



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Acta N° 61

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO y otra
Demandado: ISS hoy COLPENSIONES
Procedencia: JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Radicado N.º: 05001-31-05-008-2005-00988-01 (19-187)

En Medellín, siendo los veintiséis (26) días del mes de abril de dos mil veintiuno (2021), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 del Decreto Legislativo No 806 del 04 de junio de 2020, y en consonancia con el artículo 10 del Acuerdo PCSJA20-11567 05/06/2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como Magistrado Ponente, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE** y **CARLOS JORGE RUIZ BOTERO**, resuelven el grado jurisdiccional en favor de la parte actora, dentro del proceso ordinario instaurado por **BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO** en contra del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy **COLPENSIONES**, radicado bajo el n.º 05001-31-05-008-2005-00988-01 (19-187), al cual se acumuló la demanda promovida por la señora **LUZ MARINA MORENO VILLA** contra la misma entidad pública.

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la siguiente sentencia que en derecho corresponda.

1. ANTECEDENTES

Mediante gestor judicial, la señora BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO persigue el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el decesado FABIO ANTONIO HURTADO ÁLVAREZ, intereses moratorios o, en subsidio, la indexación, y las costas del proceso, basado en que solicitó dicha prestación a la entidad accionada en calidad de cónyuge supérstite, misma que fue denegada por no convivir con su cónyuge fallecido al momento del óbito, y que convivió con el *de cujus* durante más de 5 años en cualquier tiempo.

La demanda fue admitida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín mediante Auto del 21 de octubre de 2005 (fol. 9), ordenando su notificación y traslado a la accionada.

La entidad pública accionada, contestó la demanda a través de apoderado judicial (fol. 11 a 15), oponiéndose a las pretensiones de la demanda, aduciendo que la demandante no cumple con los requisitos legales para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada.

En audiencia del 14 de noviembre de 2007 (fol. 56 vto.), el despacho de origen dispuso acumular al presente proceso, el proceso radicado 05001-31-05-002-2006-01163-00 promovido por LUZ MARINA MORENO VILLA (fols. 83 a 144), quien a través de poderhabiente judicial pretendió el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecido FABIO ANTONIO HURTADO ÁLVAREZ desde el 29 de septiembre de 2003, los intereses moratorios o, en subsidio, la indexación y las costas del proceso, arguyendo que el señor FABIO ANTONIO HURTADO ÁLVAREZ (q.e.p.d.) falleció el 29 de septiembre de 2003, momento para el cual ostentaba la calidad de pensionado por vejez a cargo de la entidad accionada; que convivió durante más de 20 años con el fallecido hasta el momento del fallecimiento; que el 8 de octubre de 2003 reclamó la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada por Resolución n.º 17660 del 30 de septiembre de 2004, mismo acto administrativo que reconoció la prestación pretensa al joven JHON MAURICIO HURTADO MORENO, en calidad e hijo supérstite, misma que le fue pagada hasta el año 2006 cuando cumplió la mayoría de edad sin acreditar estudios; que interpuso los recursos de ley contra tal decisión, los cuales fueron desestimados mediante Resolución n.º 8860 del 24 de mayo de 2005.

La entidad opositora, contestó la demanda a través de apoderada judicial (fols. 131 a 134), oponiéndose a las pretensiones de la demanda, aduciendo que la señora MORENO VILLA no cumple con los requisitos legales para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada.

1.2. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 26 de junio de 2009 (fol. 152 a 170), oportunidad en la cual el cognoscente de instancia condenó al extinto ISS, hoy COLPENSIONES, a pagar a la señora LUZ MARINA MORENO VILLA la

pensión de sobrevivientes a partir del 29 de septiembre de 2003 y los intereses moratorios, gravando en costas procesales a la entidad pública accionada.

1.3. APELACIÓN

La decisión adoptada fue apelada por la apoderada judicial de la entidad de la seguridad social (fols. 175 a 181) en procura de que se revocara el reconocimiento pensional a favor de la señora LUA MARINA MORENO VILLA, la que fue resuelta por esta Corporación Judicial a través de proveído del 29 de julio de 2010 que hizo tránsito a cosa juzgada (fols. 188 a 193), desestimándola totalmente, siendo archivado el expediente mediante Auto del 2 de febrero de 2011 (fol. 211).

1.4. CONSULTA

De cara a lo dispuesto en el artículo 69 del CPT y la SS en su tenor original, vigente para la época, el cual disponía que: *“Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal del Trabajo, si no fueren apeladas”*, tenemos que el *a quo* no remitió al presente Tribunal la sentencia del 26 de junio de 2009 en el grado jurisdiccional de consulta a favor de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO, a pesar de todas sus pretensiones fueron despachadas desfavorablemente en la sentencia de primera instancia.

En igual sentido, se verifica que el *ad quem* en su momento, tampoco procedió oficiosamente a revisar la sentencia del 26 de junio de 2009 en el grado jurisdiccional de consulta a favor de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO (fols. 188 a 193); de suerte que, se configuró la causal de nulidad establecida en el numeral 3 del artículo 140 del CPC, vigente para la época, toda vez que en la actuación judicial posterior a la sentencia del 26 de junio de 2009 se *“pretermite íntegramente la respectiva instancia”* correspondiente al grado jurisdiccional de consulta a favor de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO, nulidad de carácter insaneable de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1º del artículo 144 del CPC, compendio normativo regente en ese entonces.

Situación que advirtió la Sala Sexta de Decisión Laboral de esta corporación en providencia del 29 de mayo de 2018 (fols. 228 a 229), al resolver la apelación que la señora BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO propuso contra el auto del 2 de febrero de 2016 (min. 0:30) dentro del proceso ordinario laboral con radicado n.º 05001-31-05-

018-2013-00456, siendo remitido el presente expediente a este despacho judicial por dicha Sala, a través de auto del 26 de agosto de 2019, por razón de conocimiento previo (fol. 234).

Ello así, se analizará la sentencia del 29 de mayo de 2018 únicamente en lo que respecta a las pretensiones de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO, en el grado jurisdiccional de consulta a su favor, en tanto la misma debe entenderse también a favor de los afiliados o beneficiarios de la seguridad social (CSJ 21 de noviembre de 2007 rad. n.º 30667) y ha de surtirse no sólo a favor de la parte demandante inicial, sino también “a favor de la llamada a integrar la contienda” (CSJ 10 de agosto de 2010 rad. n.º 43125); siendo que, por otro lado, la apelación propuesta por el ISS, hoy COLPENSIONES, contra el reconocimiento pensional proferido en dicha providencia a favor de LUZ MARINA MORENO VILLA, no podrá modificarse por haber hecho tránsito a cosa juzgada mediante providencia de segunda instancia del 29 de julio de 2010 (fols. 188 a 193).

Es de anotar, que para la fecha de la sentencia de primera instancia, no era aplicable la modificación dispuesta por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007 al artículo 69 del CPT y de la SS y que impuso el grado jurisdiccional de consulta a favor de “*aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante*”, modificación que entró en vigor en el Distrito Judicial de Medellín a partir del 1º de enero de 2012 de conformidad con el Acuerdo n.º PSAA11-9006 de 2011, por manera que no es procedente entrar a analizar la decisión en comento en el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, a pesar de que la misma le fue desfavorable frente a las pretensiones de la señora LUZ MARINA MORENO VILLA.

Una vez admitido el grado jurisdiccional de consulta, y haberse corrido traslado para alegatos, las partes no presentaron alegaciones en segunda instancia.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a revisar la sentencia de primera instancia en su integridad en virtud al grado jurisdiccional de consulta a favor de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a dilucidar:

1) Si la señora BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO reúne los requisitos legales para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el señor FABIO ANTONIO HURTADO ÁLVAREZ (q.e.p.d.), y en caso positivo, si tal prestación económica debe ser distribuida a entre ella en su calidad de cónyuge supérstite y la señora LUZ MARINA MORENO VILLA como compañera permanente supérstite, y de ser así, si hay lugar al pago de los intereses moratorios o la indexación, y a las costas del proceso.

2.2. TESIS DE LA SALA Y SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS.

El sentido del fallo de esta Corporación será **confirmatorio**, por no haberse acreditado por parte de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO los requisitos legales para acceder al derecho pensional pretense, de conformidad con los planteamientos que pasan a exponerse:

2.2.1. Pensión de sobrevivientes

Al *sub lite* le es aplicable el régimen legal contenido en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, dado que el causante falleció el 29 de septiembre de 2003 (fol. 7) y la modificación normativa en comento entró a regir a partir del 29 de enero de 2003.

En orden a lo anterior, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, los miembros del grupo familiar del pensionado que fallezca. Punto sobre el cual no hay controversia, puesto que COLPENSIONES le reconoció a FABIO ANTONIO HURTADO ÁLVAREZ fue pensión por invalidez mediante Resolución N° 12976 del 17 de diciembre de 1998 (fol. 95), reconocimiento pensional que es reiterado igualmente en las consideraciones de la Resolución n.º 17660 del 30 de septiembre de 2004, con la que se reconoce la pensión de sobrevivientes al joven YHON MAURICIO HURTADO MORENO en calidad de hijo menor supérstite (fols. 96 a 99).

Acreditado como está, que el fallecido sí dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes, conviene resaltar el contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, atinente a quiénes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre

otros, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstites, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha de fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad y acredite la existencia de vida marital con el causante por espacio mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha del fallecimiento, y cuya acreditación es carga procesal de los eventuales beneficiarios, tal como lo adoctrina la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia con radicación No 38213 del 28 de septiembre de 2010, en la que sostuvo que la convivencia le incumbe probarla a quien afirma el hecho.

Adicionalmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1510- del 5 de febrero de 2014, radicación 42193, reiteró los lineamientos contenidos originariamente en la sentencia del 29 de noviembre de 2011 Rad. 40055, y precisó que la hipótesis del inciso 3° del literal b) del Art. 13 de la Ley 797 de 2003 tiene aplicación también cuando se presente separación de hecho del cónyuge supérstite con vínculo matrimonial vigente, evento en el cual la convivencia de los 5 años de que trata la norma para el cónyuge supérstite puede ser cumplida en cualquier tiempo, sin que se exija que continúe actuante el vínculo afectivo al momento del fallecimiento como previamente exigía la Sala, en atención a lo recientemente adoctrinado por la Alta Corporación en sentencia SL5169-2019.

Con todo lo anterior, bajo el anterior supuesto, respecto del requisito de la vigencia de la sociedad conyugal para el cónyuge separado de hecho, consagrado en la parte final del inciso 3° del literal b) del Art. 13 de la Ley 797 de 2003, adoctrinó la Corte Constitucional en la sentencia C-515 de 2019 que:

“(…) en el caso del cónyuge separado de hecho con sociedad conyugal disuelta, por decisión libre de los cónyuges se extinguen los efectos patrimoniales del vínculo matrimonial, aunado a la separación de hecho, por lo que, no existen en este caso vínculos afectivos o económicos que permitan inferir su calidad de beneficiario. (...) el requisito de la vigencia de la sociedad conyugal tiene la finalidad de concretar el objeto de la pensión de sobrevivientes, esto es, proteger el núcleo familiar del causante (...) [teniendo] como base el requisito de convivencia efectiva con el causante. Sin embargo, (...) la ausencia de una convivencia efectiva dentro de los 5 años anteriores a la muerte del causante, justifica que el legislador, en ejercicio del amplio margen de configuración en materia pensional (...), establezca la vigencia de la sociedad conyugal como una condición necesaria para reconocer este derecho pensional al cónyuge supérstite (...) separado de hecho, (...), guiada

por los principios que definen la pensión de sobrevivientes. (...) no solo desde la perspectiva del régimen pensional sino también en consideración a los efectos [civiles] que produce la disolución de la sociedad conyugal. En este punto, el artículo 1781 del Código Civil establece que mientras que la comunidad de bienes subsista, y a falta de capitulaciones, el haber social se entiende conformado por (...) las “pensiones” (...). Luego, cuando la sociedad conyugal se disuelve, los haberes del pensionado o del afiliado dejan de ser parte de la masa patrimonial, razón por la que se extingue el derecho para sustituir al causante respecto de su pensión o cesa la expectativa de recibir una eventual prestación pensional, según corresponda.”

De forma que, a diferencia del caso de la convivencia simultánea, en el supuesto de la cónyuge separada de hecho del causante al momento del fallecimiento, la doctrina constitucional impone que deba satisfacerse el requisito legal de la vigencia de la sociedad conyugal, a efecto de que la cónyuge supérstite pueda acreditar los 5 años de convivencia en cualquier época.

En este punto, resulta pertinente precisar, que no desconoce esta Corporación que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha admitido que la cónyuge supérstite acredite los 5 años de convivencia en cualquier época, aún bajo el supuesto de haberse liquidado la sociedad conyugal antes del óbito, como lo hizo desde la sentencia del 13 de marzo de 2012 con radicado 45038, en consideración a que: *“a efectos de la protección del derecho de la seguridad social incumbe, es demostrar si entre la pareja perduraron esos «lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja»”* (SL5141-2019); no obstante ello, dicha doctrina se adoptó con antelación al proferimiento de la sentencia C-515 de 2019, de cuyo que, no pudieron tenerla en cuenta, pese a su inconcuso carácter *erga omnes* y su consecuente aplicación preferente.

Adicionalmente, la doctrina de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia según la cual a la cónyuge separada de hecho le bastaba acreditar la vigencia del vínculo afectivo, fue revisada por la Alta Corporación en posterior sentencia con la SL5169-2019, en la cual asentó que: *“en el caso de la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho del causante, la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua» que permita considerar que los «lazos familiares siguieron vigentes» para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso*

3.º del literal b)”, cambio a partir del cual pude colegirse que, si no se pueden exigir más requisitos que los que consagra la norma, *a contrario sensu*, no pueden dejar de exigirse los requisitos consagrados expresamente en la disposición legal en cita.

Ello así, tenemos que los testimonios de MARTHA CECILIA PARRA DE OSORIO, JOSÉ RODRIGO AGUDELO CARMONA, YANET DEL SOCORRO CARDONA HERRERA y HERNÁN DE JESÚS OSPINA, son contestes en afirmar que al momento del óbito el causante convivía únicamente con LUZ MARINA MORENO VILLA y que se había separado de hecho hacía muchos años de BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO; de tal suerte que para el momento del fallecimiento no existía convivencia simultánea, lo que impone determinar ahora si la señora BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO a pesar de su separación de hecho, al momento del fallecimiento contaba con vínculo conyugal vigente y sin disolución de la sociedad conyugal, y de ser así, si acredita que convivió ininterrumpidamente con el causante durante 5 años en cualquier época.

La vigencia del vínculo conyugal al momento de la muerte del causante, está probada con el registro civil de matrimonio expedido con posterioridad al óbito del señor FABIO ANTONIO HURTADO ÁLVAREZ (fol. 8), según el cual contrajeron matrimonio católico el 11 de octubre de 1969, sin embargo, también se probó que la sociedad conyugal fue disuelta y liquidada mediante Escritura Pública n.º 3920 del 29 de diciembre de 1992 (fols. 68 y 69), en la que la señora CARMONA y el señor HURTADO asintieron: “*Que siendo plenamente capaces (...) han resuelto de mutuo consenso (sic), consignar mediante esta escritura pública la DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, entre ellos existente en razón de su matrimonio, a partir de esta misma fecha.*”. Documento público solemne que permite educir a la Sala sin hesitación alguna que la demandante no contaba con sociedad conyugal vigente con el causante al momento del deceso.

De lo expuesto, refulge palmar que, conforme a la doctrina constitucional esbozada, la demandante no se encuentra bajo el supuesto del inciso final del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que permite acreditar los 5 años de convivencia en cualquier época, y por tanto, sólo podría acceder al beneficio pensional si su convivencia con el causante se hubiere dado hasta el momento de la muerte, como lo exige el literal a) de la normativa en comento, requisito que tampoco cumple, toda vez que a partir de la prueba testimonial se concluye que al momento del deceso el causante convivía exclusivamente con la señora LUZ MARINA MORENO VILLA, tal y como acertadamente concluyó el *a quo*.

Así pues, al aplicarse los criterios de la sana crítica en racional y libre persuasión en términos del artículo 61 del CPT y de la SS, se extrae que con el acervo probatorio recaudado se probó que no existía convivencia simultánea al momento del fallecimiento y que BLANCA NIDIA CARMONA DE HURTADO no tenía sociedad conyugal vigente con el causante al momento el óbito; por lo que no se logra probar que dicha señora SIERRA sea beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite.

En este orden de ideas, se impone para la Sala confirmar la sentencia de primera instancia en lo que se revisa en virtud al grado jurisdiccional de consulta a favor de la señora CARMONA DE HURTADO.

2.3. COSTAS

Sin costas en esta instancia, teniendo en cuenta que la decisión de instancia se revisó integralmente en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de BLANCA NUBIA CARMONA DE HURTADO. Las de primera se confirman.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:


PRIMERO: CONFIRMAR de la sentencia materia de consulta proferida el 26 de junio de 2009 por el Juzgado Octavo Adjunto Laboral del Circuito de Medellín, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.


SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera se confirman.


Lo resuelto se notifica **POR ESTADOS**.


Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

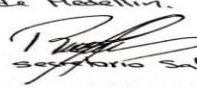

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada


CARLOS JORGE RUIZ BOTERO
Magistrado


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

Constancia Secretaría)
Se deja constancia que las anteriores firmas corresponden a la
firma original de los magistrados que integran la Sala Quinta
de Decisión Laboral, de la Sala Laboral del Tribunal Superior
de Medellín.


Secretario Sala Laboral

Certifico: Que el auto anterior fue notificado por **ESTADOS No. 70** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8:00 a.m.
Medellín, 27 de abril de 2021, y pueden consultarse en
<https://tribunalmedellin.com/laboral/estados-edictos-y-traslados-laboral>

Secretario