

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>CLEMIRA BATIOJA VÉLEZ</b>
<b>LITISCONSORTE:</b>	<b>GLORIA AMPARO QUINTERO y LUIYI ALEJANDRO CABRERA QUINTERO</b>
<b>DEMANDADOS:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 005 2013 00735 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

#### ACTA No. 026

**Santiago de Cali, veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)**

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por la demandante y COLPENSIONES, contra la sentencia No. 60 del 11 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

#### SENTENCIA No. 090

#### 1. ANTECEDENTES

##### PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca la pensión de sobrevivientes a favor de la señora CLEMIRA BATIOJA VÉLEZ, a partir del 21 de septiembre de 2012, intereses

moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación de manera subsidiaria, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) RÓMULO CARLOS CABRERA falleció el 21 de septiembre de 2012.
- ii) La demandante convivió con el causante por 7 años, desde el 5 de diciembre de 2007 hasta la fecha de su fallecimiento.
- iii) El 10 de julio de 2013 solicitó pensión de sobrevivientes, sin recibir respuesta.

## **PARTE DEMANDADA**

COLPENSIONES se opone a todas y cada una de las pretensiones y propone como excepciones de fondo, las que denominó: *“inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, excepción de buena fe”*.

## **LITISCONSORTE**

Mediante auto interlocutorio 1273 del 2 de octubre de 2014, se integró como litisconsortes a la señora GLORIA AMPARO QUINTERO y al menor LUIYI ALEJANDRO CABRERA QUINTERO, quienes por medio de curador *ad litem* dieron contestación a la demanda sin oponerse a las pretensiones.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali por sentencia 60 del 11 de junio de 2020 resolvió ABSOLVER a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la actora. Ordenó a COLPENSIONES seguir pagando la mesada pensional de sobreviviente a la señora GLORIA AMPARO QUINTERO.

Consideró la *a quo* que:

- i) El señor RÓMULO CARLOS CABRERA dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes. COLPENSIONES reconoció la prestación mediante resolución GNR 58191 del 12 de abril de 2013, en un monto de salario mínimo, en un 50% para GLORIA AMPARO QUINTERO y 50% para LUIYI ALEJANDRO CABRERA QUINTERO.
- ii) El causante falleció el 21 de septiembre de 2012, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003.
- iii) La demandante CLEMIRA BATIOJA VÉLEZ, no logró demostrar la convivencia por espacio de 5 años con anterioridad a la muerte del causante y confesó haber convivido únicamente 3 años.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la demandante interpone recurso de apelación manifestando en síntesis que, la documentación allegada, tanto por la demandante como por COLPENSIONES, controvierte la supuesta convivencia de la litisconsorte y el causante; además, de las pruebas documentales, del testimonio de la señora MARY VALENCIA y la declaración de la demandante, se deduce que esta convivió con el causante por más de 7 años, cumpliendo con lo dispuesto en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993. Solicitó se revoque la sentencia y se reconozca la pensión de sobrevivientes con los intereses moratorios o subsidiariamente la indexación.

El apoderado de COLPENSIONES apela la condena en costas, considera que el valor fijado es bajo tratándose de un proceso donde se discute el derecho desde 2013, en el cual se avizora inexactitud frente a los pedimentos de la demandante, debiendo ser la condena en costas meritoria y proporcional a lo discutido.

## **TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentó alegatos de conclusión la parte demandante.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

## **2. CONSIDERACIONES**

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad

### **2.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde a la sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

La demandante tiene derecho al reconocimiento y pago a la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento del señor RÓMULO CARLOS CABRERA y a los correspondientes intereses moratorios; para el efecto se debe estudiar si logró probar la convivencia conforme lo exigido por la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003.

También debe la Sala estudiar si es procedente modificar en esta etapa la condena en costas.

### **2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN**

La sentencia **se confirmará**, por las siguientes razones:

RÓMULO CARLOS CABRERA falleció el 21 de septiembre de 2012 (f. 5 - 1.76001310500520130073500 CLEMIRA BATIOJA & COLPENSIONES Y GLORIA AMPARO QUINTERO COMPLETO, registro civil de defunción), por lo tanto, la norma aplicable para el estudio de la pensión de sobrevivientes es la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003.

Mediante resolución GNR 58191 del 12 de abril de 2013 (f. 231-241 - 1.76001310500520130073500 CLEMIRA BATIOJA & COLPENSIONES Y

GLORIA AMPARO QUINTERO COMPLETO), COLPENSIONES reconoció pensión de sobrevivientes a la señora GLORIA AMPARO QUINTERO, en calidad de compañera permanente del causante, en un porcentaje del 50% de la mesada, el otro 50% se reconoció a favor del menor LUIYI ALEJANDRO CABRERA QUINTERO, hijo del causante. Así las cosas, no es objeto de discusión que el señor RÓMULO CARLOS CABRERA, dejó causado el derecho a pensión de sobrevivientes.

El artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece que tiene derecho a 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. 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;”*

Ahora bien, recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 5415-2021, señaló:

*“Debe precisarse que, a raíz del cambio de criterio jurisprudencial definido en la sentencia CSJ SL1730-2020, la Corte dispone que el requisito de convivencia durante los cinco años previos al deceso del causante no es exigible en el caso de afiliados, sino únicamente de pensionados.*

*Tal posición se fundamentó, en que la redacción del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el literal a) del 13 de la Ley 797 de 2003, hacía clara la intención del legislador de establecer una distinción entre los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la muerte de los afiliados y la de los pensionados para evitar conductas fraudulentas tendientes a acceder a la prestación, con ocasión del deceso de quien disfrutaba de una pensión.*

*En ese orden de ideas, la posición actual habilita la posibilidad de otorgar dicha prestación al cónyuge o compañero permanente supérstite de afiliado que acredite convivencia, sin que deba ser de cinco años.”*

Es importante hacer hincapié, en que, si bien no es necesaria una convivencia de 5 años, si lo es la convivencia previa al deceso para la causación del derecho, y así lo dijo la Corte Suprema en sentencia SL5270-2021, oportunidad en la cual sostuvo:

*“En este punto resulta necesario precisar, que conforme al análisis hasta aquí efectuado, de lo dispuesto en el **literal a)** del art. 13 de la Ley 797 de 2003, 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), la conformación y pertenencia al núcleo familiar, con vocación de permanencia, así como la convivencia 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”.*  
Subrayas fuera del texto

Además, sobre la convivencia la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 5480 – 2021, expresó:

*“Al respecto, importa recordar que, esta Corporación ha advertido que la labor judicial no puede enmarcarse en la aplicación exegética del postulado legal sin miramiento a los principios que orientan la solidaridad que subyace a la familia, como institución protegida por las normas de la seguridad social. En relación al derecho que les asiste a las cónyuges supérstites, es viable tener presente que la jurisprudencia de esta Sala ha señalado la convivencia con el causante, como elemento determinante para la asignación del derecho prestacional; al efecto en sentencia CSJ SL21019-2017, la Corte indicó:*

*En la ordenación normativa de la seguridad social cobra relevancia un aspecto material que se pondera para determinar si, en realidad, la ausencia de un ser querido, efectivamente genera una lesión de índole material - pues el espiritual no es posible repararlo a través de aquella - y es la convivencia, entendida esta como la concreción de una familia, cuyas características internas no entra a dilucidar la disciplina jurídica, más allá que para establecer si efectivamente hubo unión, comunidad de vida, de ayuda y de socorro mutuo, caso en el cual procede el reconocimiento de la prestación. (Subraya la Sala)”*

Revisada la historia laboral allegada a folios 197 al 202 del expediente (1.76001310500520130073500 CLEMIRA BATIOJA & COLPENSIONES Y GLORIA AMPARO QUINTERO COMPLETO), se evidencia que, para la fecha de su deceso, el causante se encontraba activo como cotizante a COLPENSIONES; por tanto, al ser afiliado y no pensionado, para acceder a la pretensión pensional se debe demostrar la convivencia activa con el afiliado para la fecha del deceso, sin que deba corresponder a un lapso de 5 años.

Se recepcionó el testimonio de la señora LUZ MARY OSPINA VALENCIA, quien manifestó conocer al señor RÓMULO CARLOS CABRERA y a la señora CELMIRA BATIOJA desde hace 7 años, informando que ellos se fueron a vivir a su casa en febrero de 2007, aclarando que ella arrienda piezas, manifestando también que a finales del año 2010, en noviembre, se fueron de la casa. Al ser cuestionada por el juzgado respecto al tiempo que la pareja vivió en su casa, indicó que lo hicieron por “3 años larguitos...”. Afirmó que siempre los vio en la casa, pero no sabía lo que pasaba dentro de la pieza que le arrendaban. Manifestó no saber cosas sobre la convivencia particular. Cuando se le preguntó si le constaba que la señora CLEMIRA BATIOJA vivió con el señor RÓMULO CARLOS CABRERA hasta el fallecimiento de este último, indicó: “*pues sí, porque hasta cuando se fueron de ahí de la casa vivían juntos y cuando a él lo mataron fue que Celmira me dijo que a él lo habían matado*”, posteriormente manifestó: “*pues yo creo que ellos vivían, porque ella arrió a la casa y ella me dijo a mí que a Carlos lo habían matado... pues yo no sé nada porque pues ellos de ahí pa allá, hasta que vivían ahí en la casa ellos vivían ahí en la casa y después ella yo la veía por ahí y a él también*”.

Según lo expuesto por la testigo, se evidencia que esta tiene conocimiento de la convivencia de la señora CLEMIRA BATIOJA VÉLEZ y el causante RÓMULO CARLOS CABRERA, desde el mes de febrero de 2007, hasta el mes de noviembre de 2010, periodo durante el cual la pareja arrendó una habitación en el inmueble de la testigo; no obstante, ella misma señaló que después de esa fecha desconoce donde vivieron y que solo los veía ocasionalmente, siendo esta información insuficiente para que la Sala tenga certeza respecto a la convivencia entre la demandante y el causante para la fecha del deceso.

Se allega al proceso declaración rendida el 20 de septiembre de 2013 ante la Notaria Única del Círculo de Florida - Valle por la señora LUZ MARY OSPINA VALENCIA, en la cual afirma que la pareja conformada por la demandante y el causante RÓMULO CARLOS CABRERA, convivió en unión marital de hecho desde el 5 de diciembre de 2005 hasta el año 2012. Sin embargo, la Sala desestima las afirmaciones realizada en esta declaración, pues fue la misma declarante quien, en audiencia pública, relató circunstancias diferentes a las expuestas en la declaración rendida ante la Notaria Única del Círculo de Florida. Adicionalmente, si bien en la declaración se indica que la convivencia se extendió hasta el año 2012, de la misma no es posible establecer que se prolongara hasta el 21 de septiembre de 2012.

Respecto de la integrada como litisconsorte, señora GLORIA AMPARO QUINTERO, el apoderado de la parte demandante manifiesta que no se encuentra acreditada la convivencia; no obstante, se allegó declaración extra proceso rendida por JULIO CESAR ASA BOLAÑOS y TULIA PASICHANA, ante la Notaria Única del Círculo de Florida - Valle, el 6 de febrero de 2013, que fue parte de la documentación presentada ante COLPENSIONES para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente de la litisconsorte, donde los declarante señalan que conocen al causante de vista, trato y comunicación durante 18 años y les consta que convivió en unión marital de hecho durante 18 años con la señora GLORIA AMPARO QUINTERO, siendo una convivencia continua y permanente que se prolongó hasta el día del fallecimiento del señor RÓMULO CARLOS CABRERA. Adicionalmente los señores JULIO CESAR ASA BOLAÑOS y TULIA PASICHANA, fueron oídos en audiencia pública, en la cual corroboraron la información suministrada en la declaración extra juicio; por tanto considera la Sala, ha

quedado demostrado que para la fecha de la muerte del causante, este convivía con la litisconsorte.

El apoderado de COLPENSIONES interpone recurso de apelación respecto del valor de las costas. Al respecto, considera la Sala que esta no es la oportunidad procesal para controvertir este punto, conforme lo señala el Art. 366 del CGP.

En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia. No se causan costas en esta instancia.

**En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia No. 60 del 11 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali.

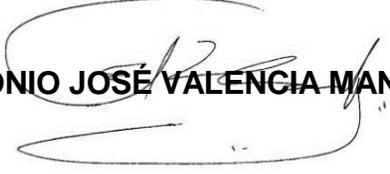
**SEGUNDO.- SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO.- NOTIFÍQUESE** esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**Con firma electrónica**

  
**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

  
**GERMAN VARELA COLLAZOS**

**Firmado Por:**

**Mary Elena Solarte Melo  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 006 Laboral  
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **66945b6270928328ec1e0472205d486d3f085cf4e16216f3c8ff8c6e90132bfd**

Documento generado en 29/04/2022 07:11:04 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**