El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia:** Sentencia del 2 de diciembre de 2016 – Grado jurisdiccional de consulta

**Radicación No.:** 66001-31-05-003-2014-00596-01

**Proceso:**  Ordinario laboral – Confirma y modifica decisión del *a quo* que accedió a las pretensiones

**Demandantes:** Sandra Jeanneth Bravo Martínez

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen:** Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**Magistrada ponente:** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.** Procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes contemplada en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, siempre y cuando la cónyuge o compañera permanente supérstite acredite, además de dicha calidad, haber tenido vida marital con el causante por lo menos durante los cinco (5) años anteriores al óbito de aquel.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

**Magistrada Ponente: Ana Lucía Caicedo Calderón**

Acta No. \_\_\_\_

(2 de diciembre de 2016)

Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

 Siendo las 9:00 a.m. de hoy, 2 de diciembre de 2016, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **Sandra Jeanneth Bravo Martínez** en contra de **Colpensiones**, al cual vinculada como litisconsorte necesaria la menor **Leidy Tatiana Lotero Moreno**.

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

 De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que expongan sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**Sentencia**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a revisar en sede de consulta la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 24 de junio de 2015.

**Problema jurídico**

 De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si a la señora Sandra Jeanneth Bravo Martínezle asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada.

1. **Antecedentes**

 La citada demandante solicita que se declare que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del señor John Jairo Lotero Vélez y, en consecuencia, procura que se condene a Colpensiones al pago de dicha prestación a partir del 9 de octubre de 2013, más los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

 Para fundar dichas pretensiones manifiesta que el señor John Jairo Lotero Vélez falleció el 9 de octubre de 2013, cuando se encontraba afiliado al régimen de prima media. Agrega que convivió con el causante desde el año 2006 hasta el momento de su defunción, primero como compañeros permanentes y desde el 5 de febrero de 2010 como esposos.

 Indica que presentó reclamación de la pensión de sobrevivientes ante Colpensiones, entidad que mediante la Resolución GNR 63062 del 26 de febrero de 2014 reconoció la prestación únicamente a la menor Leidy Tatiana Lotero Moreno, hija del causante. Por último, manifiesta que el señor Lotero Vélez la tenía afiliada como beneficiaria a la EPS Saludcoop.

 Colpensiones aceptó los hechos de la demanda, salvo los relativos a la convivencia de la demandante y el causante, respecto de los cuales manifestó que no le constaban. Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Obligación del sistema de seguridad social sin definir” y “Prescripción”.

 Por otra parte, ante la imposibilidad de ubicar a la menor Leidy Tatiana Lotero Moreno, la Jueza de conocimiento procedió a designarle curador con fundamento en los artículos 435 y 583 del Código Civil y el artículo 45 del Código de Procedimiento Civil, quien procedió a dar contestación a la demanda señalando que no le constaban los hechos expuestos en ella, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones y proponiendo la excepción perentoria de “Falta de legitimidad para acceder al derecho a la pensión de sobreviviente”.

1. **Sentencia de primera instancia**

La Jueza de primer grado declaró que la señora Sandra Jeanneth Bravo tiene la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del señor John Jairo Lotero Vélez y reconoció que ella tiene derecho a la aludida prestación a partir del 10 de octubre de 2013, en cuantía del 50%, en consecuencia, ordenó a Colpensiones reconocer como retroactivo pensional la suma de $5.595.437,50, más los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia de primera instancia y las costas procesales. Por último, autorizó a dicha entidad a efectuar el descuento del 12% para el pago de los aportes en salud del retroactivo pensional.

 Para llegar a esta determinación la Jueza de instancia consideró, en síntesis, que de conformidad con las pruebas recaudadas se podía concluir que la pareja conformada por la demandante y el señor Jhon Jairo Lotero Vélez convivió desde el año 2006 hasta la fecha del deceso de este, esto es, por más de 7 años, lapso en el que se prestaron ayuda mutua, viajaban constantemente a España a trabajar cuando habían oportunidades laborales y contrajeron nupcias. Por ello, la demandante era beneficiaria del 50% de la pensión que dejó causada su cónyuge, pues el otro 50% le correspondía a la hija de aquel, a quien ya se le había reconocido la prestación a través de la resolución GNR 63062 del 26 de febrero de 2014.

 Así las cosas, procedió a calcular el retroactivo causado entre el 10 de octubre de 2013 y la fecha de la sentencia, por 13 mesadas anuales y con base en el salario mínimo, encontrando que el mismo ascendía a $11.190.875, de los cuales $5.595.437,5 le correspondían a la promotora del litigio y la misma cantidad a la hija del *de cujus*. Retroactivo al que autorizó descontar el 12% que por ley le correspondía efectuar por concepto de aportes en salud, ordenando seguidamente el pago de los intereses moratorios sólo a partir de la ejecutoria de la sentencia, en razón a que el reconocimiento de la pensión estaba supeditado a la demostración de la calidad de beneficiaria que ostentaba la actora.

 Aclaró que no había lugar a ordenar a la menor Leidy Lotero Moreno que restituyera suma alguna por cuanto estaba demostrado que hasta la fecha de la sentencia no había percibido la pensión que le fuera reconocida a través de la Resolución GNR 63062 del 26 de febrero de 2014.

 Por otra parte, señaló que no prosperaba la excepción de prescripción porque entre el deceso del demandante y la presentación de la demanda no transcurrieron más de 3 años.

**Procedencia de la consulta**

 Como quiera que la sentencia fue totalmente desfavorable para Colpensiones, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**
	1. **Caso concreto**

No existe discusión en el caso de marras sobre los siguientes aspectos: i) que la demandante y el señor John Jairo Lotero Vélez se casaron el 5 de febrero de 2010 (fl. 22); ii) que el señor Lotero falleció el 9 de octubre de 2013 (fl. 23); iii) que el 21 de octubre de 2013 la señora Sandra Bravo Martínez, actuando en nombre propio y como representante legal de la menor Leidy Tatiana Lotero Moreno (hija de su cónyuge), se presentó ante Colpensiones a reclamar la pensión de sobrevivientes, la cual fue resuelta mediante la Resolución GNR 63062 de 2014, acto en el que: 1º Se concedió el derecho a la hija menor hasta el 9 de marzo de 2019, día anterior a la fecha en la que cumpliera los 18 años o hasta el mismo día y mes del año 2026, en caso de acreditar la escolaridad y 2º Se negó el derecho a la cónyuge bajo el argumento de que entre la fecha de matrimonio y el deceso de afiliado no habían transcurrido más de 5 años (fl. 16 y s.s.).

En consecuencia, teniendo en cuenta que no existe discusión respecto del derecho a la pensión de sobrevivientes que dejó causado el señor John Jairo Lotero Vélez, ni de aquel que le asiste a su hija menor, Leidy Lotero Moreno, el debate en el caso de marras se centraba en determinar si la señora Sandra Bravo Martínez ostenta la calidad de beneficiaria de dicha prestación; condición que fue declarada por la Jueza de instancia después de un análisis probatorio que esta Sala encuentra acertado tal como procede a verse.

 Para demostrar que tenía derecho a la gracia pensional, la promotora del litigio allegó pruebas documentales y testimoniales con las que se puede concluir que la relación que mantuvo con el *de cujus* se extendió ininterrumpidamente por más de los 5 años exigidos por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. En efecto, del testimonio rendido por Luz Dary Salazar Quiceno, José Ignacio Pardo García, Juan Augusto Cifuentes Herrera, José Edilver Gómez y Aracelly Gonzales Mendoza, todos amigos de la pareja, se logra estructurar un hilo histórico coherente según el cual la pareja poco después de iniciar la relación decidió convivir prestándose ayuda mutua en las desavenencias cotidianas, y como quiera que la promotora del litigio ya había laborado en España, se fueron a ese país en el año 2006 a buscar un mejor futuro, laborando en distintas temporadas, unas más largas que otras, y retornando a su país de origen cada vez que quedaban cesantes para procurarse en este la supervivencia.

 Así las cosas, y después de convivir como compañeros permanentes de manera pública y por un espacio superior a tres años, el 5 de febrero de 2010, 3 años y 7 meses antes del óbito del señor Lotero, contrajeron matrimonio, conservando el modo de vida que venían llevando, esto es, continuaron viajando a España en la medida que las oportunidades laborales se lo permitían, regresando a Colombia definitivamente en el año 2012, donde convivieron hasta que el señor Lotero Vélez perdió la vida prematuramente -a los 44 años de edad- a causa de una enfermedad que no duró más de dos meses y en la que siempre su esposa estuvo a su cuidado.

Pero fueron Juan Augusto Cifuentes Quiceno y Luz Dary Salazar Quiceno, quienes dieron un relato pormenorizado de la relación tanto en España como en Colombia, tal como lo habían hecho en declaraciones juramentadas rendidas en la Notaria Quinta y Segunda de Pereira respectivamente (fls. 24 y 25), pues el primero compartió momentos de descanso y diversión con la pareja a lo largo de los distintos interregnos que estuvieron trabajando en aquel país, dados los lazos de afecto que la nacionalidad genera en un territorio extranjero. Y la segunda, quien albergaba en su casa a la pareja cuando venían por periodos a Colombia, por la estrecha relación de amistad que tenía de vieja data con el causante, era quien le hacía todos los trámites relacionados con la manutención de su hija en Pereira y estaba pendiente de los requerimientos judiciales que eventualmente se le hacían a él por un Juzgado de familia.

Lo expuesto por las aludidas personas se encuentra respaldado con los documentos obrantes en el infolio, de los cuales se resaltan los siguientes:

1. Copia de los pasaportes en los que se aprecian distintas fechas de salida de la pareja hacia España desde el año 2006 (fls. 26, 30 y s.s.).
2. Historias de vida laboral expedidos por el Ministerio de Trabajo e Inmigración de ese país en los que se observa los distintos lapsos en los que trabajaron en el país ibérico desde el año 2006 (fls. 43 y 44).
3. Resumen de semanas cotizadas por empleador del causante, expedido por Colpensiones y que guarda concordancia con descrito previamente, pues en los tiempos en los que no trabajaba en España lo hacía en Colombia. (fl. 77).
4. Que el señor John Jairo Lotero falleció el 9 de octubre de 2013 (fl. 13).
5. El certificado expedido por la Ofrenda S.A. en la que se indica que los gastos funerarios fueron cubiertos por la señora Sandra Bravo (fl. 50).
6. Certificación expedida por SaludCoop eps en la que se afirma que la demandante fue beneficiaria en salud por cuenta del causante (fl. 21

A juicio de esta Corporación las pruebas a que se ha hecho referencia llevan a la convicción de que la demandante convivió ininterrumpidamente con el señor John Jairo Lotero Vélez desde el año 2006 hasta el 2010 como su compañera permanente, y desde ese año hasta la muerte como su esposa, lo que de contera lleva indicar que tiene derecho a la prestación reclamada desde el momento de la muerte de su esposo, en proporción de un 50% del salario mínimo y por trece mesadas anuales. Siendo del caso advertir que fue errada la orden de la A-quo al reconocer el derecho desde el día siguiente al deceso del señor Lotero Vélez, pues la pensión por sobrevivientes se causa desde el mismo día del óbito del afiliado; no obstante, por revisarse el asunto en sede de consulta esa determinación se mantendrá incólume.

Así las cosas, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte del acta que se levante con ocasión de la presente diligencia, a efectos de la celeridad en el cumplimiento de la presente decisión la Sala procedió a liquidar el retroactivo adeudado a la demandante 30 de noviembre, lo cual arrojó una suma de $13.074.847, monto que debe reconocerse sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad y los descuentos respectivos de ley. Por ello, se modificará el ordinal quinto.

Finalmente, a pesar de que se considera que la demandante tenía derecho al reconocimiento de los intereses moratorios a partir del 21 de diciembre de 2013 –dos meses después de la reclamación-, pues fue infundada la negativa de la demandada, la determinación de primer grado de reconocerlos a partir de la ejecutoria de la sentencia no se modificará, para no vulnerar el principio de la non reformatio in pejus de Colpensiones.

Sin lugar a costas en este grado jurisdiccional.

 En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral No. 1**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO**.- **MODIFICAR** el ordinal 5º de la sentencia dictada el 24 de junio de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso iniciado por **Sandra Jeanneth Bravo Martínez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-**, en el sentido de que el retroactivo pensional causado entre el 10 de octubre de 2013 y el 30 de noviembre de 2016 asciende a $13.074.847, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad ni de los descuentes en salud que hayan de efectuarse.

**SEGUNDO**: **CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

**TERCERO**: **SIN COSTAS** en este grado jurisdiccional.

 Notificación surtida en estrados. Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 En uso de permiso

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**Secretario Ad-hoc**

**Liquidación retroactivo**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Mesada** | **Mesada 50%** |  **Diferencias a cancelar**  |
| 10-oct-13 | 31-dic-13 | 3,70 |  589.500  |  294.750  |  1.090.575  |
| 01-ene-14 | 31-dic-14 | 13,00 |  616.000  |  308.000  |  4.004.000  |
| 01-ene-15 | 31-dic-15 | 13,00 |  644.350  |  322.175  |  4.188.275  |
| 01-ene-16 | 30-nov-16 | 11,00 |  689.454  |  344.727  |  3.791.997  |
|   |   |   |  TOTAL  |  13.074.847  |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada