lucia Marulanda, quienes de manera contundente manifestaron que el causante y Yaneth Del Pilar Santiago Moscote, existió un vínculo marital de hecho que inició en el año 2010 y hasta el 10 de abril de 2016, pues estos vivan en el barrio la fontana en la ciudad de Valledupar y el día del infortunio el causante conducía el automóvil de propiedad de aquella.

A esas declaraciones la sala les otorga credibilidad por cuanto las dos primeras manifestaron ser la madre y hermana de Rodrigo Bastidas Madrid, y este les presentaba a Santiago Moscote como su señora, además porque la madre los visitaba en la ciudad de Valledupar y la segunda convivió con ellos por espacio de 2 años entre el 2014 y 2015, credibilidad que se le otorga además a la última de las testigos mencionadas, por cuanto manifestó ser la mejor amiga de la demandante y que se veía con ella y con Rodrigo Bastidas entre 8 y 10 días al mes entre el 2010 y el 2016.

Esas pruebas testimoniales, valoradas en conjunto con el informe policial de accidente de tránsito N° 016 del 10 de abril de 2016 (f°. 29) y las facturas expedidas por la “*Funeraria San Francisco*” y “*Funeraria el Silencio de la Loma*” (f°. 34 a 36), demuestran que en verdad entre las partes existió una comunidad de vida entre el 17 de diciembre de 2010 y el 10 de abril de 2016, pues la primera de las documentales en mención demuestra que el vehículo en el que se accidentó y que le produjo la muerte al causante, era de propiedad de Yaneth Santiago, y las otras documentales acreditan que fue ella quien sufragó los gastos funerarios de Bastidas Madrid, actos estos que conforme a las reglas de la experiencia y la sana crítica denotan la comunidad de vida que exige la norma al momento del fallecimiento del afiliado.

Al ser lo anterior de esa manera, se itera que demostrado está que entre Yaneth Del Pilar Santiago Moscote y Rodrigo Bastidas Madrid existió una comunidad de vida como compañeros permanentes entre el 17 de diciembre de 2010 y el 10 de abril de 2016, es decir por espacio de 5 años, 3 meses y 3 semanas, unión que se desarrolló en la ciudad de Valledupar.

- **Maira Alejandra Cardozo Orta.**

Para demostrar la convivencia como compañera permanente del causante, esta demandante trajo al proceso los testimonios de Luis Alberto Carmona Méndez, Jalnover Costa Romero y Jesualdo Hernández Mielles, quienes coincidieron en manifestar que Maira Alejandra Cardozo y Rodrigo Bastidas Madrid, convivieron entre el 2009 y el ultimo día de vida de este.

No obstante a esas declaraciones la sala les resta credibilidad, toda vez que el testigo Carmona Méndez, tal y como lo dejó sentado el *a quo* en el audio de la audiencia este se notó poco sincero y nada espontaneo sino preparado al referirse a las fechas, además que siempre estuvo prevenido al momento de responder las preguntas, eso aunado al hecho que pese a manifestar que era amigo del causante, desconocía por completo que este tenía 6 hijos, pues manifestó solo saber de la existencia de 3 hijos.

Al testigo Jalnover Costa Romero, tampoco se le otorga credibilidad como quiera que pese a manifestar haber sido amigo de Bastidas Madrid y cuñado de Maira Alejandra, afirmó que esta demandante nunca demandó por alimentos al causante contrariando el dicho de la misma demandante quien así lo confesó en la audiencia donde absolvió el interrogatorio de parte, testigo que además manifestó que no le conocía al afiliado fallecido hijos diferentes a la que procreó con Maira.

Finalmente, con la declaración rendida por Jesualdo Hernández tampoco se logra acreditar que la demandante tuviera una comunidad de vida con el causante a la fecha en que este falleció, como quiera que relató que le consta que estos tenían una relación como compañeros permanentes entre los años 2009 a 2012, y que luego de esa fecha solo los vio en dos ocasiones en centro comercial Guatapurí plaza en la ciudad de Valledupar.

De esas pruebas testimoniales, para la sala no se demuestra que para el 10 de abril de 2016, fecha en la que Rodrigo Bastidas Madrid perdió la vida, estuviera vigente una comunidad de marital de hecho con Maira Alejandra Cardozo, pues solo se demostró con el Registro Civil de nacimiento de folio 253, que producto de esa unión el 17 de mayo de 2012 nació Salomé Bastidas Cardozo, hija por la cual Maira lo demandó por alimentos tal y como lo confesó al absolver el interrogatorio de parte, además que entre folios 276 y 277, se comprobó que el 29 de agosto de 2012 ante el Inspector de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el padre de la menor decidió no conciliar la solicitud de alimentos elevada por Cardoza Orta, alegando que “*no puede y no debe, ya que tiene 5 hijos y tienen una demanda de 4 de ellos y no va a conciliar*”, lo que conforme a las reglas de la experiencia y la sana crítica denota que no había una comunidad de vida entre ellos, pues ese acto no relleva la ayuda mutua que caracteriza a las uniones maritales.

Bajo ese horizonte, esta Colegiatura comparte la decisión adoptada por el *a quo* frente a Maira Alejandra Cardozo Orta, razón por lo que la misma será confirmada.

- De los Porcentaje y del retroactivo pensional.

Así las cosas, al haber acreditado Kettys Patricia Manjarrez Jiménez y Yaneth del Pilar Santiago Moscote, los requisitos legales previstos en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión de sobreviviente, se modifica la sentencia acusada en ese sentido y se condena a la demandada Colfondos SA al pago proporcional de la mesada pensional, a prorrata al tiempo de convivencia¹. Es decir, que Colfondos S.A., deberá pagarle a Kettys Patricia Manjarrez Jiménez el 40.25% y a Yaneth del Pilar Santiago Moscote el 9.75% restantes de la mesada pensional ordenada a pagar por la *a quo*, eso teniendo en cuenta que el 50% de dicha mesada le corresponde a los hijos menores del causante.

¹ SL359-2021

Se aclara que cuando desaparezca la causa que dio origen a la pensión de sobreviviente reconocida a los menores hijos del causante, el porcentaje que percibían acrecentara la porción pensional a la cónyuge y compañera permanente del causante a un 80.50% para la primera y 19.50% para la segunda.

Igualmente, si alguna de las beneficiaras fallece, el porcentaje de la otra se deberá acrecentar.

Respecto a la fecha del disfrute de la pensión, en principio esta no sería otra sino a partir del momento del fallecimiento del afiliado fallecido tal y como lo reconoció Colfondos SA, en la comunicación BP-R-I-L-26458-02-17 del 14 de febrero de 2017 (f°. 47 a 49 Vto), esto es del 10 de enero de 2016, sin embargo en nuestro caso como Kettys Patricia Manjarrez Jiménez, como representante de sus menores hijos Simeón David, Guadalupe Arleth, Iván David, Maximiliano Bastidas Manjarrez, administró la Porción de la mesada pensional que le correspondía a estos en un 100% y no del 50% como les correspondía; para ella el disfrute de la pensión será a partir del **1° de abril de 2017**, cuando Colfondos SA, suspendió el pago del 50% de la mesada pensional a los menores hijos del causante (f°.53), así lo tiene decantado la Sala de Canción Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencias como la SL 2833-2022, en la que en lo pertinente se dijo:

*“No obstante, dado que, tal como se verifica en los documentos de folios 6 y 62 (GRP-HPE-ES-CC563811_4 del CD), Jacqueline Méndez reclamó la prestación no solo en calidad de compañera permanente del causante, sino como representante legal de sus hijos y estos acreditaron la condición de estudiantes con posterioridad al cumplimiento de la mayoría de edad, **fue ella quien administró la mesada pensional del núcleo familiar y se benefició del dinero percibido, por consiguiente, su disfrute habrá de otorgársele desde el día siguiente al que cesó el pago de la mesada a sus hijos, en la forma que se describirá; pues, de lo contrario habría de ordenarse a los litisconsortes que devolvieran los pagos correspondientes a la proporción de su madre**, toda vez que, la demandada negó la prestación amparada en el divorcio de la pareja y la jurisprudencia vigente para tal fecha”. (negrilla y subrayas por fuera del texto original).*

En lo que respecta a la demandante Yaneth del Pilar Santiago Moscote, el disfrute de la pensión debe concederse a partir del **10 de abril**

de 2016 y no como lo dispuso el *a quo*, razón por la que la decisión acusada será modificada en este punto.

Como quiera que el retroactivo pensional continuará causándose, las mesadas deben ser indexadas y la entidad debe aplicar los descuentos correspondientes al sistema de salud, resulta inoficioso establecer un monto de retroactivo pensional, el cual deberá ser determinado por la entidad al momento de ingresar la novedad en la nómina de pensionados, lo que se indicará en la parte resolutive de esta providencia.

Por todo lo dicho la sentencia apelada se modifica en los términos expuestos y dada las resultas del proceso no se impondrán costas a las partes en esta instancia al no haberse causado.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: Modificar el numeral “*Primero*” de la sentencia proferida el 20 de agosto de 2019, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el que quedará así:

“PRIMERO: *Condenar a Colfondos SA, a reconocer y pagar a Kettys Patricia Manjarrez Jiménez y Yaneth del Pilar Santiago Moscote, en sus condiciones de cónyuge y compañera permanente del causante Rodrigo de Jesús Bastidas Madrid, respectivamente la pensión de sobreviviente; lo que hará debidamente indexada a la fecha de pago la primer a partir del 1° de abril de 2017 y la segunda desde el 10 de abril de 2016, en un 40.25% y 9.75% de la mesada pensional reconocida.*

Parágrafo: *Cuando desaparezca la causa que dio origen a la pensión de sobreviviente reconocida por Colfondos SA a los menores hijos del causante se incrementará la porción pensional a la cónyuge y compañera permanente a un 80.50% y 19.50%, respectivamente Igualmente; si alguna de las beneficiaras fallece, el porcentaje de la otra se deberá acrecentar”.*

SEGUNDO: Confirmar la sentencia apelada en los restantes numerales.

TERCERO: Sin Costas en la segunda instancia.

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

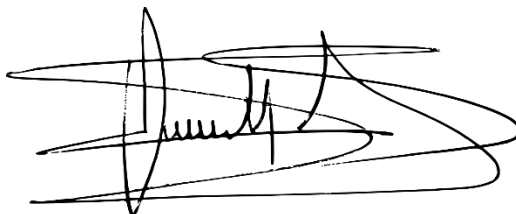
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Magistrados que intervinieron,



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado