

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**Magistrado: GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Ponente**

Proceso	Proceso Ordinario
Radicado	66001310500520180051601
Demandante	Viviana Andrea Pérez Tabares, Laura Sofía Medina Pérez y Emiliano Medina Pérez
Demandado	Colfondos S.A.
Llamado en garantía	Mapfre Vida Seguros S.A.
Asunto	Apelación Sentencia 16-02-2021
Juzgado	5 laboral Circuito
Tema	Pensión de Sobrevivientes

APROBADO POR ACTA No. 162 DEL 04 DE OCTUBRE DE 2022

Hoy, diez (10) de octubre de dos mil veintidós (2022), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados Dra. OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA, Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ y como ponente Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y la llamada en garantía contra la sentencia de primera instancia proferida el 16-02-2021, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido **VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES** en nombre propio y en representación de sus hijos **LAURA SOFÍA MEDINA PÉREZ Y EMILIANO MEDINA PÉREZ** contra **COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTIAS** y la llamada en garantía por ésta **MAPFRE VIDA SEGUROS S.A.** radicado 66001310500520180051601.

Reconocimiento de Personería.

Se reconoce personería para actuar al abogado Ana María Valencia Botero, con cédula 42.162.378 de Pereira y T.P. 166113 del CS de la J., como apoderada inscrita de Tous Abogados Asociados S.A.S., en representación de los intereses de Colfondos S.A.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta sala, conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en los siguientes términos,

SENTENCIA No. 129

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones

VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES aspira a que se declare que su compañero permanente Jhonatan Medina Aguirre dejó acreditadas 49.85 semanas dentro de los tres (3) años previos a su deceso, procediendo la aplicación de aproximación a las 50 exigidas en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. En consecuencia, que se declare que Viviana Andrea Pérez Tabares y sus hijos Laura Sofía Medina Pérez y Emiliano Medina Pérez son beneficiarios de la prestación, a partir del 7-diciembre-2012, además de los intereses moratorios y las costas.

1.2. Hechos

Relata que Jonatan Medina Aguirre falleció el 07-diciembre-2012; convivió con Viviana Andrea Pérez Tabares en unión libre desde el 2005 hasta el deceso; procrearon a Laura Sofía y Emiliano Medina Pérez nacidos el 21-08-2008 y el 10-08-2011, respectivamente.

Refiere que solicitó la pensión ante Colfondos S.A., sin pronunciarse frente al derecho; el causante cotizó 49.85 semanas, siendo errado el conteo realizado por la AFP por cuando los periodos de noviembre y diciembre de 2011 se relacionaron como pago el 30-08-2016, lo cual aconteció porque el empleador hizo el pago ante Colpensiones, quien trasladó dichos dineros hacia Colfondos S.A.

La demanda fue presentada el 10-10-2018 y admitida por auto del 25-10-2018.

1.3. Posición de las demandadas

1.3.1. **Colfondos S.A.** Se opuso a las pretensiones en su contra por lo que excepcionó ***petición antes de tiempo, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo y falta de causa en las pretensiones de la demanda, falta de exigibilidad de la prestación reclamada, inexistencia de la obligación de pagar intereses o indexaciones, incertidumbre acerca de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, de igual o mejor derecho que la demandante y sus dos hijos, prescripción, buena fe e innominadas.*** En síntesis, su oposición la edificó en que el afiliado fallecido no dejó causado el derecho al no haber acreditado 50 semanas dentro de los tres (3) años anteriores al deceso y, de llegar a acreditarse por aproximación, la accionante tiene el deber de acreditar su calidad de beneficiaria como compañera permanente y que no existen otras personas con igual o mejor derecho que ella. De igual forma, aduce que la actora si bien hizo la solicitud pensional y se le requirió para que allegara diversos documentos para acreditar el derecho, ésta lo hizo de manera parcial.

Colfondos S.A., en escrito a parte llamó en garantía a MAPFRE VIDA SEGUROS S.A. como la aseguradora con quien se contrató la póliza colectiva de seguros previsionales de invalidez y muerte, con vigencia del 01-01-2009 al 31-12-2012. Ello, con el propósito que, en el evento de ser condenada al pago de la pensión de sobrevivientes reclamada por la demandante, la aseguradora aporte la suma adicional requerida para financiar el capital necesario para el pago de dicha prestación,

asuma el pago de la indexación, de los intereses de mora y las costas, en cumplimiento del seguro previsional.

1.3.2. **Mapfre Vida Seguros S.A.** Al pronunciarse frente a la demanda, sostuvo no haber tenido conocimiento de la solicitud pensional, toda vez que Colfondos S.A. no ha tramitado reclamación ante MAPFRE SEGUROS con cargo a la póliza previsional de invalidez y sobrevivientes contratada, por concepto de la suma adicional necesaria para financiar la pensión de sobrevivientes deprecada por la parte demandante. En ese sentido, se acogió a lo que se lograra demostrar y a las excepciones planteadas por su llamante.

En cuanto al llamamiento, aceptó los hechos enunciados por Colfondos S.A. en torno a la póliza constituida y siempre que estuviera en los términos y coberturas contenidas en ella. Excepcionó ***sujeción de amparos a las normas que regulan la seguridad social, límite de responsabilidad, improcedencia del pago por incumplimiento de los requisitos de ley, ecuménica.***

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza Quinta Laboral del Circuito al decidir la litis, dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR que el afiliado Jonatan Medina Aguirre dejó causada la pensión de sobrevivientes, en valor del salario mínimo y sobre la base de 13 mesadas, a favor de sus beneficiarios VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES, en calidad de compañera permanente y de sus dos hijos Laura Sofía Medina Pérez y Emiliano Medina Pérez, por las razones expuestas. **SEGUNDO:** DECLARAR PARCIALMENTE probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 21 de diciembre de 2014, en favor de la demandante VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES. **TERCERO:** CONDENAR a la Colfondos Pensiones y Cesantías a reconocer la pensión de sobrevivientes a la señora VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES, en calidad de compañera permanente y, en un porcentaje del 50% de la mesada reconocida, de carácter vitalicio, a partir del 22 de febrero de 2015. Lo anterior, sin perjuicio de aquellas que se continúen causando y del acrecimiento futuro. **CUARTO:** CONDENAR a la Colfondos Pensiones y Cesantías a reconocer la pensión de sobrevivientes a Laura Sofía Medina Pérez, en calidad de hija y, en un porcentaje del 25% de la mesada reconocida, de carácter temporal desde el 7 de diciembre de 2012 y hasta que el menor alcance su mayoría de edad, o hasta los 25 años si esta acredita continuar sus estudios. **QUINTO:** CONDENAR a Colfondos Pensiones y Cesantías, a reconocer la pensión de sobrevivientes a Emiliano Medina Pérez, en calidad de hijo del causante y, en un porcentaje del 25% de la mesada reconocida, de carácter temporal, desde el 7 de diciembre de 2012 y hasta que el menor alcance su mayoría de edad, o hasta los 25 años si esta acredita continuar sus estudios. **SEXTO.** CONDENAR a Colfondos Pensiones y Cesantías, a pagar a título de retroactivo de la pensión de sobrevivientes a favor de la Sra. VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES, en calidad de compañera permanente y de sus dos hijos Laura Sofía Medina Pérez y Emiliano Medina Pérez, un valor total de \$68'621.386, sin perjuicio de los que se continúen generando. Respecto del retroactivo proceden los descuentos y retenciones de Ley.

- a. Retroactivo a favor de la Sra. VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES en valor de \$30'188.623
- b. Retroactivo, a favor de la menor Laura Sofía Medina Pérez, en valor de \$19'216.382
- c. Retroactivo, a favor del menor Emiliano Medina Pérez, en valor de \$19'216.382

SÉPTIMO: CONDENAR a Colfondos Pensiones y Cesantías a pagar a favor de la Sra. VIVIANA ANDREA PÉREZ TABARES en nombre propio y en representación de sus dos hijos menores: Laura Sofía Medina Pérez y Emiliano Medina Pérez, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 22-feb de 2018 y hasta el momento en que se acredite el pago total de lo adeudado. **OCTAVO.** CONDENAR a la llamada en garantía MAPFRE VIDA & SEGUROS S.A. a cubrir la suma adicional para financiar la prestación a cargo de Colfondos S.A., conforme a lo convenido en la póliza colectiva de seguro previsional. Respecto de lo demás se le absuelve. **NOVENO:** CONDENAR en costas a Colfondos pensiones y cesantías y MAPFRE VIDA & SEGUROS S.A., a favor de la parte demandante en un 100%, divididos a prorrata”.

Para resolver, tuvo en cuenta que la norma aplicable al caso, de acuerdo con la data del deceso del afiliado correspondía a los Art. 46 y 47 de la L.100/93 modificada por los artículos 12 y 13 de la Ley 797/2003.

En cuanto al requisito de cotizaciones, estableció que de acuerdo a la historia laboral, el causante entre el 7-12-2009 y el 7-12-2012 acreditó un total de **49.71 semanas**; lo cual coligió de la diferencia existente en los periodos de 082011 y 072012, pues al cotejar los días acreditados con los cotizados existían diferencias sin sustento porque, respecto del ciclo 082011, el afiliado acreditó y cotizó 27 días porque con un empleador laboró 17 días y para otro 10 días, por lo que no correspondían a periodos simultáneos según las datas de inicio y final de las relaciones laborales, sucediendo algo similar con el ciclo 072012 donde se cotizaron 7 días, según el reporte de estado de cuenta. Luego, al establecer que en total habían 49.71 semanas, concluyó que era aplicable la aproximación de semanas según la línea jurisprudencial del órgano de cierre, ello al faltarle menos de 0.5 semanas, por lo que el derecho lo dejó causado el afiliado fallecido.

En cuanto a los beneficiarios, respecto de los hijos del causante, encontró acreditado el derecho porque al momento del óbito contaban con 4 y 1 años de vida. Y, frente a la demandante coligió que la calidad de compañera permanente se acreditó, al igual que la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia al momento de la muerte. Lo anterior lo dedujo de la testimonial aportada, pues de ella estableció que la convivencia se acreditó desde el año 2006 cuando la pareja se fue a vivir a la casa de la madre del afiliado, lugar donde vivieron hasta la data del fallecimiento; actuaron como pareja sin mediar interrupciones en la convivencia, lo cual coligió de los testigos quienes le merecieron credibilidad.

Encontró probada la prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 21-12-2014 respecto de la compañera permanente, lo cual no era aplicable a los menores de edad respecto de quienes se suspendía el fenómeno hasta la mayoría de edad.

En cuanto al valor de la mesada la estableció en el SMLV no solo porque así fue solicitado por la parte actora sino también porque los IBC siempre lo fueron sobre dicho valor.

Frente a los intereses moratorios a ellos accedió porque si bien la demandada argumentó que la demandante no arrimó toda la documental que le fue requerida por la AFP, de la documental que se aportó por la actora en cumplimiento del requerimiento, con ello Colfondos S.A. estaba en capacidad de reconocer la prestación, además, la actora dejó autorización a la AFP para que pudieran de manera directa, solicitar la información que se necesitara, por tanto desde el 21-12-2017 empezaron a correr los 2 meses con que se contaba para resolver.

Del llamamiento, refirió que ésta debía contribuir con la suma necesaria para completar el capital que financia la prestación con la suma adicional si fuera necesario para el pago de la prestación.

III. APELACIÓN DE LA SENTENCIA

Las demandadas interpusieron recurso de apelación, bajo los siguientes argumentos:

Colfondos S.A. recurrió la decisión el cual sustentó en que el afiliado fallecido no dejó causado el derecho a favor de sus beneficiarios por cuanto no se acreditó el número de semanas exigidos por Ley; que el derecho fue reconocido por aplicación de la jurisprudencia que hizo laxo el requisito y no conforme al imperio de la Constitución y la Ley.

De otro lado, consideró que la valoración probatoria que hizo respecto de la compañera permanente no fue la adecuado por cuanto el vínculo que la unió al causante no fue más que un simple noviazgo porque en ningún momento hicieron nada para consolidar el vínculo como lo era el tratar de adquirir bienes muebles para la organización o consolidación del hogar; que la actora se fue a vivir a la casa de la madre; todos los testigos dijeron que era la novia y no la compañera permanente, lo cual no se acredita por el hecho de los hijos, por tanto no había convencimiento sobre el vínculo alegado.

De otro lado, recriminó la condena por intereses moratorios porque Colfondos no tenía acceso a los documentos faltantes y, por tanto, no pueden suplir la obligación de los solicitantes de allegar la documentación necesaria para el reconocimiento del derecho; tampoco el derecho se encontraba acreditado y Colfondos no fue negligente ni caprichoso, argumento que también sostuvo a efectos que fuera la Aseguradora quien reconociera los citados intereses.

Así mismo, recriminó la condena en costas por cuanto Colfondos S.A. actuó conforme a la Ley y la Constitución.

Mapfre Vida Seguros S.A. sustentó el recurso coadyuvando los argumentos expuestos por Colfondos S.A. en cuanto al reconocimiento de la pensión y condena en costas. Insistió que los requisitos no fueron cumplidos por el afiliado, por lo que no se les podía imponer la obligación de reconocer la pensión a quienes no acreditan los requisitos impuestos por la misma Ley.

En cuanto a la compañera permanente, refirió que no se acreditó el requisito de convivencia porque su relación fue un noviazgo por cuanto no se observa la intención de formar un hogar, el sostenimiento económico de cada uno estaba a cargo de otros, pues eran las respectivas madres quienes los sostenían de manera independiente.

Respecto de la condena en costas a cargo de Mapfre solicitó que sean relevados de ellos porque no se ponderaron las circunstancias en el sentido a que la Aseguradora solo con el proceso fue que vino a conocer de la reclamación, por lo que no existió mala fe.

IV. ALEGATOS

La fijación en lista para alegaciones fue surtida el 24-08-2021. Las partes presentaron alegatos. El Ministerio Público no rindió concepto.

V. CONSIDERACIONES

De acuerdo con los argumentos de la sentencia, los recursos de apelación y alegatos de conclusión, el problema jurídico a resolver corresponde a los siguientes: **(i)** Establecer si el causante dejó acreditado el derecho a la pensión de sobrevivientes. De ser afirmativo, se deberá **(ii)** Determinar si la demandante acredita la condición de compañera permanente; **(iii)** si dan los presupuestos necesarios para la condena en intereses moratorios y **(iv)** Hay lugar a condenar en costas a los demandados.

Para emprender el análisis, se excluye de la controversia los siguientes supuestos fácticos acreditados: **i)** Jonatan Medina Aguirre nació el 05-06-1989 (pág. 2-3, archivo 4); **ii)** Jonatan Medina Aguirre falleció el 07-12-2012 a la edad de 23 años (pág. 7, archivo 4); **iii)** Viviana Andrea Pérez Tabares nació el 15-08-1990 contaba con 22 años al deceso del afiliado (pág. 1 y 5, archivo 4); **iv)** Laura Sofía Medina Pérez nació el 21-08-2008, hija de Viviana Andrea Pérez y el causante Jonatan Medina Aguirre, contando la menor con 4 años al deceso del progenitor (pág. 9, archivo 4); **v)** Emiliano Medina Pérez nació el 10-08-2011, hija de Viviana Andrea Pérez y el causante Jonatan Medina Aguirre, contando el menor con 1 años al deceso del progenitor (pág. 11, archivo 4); **vi)** Jonatan Medina Aguirre al deceso, era afiliado de Colfondos S.A, según el formulario que diligenció el 27 de octubre de 2010, como vinculación inicial (pág. 11, archivo 12).

De la pensión de sobrevivientes.

Como es bien conocido, la pensión de sobrevivientes tiene por objeto garantizar una renta periódica a los miembros del grupo familiar de quien dependían económicamente, como consecuencia de su muerte y de haber realizado, en vida, cotizaciones al sistema de seguridad social. Su finalidad es no dejar en una situación de desprotección o de abandono a los beneficiarios del afiliado o pensionado que fallece. Así mismo, también es conocido que la norma aplicable para establecer el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente corresponde a aquella que se encuentre vigente en la fecha del óbito (SU-005/2018).

Teniendo en cuenta que la fecha del deceso del afiliado data del **07-12-2012**, la norma que determina cuales son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes corresponde al artículo 73 de la Ley 100 de 1993, el cual remite a las disposiciones contenidas en los artículos 46 y 48 *ibid.* (Mod. Arts. 12 y 13, Ley 797/2003). En lo que interesa a la litis, dispone:

“Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

“2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento ...”

Por su parte, el artículo 47 *ibidem*, indica:

“Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) 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. (...)

b) En forma temporal, el *cónyuge o la compañera permanente* supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

[...]

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; [...]

En cuanto al monto de la pensión, dispone el artículo 48 *ibid.*

“Artículo 48. Monto de la pensión de sobrevivientes.

[...]

El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente Ley”.

Desenvolvimiento del asunto.

Para establecer si el causante dejó acreditado el derecho en favor de sus beneficiarios, éste debió acreditar un rigor de 50 semanas en los tres años anteriores al deceso, lo que para el caso corresponde al interregno del 07-12-2009 al 07-12-2012.

Bien. De acuerdo con el detalle de días de historia laboral emitida por Colfondos S.A., se tiene que el causante entre el **07-12-2009** y **07-12-2012** contaba con **48 semanas** de aportes, así:

Empleador	Ciclo	Desde	Hasta	Días	Acum	Semanas
CONSORCIO PALESTINA II	oct-10	26-oct.-10	31-oct.-10	12,00	12,00	1,7143
CONSORCIO PALESTINA II	nov-10	1-nov.-10	30-nov.-10	30,00	42,00	6,0000
CONSORCIO PALESTINA II	dic-10	1-dic.-10	15-dic.-10	15,00	57,00	8,1429
CONSORCIO P Q M	ene-11	1-ene.-11	31-ene.-11	1,00	58,00	8,2857
CONSORCIO P Q M	feb-11	1-feb.-11	28-feb.-11	30,00	88,00	12,5714
CONSORCIO P Q M	mar-11	1-mar.-11	31-mar.-11	30,00	118,00	16,8571
CONSORCIO P Q M	abr-11	1-abr.-11	30-abr.-11	30,00	148,00	21,1429
CONSORCIO P Q M	may-11	1-may.-11	31-may.-11	30,00	178,00	25,4286
CONSORCIO P Q M	jun-11	1-jun.-11	30-jun.-11	30,00	208,00	29,7143
SPAGLARI VASQUEZ	jul-11	27-jul.-11	31-jul.-11	5,00	213,00	30,4286
SPAGLARI VASQUEZ	ago-11	1-ago.-11	17-ago.-11	17,00	230,00	32,8571
JORGE IVAN OSORIO GRAJALES	sep-11	1-sep.-11	28-sep.-11	28,00	258,00	36,8571
RAMIREZ PARRA	oct-11	31-oct.-11	31-oct.-11	1,00	259,00	37,0000
GEOTEX INGENIERIA Y GEOTECNIA	nov-11	15-nov.-11	30-nov.-11	16,00	275,00	39,2857
GEOTEX INGENIERIA Y GEOTECNIA	dic-11	1-dic.-11	17-dic.-11	17,00	292,00	41,7143
ALARCÓN GONZALES	feb-12	1-feb.-12	28-feb.-12	30,00	322,00	46,0000
ALARCÓN GONZALES	mar-12	1-mar.-12	9-mar.-12	9,00	331,00	47,2857
RAMIREZ HINCAPIE	jul-12	30-jul.-12	31-jul.-12	5,00	336,00	48,0000

Sin embargo, al verificar el periodo de julio de 2011 donde la AFP tuvo en cuenta un total de **5 días** acreditados con el empleador SPAGGIARI VASQUEZ a pesar de que en el detalle de días cotizados obraban **6 días** (archivo 12, página 52), lo cierto es que se debió tener en cuenta este último porque 1 día corresponde al aporte que venía realizando el empleador Consorcio P Q M.

Lo anterior se justifica porque con el empleador Consorcio P Q M – según el detalle de estado de cuenta – (archivo 4, página 13) venía con un contrato desde el 31-01-2011 hasta el 01-07-2011 en tanto que con el empleador Spaggiari Vásquez, el contrato iba del 27-07-2011 al 17-08-2011. Además, los aportes realizados con éste y que eran 17 días que iban del 01-08-2011 al 17-08-2011 no se le tuvieron en cuenta porque se asumieron como ciclos dobles cuando los aportes con el empleador JORGE IVAN OSORIO GRAJALES iban del 22-08-2011 hasta el 28-09-2011 según el contrato reportado en el estado de cuenta, lo que implica que fueron 11 días los que debieron adicionarse al total de los aportes tenidos en cuenta en la historia laboral, por lo que en total corresponde a 347 días o **49.57** semanas, así:

Empleador	Ciclo	Desde	Hasta	Días	Acum	Semanas
CONSORCIO PALESTINA II	oct-10	26-oct.-10	31-oct.-10	12,00	12,00	1,7143
	nov-10	1-nov.-10	30-nov.-10	30,00	42,00	6,0000
	dic-10	1-dic.-10	15-dic.-10	15,00	57,00	8,1429
CONSORCIO P Q M	ene-11	1-ene.-11	31-ene.-11	1,00	58,00	8,2857
	feb-11	1-feb.-11	28-feb.-11	30,00	88,00	12,5714
	mar-11	1-mar.-11	31-mar.-11	30,00	118,00	16,8571
	abr-11	1-abr.-11	30-abr.-11	30,00	148,00	21,1429
	may-11	1-may.-11	31-may.-11	30,00	178,00	25,4286
	jun-11	1-jun.-11	30-jun.-11	30,00	208,00	29,7143
	jul-11	1-jul.-11	1-jul.-11	1,00	209,00	29,8571
	SPAGGLARI VASQUEZ	jul-11	27-jul.-11	31-jul.-11	5,00	214,00
	ago-11	1-ago.-11	17-ago.-11	17,00	231,00	33,0000
JORGE IVAN OSORIO GRAJALES	ago-11	22-ago.-11	31-ago.-11	10,00	241,00	34,4286
	sep-11	1-sep.-11	28-sep.-11	28,00	269,00	38,4286
RAMIREZ PARRA	oct-11	31-oct.-11	31-oct.-11	1,00	270,00	38,5714
GEOTEX INGENIERIA Y GEOTECNIA	nov-11	15-nov.-11	30-nov.-11	16,00	286,00	40,8571
	dic-11	1-dic.-11	17-dic.-11	17,00	303,00	43,2857
ALARCÓN GONZALES	feb-12	1-feb.-12	28-feb.-12	30,00	333,00	47,5714
	mar-12	1-mar.-12	9-mar.-12	9,00	342,00	48,8571
RAMIREZ HINCAPIE	jul-12	30-jul.-12	31-jul.-12	5,00	347,00	49,5714

Como puede notarse, el causante dejó acreditado **49.57** semanas, densidad inferior a la requerida por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, normativa que exige 50 semanas en los tres años anteriores al deceso,

es decir, en este caso le hicieron falta **0,4286** semanas para dejar causado el derecho.

Frente a estos casos, se debe de puntualizar que, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que **«la fracción de semanas de cotización que supera el 0.5 debe acercarse al número entero siguiente por razones de justicia y equidad»** (CSJ SL3722-2019), condición que en este caso opera dado a que en el *sub-lite*, la fracción de 0.42 es inferior al 0.5 requerido, lo que implica que deber ser aproximados a las 50 semanas mínimas exigidas y por ende, dejó acreditado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral, en sentencias CSJ SL, 26 oct. 2010, rad. 37500, reiterada en la CSJ SL, 30 ago. 2011, rad. 42029, puntualizó:

“... Sobre el punto de derecho en discusión, la jurisprudencia de la Sala tiene establecido que cuando como aquí ocurre, la fracción de semanas de cotización supera el 0.5, por razones de justicia y equidad, la cifra debe ser aproximada al entero siguiente, para evitar dejar en el desamparo al afiliado o a sus beneficiarios, por faltar una cantidad ínfima para cumplir el requisito legal de número mínimo de cotizaciones.

[...]

Para ilustrar la posición de la Corte sobre el tema basta remitirse a la sentencia de 8 de abril de 2008, rad. N° 28547 donde dejó estas enseñanzas:

“Bien se ha señalado por la doctrina que la equidad no es nada distinto de la justicia en el caso concreto y, si bien, el Sistema de Seguridad Social no se erige en un mecanismo de beneficencia ni de asistencia social, el resultado denegatorio de una pensión de sobrevivientes, perteneciente al mismo, por un faltante de 0.29 centésimas de una cifra, ciertamente que habilitaban al juzgador para ponderar adecuadamente la tensión resultante de la literalidad normativa con la equidad como criterio auxiliar, dentro del marco de la calidad de Estado Social de Derecho insuflado a Colombia por la Carta de 1991.

“Y esa ponderación se torna imperativa porque, a diferencia de lo expuesto por la censura sobre la presunta actitud del conglomerado social respecto de las previas reglas fijadas para dispensar las prestaciones propias del Sistema de Seguridad Social Integral, una solución denegatoria, en el caso de la pensión de sobrevivientes, con compañera permanente e hijo involucrados, bajo el adusto y lapidario argumento de la aplicación ad litteram de la preceptiva en cuestión, lo que genera es un sentimiento de reprobación social ante el despropósito al que se llega, ya que es ostensible la vastísima desproporción entre los perjuicios trascendentes generados para quienes son excluidos de los beneficios del sistema por el írrito guarismo, con los presuntos que recibe el sistema al dispensar la prestación bajo las especialísimas circunstancias del sub lite.

“Y, la solución dada a la ponderación de las tensiones indicadas, estima la Sala, evita una manifiesta inequidad jurídica que, ciertamente, el legislador habría impedido, de haberlo podido prever, mas, ante el carácter falible del ser humano que le restringe la posibilidad de avizorar la totalidad de la casuística futura, corresponde entonces al dispensador de justicia, en cada caso concreto, hacer actuar el derecho de una manera cuidadosa y prudentemente balanceada, ya que, como se ha dicho, no hay peor injusticia que la cometida so pretexto de administrar justicia.

“A la misma solución asumida por el Tribunal ha tenido que arribar la Corte, y por similares motivaciones, en pos de conjurar soluciones que se divorcian del sentido de equidad que debe permear cada decisión emitida, y a las que la existencia de los casos referenciados por el censor, antes que abrirles paso, han

de cerrárselo para evitar su repetición, consolidación o justificación en el ámbito judicial; así, en sentencia (de instancia) de 17 de agosto de 2006, radicación 27471, en la que, además, se fijó el necesario tope de afinamiento echado de menos por la censura en el fallo gravado [...]"

Bajo tal perspectiva, se deberá confirmar la decisión de la a quo en ese sentido.

En cuanto al segundo problema jurídico, esto es, establecer si Viviana Andrea Pérez Tabares acredita la condición de beneficiaria, se pasará a revisar el material probatorio correspondiente, aclarando que a ningún análisis se arribará respecto de la condición de beneficiarios que tienen los hijos del causante, ambos menores de edad al momento del óbito y en la actualidad, en tanto que no fueron aspectos recurridos.

La accionante **Viviana Andrea Pérez Tabares** al ser interrogada dijo:

A inicios del 2005 empezó una relación de noviazgo con el causante en atención a que no había cumplido aún los 15 años y, a inicios del 2006 se quedó del todo conviviendo con el causante en la casa de la mamá de él ubicada en la Guaira de Chinchiná Caldas; que estando con el causante continuó sus estudios; para el 2007 ella (accionante) terminó sus estudios en tanto que al causante se lo llevaron a prestar servicio militar (agosto/2007), continuando la actora en la casa de la progenitora del causante, pues quedó embarazada (noviembre/2007) de su primera hija y, luego el obitado regresó del ejército; luego en 2011 nuevamente se embarazó del causante estando con él hasta el 2012 cuando falleció. Comenta que el causante luego trabajó en construcción en tanto ella se dedicó al cuidado de los hijos, viviendo siempre como pareja en la casa de la progenitora del causante. Asegura que nunca se separaron como pareja.

Jesica María Monsalve García. En su intervención relató:

Fue amiga de Jonatan y luego de Viviana a quien la conoció desde el 2005 cuando aquella iba a fiestas con el novio (causante); en 2006 la continuó viendo con el obitado, pero para entonces ya convivían en la casa de madre del causante, lo cual recordó porque para ese tiempo fue que la testigo se encontraba en embarazo. Refiere que supo cuando el causante se fue a pagar servicio militar, tiempo durante el cual Viviana permaneció en la casa de la suegra de nombre Rubiela (madre del causante); asegura que la pareja siempre convivió en unión libre hasta que en diciembre de 2012 mataron a Jonatan, aspectos que dijo constarle debido a la amistad que la unió a la pareja a quienes siempre frecuentó. Comenta que el causante trabajaba en la construcción, tuvo dos hijos con Viviana a quienes conoce; la pareja nunca se separó y que Jonatan siempre respondió por la manutención de su grupo familiar (compañera e hijos) aunque también aseguró que los abuelos de Viviana siempre le colaboraron a ella. Memora que la casa y los bienes que usaba la pareja eran los mismos de la madre del causante en atención a que compartieron el mismo hogar.

Estefanía Henao Tabares. En su intervención relató:

Como prima de la actora, relató que vivió un tiempo con la demandante en la casa de los abuelos; con el tiempo Viviana inició una relación de novios con Jonatan, luego ella (actora) comenzó a irse para la casa del causante hasta que la pareja decidió convivir en la casa de la madre del causante, lo cual se dio aproximadamente en el 2006 y así se mantuvieron juntos hasta el deceso de Jonatan. Advierte que la pareja convivió en la casa de Rubiela (madre del causante) y procrearon dos hijos, lo cual le constaba porque visitaba a su prima con frecuencia. Comenta que el causante estuvo en el ejército y luego de prestar servicio militar, se dedicó a la construcción lo cual hizo en Palestina y Chinchiná; que el causante velaba por la manutención de la demandante y sus hijos; siempre vivieron en la casa de Rubiela (madre del causante) y que nunca se separaron.

Ely Junca Capera. En su intervención relató:

Indicó ser el padre adoptivo de Viviana porque desde 1998 empezó la relación con la madre de ella (demandante); que a los 14 años se hizo novia de Jonatan y después de

los 15 años fue que empezó su hijastra a convivir con el causante en la casa de la madre de éste, lo cual se mantuvo hasta el deceso de Jonatan en el 2012. Al ser preguntado sobre la fecha en que la pareja inició la convivencia, refirió que ello sucedió estando ellos muy jóvenes lo cual ubicó en el año 2006, aspecto que conoció directamente por la cercanía que tenían, además que se visitaban mutuamente. Comenta que el causante fue ayudante de construcción, respondía por la obligación de Viviana y sus hijos; nunca se separaron, ni les conoció otras parejas.

Carolina Rodríguez Henao. En su deponencia indicó:

Era amiga en común de la actora y el causante, que en 2006 fue cuando los empezó a conocer que convivían; que primero conoció al causante por la amistad que aquél tuvo con el esposo de la deponente, luego se hizo amiga de Viviana y de allí era que se visitaban. Aseguró que conoció de cerca la relación de la pareja porque compartían espacios como paseos, lo cual hacían en familia con los niños; que fue en 2007 cuando Jonatan prestó servicio militar, tiempo durante el cual Viviana permaneció en la Guaira en la misma casa de la madre del causante. Así mismo, dijo constarle que era el obitado quien velaba por la manutención de Viviana y sus hijos, pues el causante trabajaba en construcción.

De acuerdo con la testimonial rendida por Carolina Rodríguez Henao, Ely Junca Capera, Estefanía Henao Tabares y Jesica María Monsalve García, como cercanos al causante y a la aquí demandante, dieron cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se tornó la relación entre aquéllos, describiendo que el causante Jonatan Medina Aguirre y Viviana Andrea Pérez Tabares iniciaron un noviazgo para el año 2005 y fue a partir del 2006 que conformaron un hogar, convivieron como pareja en la casa de la madre del causante de nombre Rubiela, lugar donde siempre vivieron, procrearon dos hijos y compartieron techo, lecho y mesa, lo que implica que la relación como compañeros permanentes se mantuvo por espacio cercano a los 6 años. De manera que fue adecuada la valoración probatoria realizada por la *a quo*, pues existe claridad que, a pesar de que se está frente a una pareja que conformó un hogar con apenas dieciséis años, esa sola circunstancia no desmerita la calidad de compañeros permanentes, en tanto que los menores entre los 14 y 18 años pueden convivir en unión marital de hecho por voluntad propia y sin existir ningún tipo de presión y sin el consentimiento de sus padres; tampoco es de recibo los argüidos por los recurrentes al considerar que por el solo hecho de no adquirir la pareja bienes comunes tal aspecto desmerite la organización y consolidación del hogar, sin que sea cierto que los testigos hubiesen manifestado que se trató de un noviazgo y no de una relación como compañeros permanentes, pues en sus relatos fueron claros en describir la relación desde que iniciaron como novios y luego cuando decidieron convivir juntos en la casa de la madre del causante, procrearon dos hijos uno en 2008 y el otro en 2011. De manera que, al tornarse los testimonios creíbles, claros y coincidentes en sus relatos en la medida que se trataron de personas cercanas a la pareja, entre ellos, amigos y familiares, conllevan a que la conclusión a la que arribó la *a-quo* sea confirmada, pues sin duda alguna, la demandante acredita su condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó acreditada el causante.

En este punto, es de aclarar que la demandante Viviana Andrea Pérez Tabares en su condición de compañera permanente del causante Jonatan Medina Aguirre, a pesar de que contaba con menos de 30 años al momento de óbito de su compañero, por el hecho de haber procreado

con el causante a Laura Sofía y Emiliano Medina Pérez., le es aplicable el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en el sentido a que la prestación no es temporal sino vitalicia, tal y como lo dedujo la jueza de primera instancia.

De los intereses moratorios.

La AFP Colfondos S.A., recurrió la condena en intereses moratorios al considerar que la peticionaria no arrimó la documentación completa y de otro lado, no acreditaba la exigencia de semanas mínimas requeridas para el reconocimiento pensional.

Para decidir, es menester traer a colación que del documento obrante a pág. 24, archivo 4, se desprende que la solicitud pensional radicada el **13-12-2017**, fue contestada por Colfondos S.A., el **21-12-2017**, informándole que la documentación arrimada se encontraba incompleta, entre ellas, las declaraciones juramentadas que dieran cuenta de la calidad alegada. Dicho requerimiento fue satisfecho parcialmente el 21-12-2017 y se adicionó otra documentación mediante escrito del 22-02-2018 (archivo 12, pág. 43) relacionada con las declaraciones extra-proceso y formulario de aceptación de bono pensional. No obstante, mediante comunicación del 06-03-2018, Colfondos S.A. insistió en que fuera arrimada nuevamente la documental (archivo 12, pág. 43).

Pues bien, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en tanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones, dado su carácter resarcitorio y no sancionatorio [SL3130-2020].

En torno a la documental requerida, es del caso traer a colación la sentencia CSJ SL196-2019, en la que, al respecto, señaló:

“...los fondos de pensiones no pueden exigirles a los beneficiarios que pretenden el reconocimiento pensional, el cumplimiento de formalidades no previstas legalmente para tal efecto. Lo anterior, toda vez que el derecho a la pensión nace cuando se reúnen las exigencias dispuestas en el ordenamiento para considerar que una persona es beneficiaria del mismo, por tanto, cualquier imposición adicional supone la creación de nuevos requisitos.

Además, establecer exigencias frente a la manera como se debe solicitar el reconocimiento de una prestación pensional, puede derivar en situaciones desproporcionadas a la luz de las normas superiores, al imponer cargas a personas que dadas sus circunstancias de debilidad manifiesta –invalidéz, vejez o sobrevivencia-, son sujetos de especial protección constitucional”.

En cuanto a la falta del requisito de semanas, la sentencia SL3004-2022 que rememora la CSJ SL14528-2014, adoctrina:

“...ha enseñado esta Corporación, que tal sanción busca reparar un perjuicio ante la falta de pago total o parcial de la mesada pensional; además, que existen salvedades que exoneran de su imposición, siempre y cuando fluyan razones atendibles al amparo del ordenamiento jurídico vigente al caso decidido, o por aplicación de reglas jurisprudenciales, o ante la existencia de conflicto de beneficiarios (CSJ SL3130-2020, SL2772-2021)”.

Para el caso que nos ocupa, la documentación faltante a la que hizo referencia la abogada de Colfondos S.A. debe considerarse satisfecha el 22-02-2018, pues el requerimiento realizado por el fondo de pensiones del 06-03-2018 lo que hizo fue repetir el requerimiento que previamente se le hizo a la demandante sin analizar la documental adicional aportada el 21-12-2017 y el 22-02-2018., no siendo ello una razón atendible que conlleve a impedir la aplicación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Otra situación ocurre respecto a la falta de requisitos de semanas al momento de la solicitud, pues es claro que el obitado no había aglutinado el mínimo de semanas exigidas para dejar causado el derecho y, el reconocimiento que ahora se hace, por aproximación de semanas, obedece a la aplicación de una línea jurisprudencial aspecto que, al corresponder a una excepción para la aplicación de intereses moratorios, en tal sentido la alzada tiene vocación de prosperidad. Ello significa que, al no proceder los intereses, es dable disponer la indexación de los valores adeudados, toda vez que el capital constitutivo de las prestaciones económicas debidas se ha depreciado en su valor nominal; por tanto, en aplicación del principio de equidad, procede su corrección monetaria (SL359-2021, reiterada en la SL859-2021).

Costas procesales.

Finalmente, frente al reproche sobre la imposición de costas procesales, debe advertirse que éstas son consecuencia de las resultas del proceso, donde la AFP al resultar vencida procede su imposición, al tenor del artículo 365 del C.G.P., motivo por el cual se mantendrá dicha condena en cabeza de Colfondos S.A.

Ahora, otra situación ocurre respecto de Mapfre Vida Seguros S.A. a quien le asiste la razón en sus argumentos por una parte porque la demandante no la llamó a juicio y su presencia en el proceso lo fue por el llamamiento que le hizo Colfondos S.A., quien nunca le informó sobre la petición pensional que estaba realizando la accionante. De manera que se revocará parcialmente el ordinal octavo de la sentencia para en su lugar absolver en costas de primera instancia a dicha aseguradora.

Finalmente, se adicionará la sentencia en el sentido de autorizar a la demandada a descontar del retroactivo lo correspondiente a los aportes en salud.

En esta instancia no se condena en costas a las demandadas al salir parcialmente avante los recursos formulados.

En mérito a lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA RISARALDA., SALA DE DECISIÓN**

LABORAL, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO. - REVOCAR el ordinal séptimo de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad del 16 de febrero de 2021 y, en su lugar, disponer la indexación del retroactivo pensional desde su causación al momento de pago.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia en el sentido de autorizar a la demandada a descontar del retroactivo lo correspondiente a los aportes en salud.

TERCERO: MODIFICAR el ordinal noveno de la parte resolutive de la sentencia en el sentido de excluir en el pago de costas de primera instancia a la llamada en garantía Mapfre Vida Seguros S.A. En lo demás se mantiene incólume.

CUARTO: En lo demás, la sentencia de primera instancia se mantiene incólume.

QUINTO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **9231f618d9d905aa3986a08d9bdf19a647eaf4d6aa898efc15ba861286b2f8a3**

Documento generado en 10/10/2022 09:19:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>