

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



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

Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	66001310500220160017503
Demandante:	BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA
Vinculados:	CLAUDIA PATRICIA GIRALDO OSPINA, MANUELA HENAO GIRALDO y SEBASTIÁN HENAO CARDONA.
Demandado:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”
Asunto:	Apelación y consulta sentencia 4 de noviembre de 2022
Juzgado:	Segundo Laboral del Circuito
Tema:	Pensión de sobrevivientes

APROBADO POR ACTA No. 78 DEL 16 DE MAYO DE 2023

Pereira, hoy veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023), 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**, proceden a resolver los recursos de apelación formulados por la demandante y las intervinientes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones frente la sentencia de primera instancia proferida el **4 de noviembre de 2022**, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**. Proceso al que se vincularon **CLAUDIA PATRICIA GIRALDO** y **MANUELA HENAO GIRALDO**. Radicado **66001310500220160017503**.

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. 75

I. ANTECEDENTES

1.1. DEMANDA PRINCIPAL

BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA

1.1.1. Pretensiones y hechos.

BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA aspira a que se declare que en su calidad de cónyuge con vínculo matrimonial vigente, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en proporción al tiempo de convivencia con el causante Luis Albeiro Henao Martínez. En consecuencia, se condene a Colpensiones a reconocer y pagar dicha prestación, en forma vitalicia, a partir del 12 de marzo de 2013, con sus correspondientes intereses moratorios e indexación. Además, solicita las costas del proceso.

En sustento de lo pretendido, relata que era casada con el Sr. Luis Albeiro Henao Martínez desde el 1 de junio de 1985, persona con quien convivió de manera continua e ininterrumpida por más de 15 años, desde el matrimonio hasta el año 2000, momento en que se separaron de hecho. Asegura, que mientras estuvieron separados, aquel jamás desentendió sus obligaciones; que procrearon dos hijos, José Albeiro y Sandra Marcela Henao Gómez, ya mayores de edad. Advierte que al deceso de su cónyuge el 11 de marzo de 2013 este era afiliado de Colpensiones y que, en los últimos 13 años de vida, su cónyuge vivió con su progenitora, la Sra. María Ofelia Martínez, con quien compartía la casa ubicada en la calle 36 B con Carrera 16 de Cartago -Valle.

Relata que el 12 de diciembre de 2014, la señora Claudia Patricia Giraldo Ospina, solicitó a Colpensiones la pensión de sobrevivientes a favor de la menor Manuela Henao Giraldo, y para sí, alegando la condición de compañera permanente del causante. Que Colpensiones por resolución 423492 de 12 de diciembre de 2014 le reconoció la gracia pensional a la menor en un cien por ciento (100%), en cuantía del salario mínimo y negó la prestación solicitada por la Sra. Giraldo Ospina a falta del requisito de convivencia.

Refiere que el 15 de diciembre de 2014, como cónyuge supérstite del causante, con sociedad conyugal vigente, hizo la solicitud pensional la cual fue negada por resolución GNR114084 del 22 de abril de 2015 bajo el

argumento que la prestación ya se había reconocido y que su derecho se había extinguido por el tiempo, decisión que fue confirmada en sede de apelación por la resolución VPB 59368 del 01/09/201.

La demanda fue presentada el 29-04-2016 y admitida por auto del 11-05-2016. De otro lado, al trámite fueron vinculadas inicialmente la señora Claudia Patricia Giraldo Ospina y Manuela Henao Giraldo. Con posterioridad, en el curso de la primera instancia, se dispuso la integración de Sebastián Henao Cardona, hijo del causante, quien para la fecha del deceso era menor de edad.

1.1.2. Posición de las demandadas.

Colpensiones se pronunció indicando que se atenía a lo que resultara probado dentro del proceso. Como excepciones formuló **buena fe, improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios y prescripción** (archivo 9).

Claudia Patricia Giraldo Ospina, se opuso a las pretensiones asegurando que la convivencia de la demandante con el causante lo fue por 12 años, entre 1985 y 1997, momento en que se separaron definitivamente. De otro lado, refiere tener mejor derecho al alegar convivencia con el causante desde el 10 de marzo de 1999 hasta que se quitó la vida. Que en los últimos días no vivieron bajo el mismo techo por acuerdo que realizaron ante la falta de recursos y de entendimiento debido a que su pareja tenía una vida desordenada e inestable debido al consumo habitual de licor y a las relaciones sentimentales que sostenía fuera del hogar.

Manuela Henao Giraldo, representada mediante amparo de pobreza, se opuso a las pretensiones de la demanda al considerar que es ella (Manuela) quien tiene mejor derecho. Como excepciones formula **inexistencia de requisitos por parte de Bernarda de Jesús Gómez Herrera para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes por ausencia de convivencia** (archivo 49, C02IntervencionAdExcludendum).

1.2. DEMANDA AD EXCLUDENDUM

CLAUDIA PATRICIA GIRALDO OSPINA

1.2.1. Pretensiones y hechos.

Claudia Patricia Giraldo Ospina, aspira a que se le declare beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en virtud del deceso del Sr. Henao Martínez, en calidad de compañera permanente. En consecuencia, solicita que se le reconozca el derecho al 25% o lo que corresponda al tiempo de convivencia, a partir del 1 de abril de 2013, con sus respectivos intereses moratorios e indexación [archivo 03, C02IntervenciónAdExcludendum].

Como hechos que sustentan lo pretendido, relata que inicio relación sentimental con el causante el 2 de diciembre de 1998; que compartieron techo, lecho y mesa desde el 10 de marzo de 1999; que con ellos vivieron los hijos del causante y que la demandante, a partir de la separación inició otras relaciones y de convivencia con otros compañeros permanentes.

Asegura, que con el causante procreó a Manuela y que ante la vida desordenada del causante y la falta de entendimiento como pareja conllevó a que durante algunos meses el causante se trasladara a casa de su progenitora y, pese a ello, asegura que aquel continuó al cuidado de ella y su hija, continuando la relación de pareja, aunque sin cohabitación.

1.2.2.Posición de los demandados.

Bernarda de Jesús Gómez Herrera, dio contestación a la intervención ad-excludendum, considerando que la interviniente no tenía derecho a la prestación, ni siquiera en forma proporcional, toda vez que no cumplía con el requisito de convivencia o unión marital de hecho, por lo que peticiona que la pensión se distribuya entre ella como cónyuge y la menor de edad Manuela Giraldo Henao. Como excepciones formuló las de **falta de legitimación en la causa por activa, falta de cumplimiento de los requisitos, inexistencia de derecho en cabeza de la interviniente** y la denominada **genérica** [archivo 13, C02IntervenciónAdExcludendum].

Manuela Henao Giraldo, representada mediante amparo de pobreza, se atuvo a lo que quedare probado en la demanda formulada por Claudia Patricia Giraldo Ospina, por lo que no presentó excepciones (archivo 48, C02IntervencionAdExcludendum).

Sebastián Henao Cardona, a pesar de haber sido notificado personalmente, no contestó la demanda principal ni las intervenciones. Tampoco presentó demanda ad excludendum (archivo 30, C02IntervencionAdExcludendum).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza segunda laboral del circuito de Pereira, mediante fallo del 4 de noviembre de 2022, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR que BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA y MANUELA HENAO GIRALDO, como cónyuge supérstite e hija, respectivamente, del causante LUIS ALBEIRO HENAO MARTÍNEZ, son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes. **SEGUNDO:** CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, a reconocer y pagar a favor de la señora BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA, en cuantía de un 50%, sobre el SMLV en cada anualidad, la PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, causada a partir del 11 de marzo de 2013, fecha de fallecimiento del señor LUIS ALBEIRO HENAO MARTÍNEZ, en forma vitalicia con sus correspondientes aumentos legales, sin perjuicio de los descuentos de ley, con derecho al acrecimiento al compartir la prestación con MANUELA HENAO GIRALDO, hija del causante. Condenando, igualmente, a Colpensiones al reconocimiento y pago a favor de la señora BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA de la indexación del valor de la condena. **TERCERO:** DECLARAR que el valor del retroactivo, previos los descuentos para salud, que se genere a favor de la señora BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA, debe ser asumido por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, teniendo la facultad legal para repetir y/o compensar frente a la señora MANUELA HENAO GIRALDO y de la señora CLAUDIA PATRICIA GIRALDO OSPINA, esta última por el tiempo que administró como representante legal la mesada pensional. **CUARTO:** DENEGAR las pretensiones de la demanda impetrada como interviniente ad-excludendum por parte de la señora CLAUDIA PATRICIA GIRALDO OSPINA, conforme a lo expuesto en las consideraciones. **QUINTO:** ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, de las demás pretensiones contenidas en la demanda. **SEXTA:** CONDENAR en costas a cargo de la señora CLAUDIA PATRICIA GIRALDO OSPINA en un 50%. **SÉPTIMA:** Al encontrarnos frente a una sentencia adversa a los intereses de COLPENSIONES, se dispone se surta el grado jurisdiccional de consulta”.

Inició el análisis, indicando que ocurrido el óbito del afiliado el 11 de marzo de 2013 y al no existir controversia respecto a que dejó causado el derecho, la normatividad aplicable en lo concerniente a los beneficiarios de la prestación eran los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que modificaron los artículos 47, 74 y 46 de la Ley 100 de 1993.

Concluye que la compañera permanente debía demostrar una convivencia ininterrumpida durante al menos los últimos 5 años anteriores al fallecimiento del causante y el tiempo total de convivencia y, en cuanto a la cónyuge, mientras se mantuviera vigente la sociedad conyugal, debía demostrar igual tiempo de convivencia pero en cualquier tiempo.

En cuanto a la hija del causante, dijo que no era motivo de controversia, el derecho que le asistía a Manuela Henao Giraldo, el cual venía disfrutando.

En torno a Sebastián Henao Cardona, hijo del causante, observó que nació el 31 de mayo de 1997 y que fue vinculado porque contaba con 15 años al momento del deceso del progenitor el 11 de marzo de 2013. Sin embargo, a la data de vinculación -24 de mayo de 2019-, momento para el cual ya era mayor de edad, una vez notificado, guardó silencio. Luego, coligió que habiendo cumplido la mayoría de edad el 31 de mayo de 2015, sin que hubiere reclamado la prestación, era evidente que el término de prescripción había operado, por lo que no debía proveer de oficio a reconocerle prestación alguna.

Frente a los derechos disputados por la compañera permanente y la cónyuge, luego de analizar la prueba testimonial, los interrogatorios y las declaraciones extraprocesales, encontró creíbles los testimonios recepcionados a instancia de la cónyuge, deduciendo de ellos que únicamente la parte actora había acreditado la exigencia de los cinco años de convivencia en cualquier tiempo, no así la compañera permanente.

Frente a los intereses moratorios, consideró que no había lugar a ellos ante la controversia existente entre las eventuales beneficiarias, aspecto que era una excepción frente a la procedencia de dichos emolumentos. Por lo anterior, dispuso la indexación.

III. RECURSOS DE APELACIÓN Y CONSULTA

Bernarda de Jesús Gómez Herrera – demandante – recurrió la decisión únicamente respecto de la negativa de los intereses moratorios. Para sustentar la alzada, refiere que el deceso del afiliado al ser en el 2013, significaba que se podía aplicar la actual postura de la Corte Suprema de Justicia frente a la cual no se analiza si el fondo de pensiones actuó o no de buena fe y tampoco se entra a discernir sobre la conducta de la

administradora, pues basta con decir que quien acudió a reclamar allegó los documentos que la acreditaban como beneficiaria para que los intereses se generaran; que de lo que se trataba era de resarcir la mengua que debió sufrir la beneficiaria a falta del reconocimiento de la proporción pensional que le correspondía como cónyuge supérstite.

Claudia Patricia Giraldo Ospina – interviniente ad Excludendum -. Enfiló la alzada manifestando su desacuerdo frente a la negativa de otorgársele la prestación frente a lo cual indicó que si bien la Corte Constitucional había fijado como posición el requisito de los cinco (5) años de convivencia no era menos cierto que luego de ese fallo, la Corte Suprema reafirmó el criterio de la sentencia SL1730/2020 relativo a que no se exigía el requisito de convivencia de cinco años en casos como el presente, razón por la cual, acogiendo tal postura, solicitaba el reconocimiento de la pensión a favor de la compañera permanente del afiliado fallecido. De otro lado, frente a la situación fáctica, asegura que de la testimonial se desprendía que, si bien era cierto que al momento del óbito ella no convivía con el causante, también lo era que convivieron por un tiempo superior a los cinco años que se exigían y además, el rompimiento de la convivencia no lo fue porque fuera culpa de ella sino por la vida descontrolada de su expareja.

De otro lado, recriminó el reconocimiento realizado a la Sra. Gómez Herrera refiriendo que si bien el deceso del afiliado fue en 2012 – sic -, lo cierto es que aquella no había presentado la demanda correspondiente y por ello, ese tiempo de retroactivo no se le debía reconocer; que si bien como madre de Manuela estuvo administrando los recursos que aquella recibía por las mesadas, ello no lo era por un interés personal y por ello mismo, no había lugar a devolver parte de los emolumentos recibidos a Colpensiones.

Manuela Henao Giraldo recurrió la decisión en cuanto a la devolución de los dineros que esta debía retornar a Colpensiones al considerar que fueron recibidos de buena fe y, por tanto, solicitaba que se le absolviera de la repetición que debiera hacer Colpensiones.

Conforme a lo consagrado en el art. 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS) la Sala estudiará el fallo del a quo, en grado jurisdiccional de consulta, a favor de Colpensiones.

IV. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, el traslado se dispuso mediante fijación en lista del 16-02-2023 y de la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala [archivo 09, cuaderno de segunda instancia].

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

De acuerdo con la sentencia, los recursos y alegatos de conclusión, la litis se enmarca en establecer **(i)** Si la demandante y/o la interviniente Ad excludendum acreditan los requisitos para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes que dejó causada el afiliado Luis Albeiro Henao Martínez, caso en el cual, se deberá establecer en que proporción deben ser distribuidos los derechos a dicha prestación respecto de los demás beneficiarios. **(ii)** De acreditarse la calidad de beneficiaria a la cónyuge supérstite, se deberá determinar si hay lugar a reconocer intereses moratorios a su favor; **(iii)** Se deberá establecer si hay lugar a ordenar a quien se benefició de las mesadas, la devolución de lo recibido de más a Colpensiones.

Además, se revisará la sentencia en torno al grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de Colpensiones.

Para decidir, sin controversia, se encuentran los siguientes aspectos:

- ✓ Luis Albeiro Henao Martínez y Bernarda de Jesús Gómez Herrera contrajeron nupcias el **01-06-1985**, según la copia del registro civil de matrimonio de la Notaría única del círculo de Marsella, expedida el 10-12-2014 [pág. 69-70, archivo 9].
- ✓ Luis Albeiro Henao Martínez y Bernarda de Jesús Gómez Herrera procrearon a José Albeiro Henao Gómez (**19-05-1987**) y Sandra Marcela Henao Gómez (**18-06-1994**) [pág. 2-4, archivo 4].
- ✓ Sebastián Henao Cardona, nacido el **13-05-1997**, era hijo del causante y de Paola Cardona Álvarez [pág. 11, archivo 23].
- ✓ Manuela Henao Giraldo, nacida el **22-03-2002**, era hija del causante y de Claudia Patricia Giraldo Ospina [pág. 36, archivo 9].
- ✓ Luis Albeiro Henao Martínez falleció el 11 de marzo de 2013 [pág. 5, archivo 4].

- ✓ Por Resolución 423492 del 12 de diciembre de 2014, Colpensiones reconoció la pensión de sobrevivientes a la joven Manuela Henao Giraldo, en calidad de hija menor, en un 100% en cuantía de \$616.000, y negó el reconocimiento a Claudia Patricia Giraldo Ospina, en calidad de Compañera y a Bernarda De Jesús Gómez Herrera, en calidad de cónyuge [pág. 7-13, archivo 4].

5.1.1. De los beneficiarios 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 sobrevivientes corresponde a aquella que se encuentre vigente en la fecha del óbito.

Para el caso, como se está frente al deceso de un afiliado cuyo óbito data del 11 de marzo de 2013, ello implica que la norma aplicable para establecer sus beneficiarios corresponde al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que dispone:

«Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de «[...]»

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. 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;

[...]

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del

causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente

[...]

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 y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

A propósito de la interpretación de dicho articulado, es de mencionar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, ha sido variable al momento de considerar el requisito del tiempo mínimo de convivencia.

En este punto, la Corte Suprema de Justicia, inicialmente consideró que, independientemente de si el causante era afiliado o pensionado, era necesario acreditar la convivencia mínima de 5 años [SL32393 de 2008, SL793 de 2013 y la SL347 de 2019]. Sin embargo, a partir de la sentencia SL1730-2020 fijó una nueva línea jurisprudencial frente a la interpretación del literal a) del artículo 13 de la ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad e in dubio pro-operario. Concluye que, para ser beneficiario de la prestación, en calidad de cónyuge o compañero(a) permanente del afiliado que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, por lo que debe acreditarse la calidad exigida y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento del óbito – *criterio que comparte el ponente* -. No obstante, la Corte Constitucional, a través de la sentencia SU149/2021, dejó sin valor la Sentencia SL1730-2020, al considerar que su homóloga había incurrido en varios defectos, entre ellos, el desconocimiento al principio de igualdad, a la sostenibilidad financiera del sistema pensional al reconocer derechos pensionales sin el cumplimiento de los requisitos legales vigentes para el efecto y se configuró un defecto sustantivo por interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado¹.

Con todo, la máxima Constitucional con la decisión reafirmó que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente de un cónyuge, es de cinco años,

¹ Véase en síntesis comunicado 18 del 21-05-2021 y Sentencia SU-149/21.

independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado, tesis que viene aplicando la Sala Mayoritaria de esta Sala de Decisión, frente a lo cual, el ponente aclarará voto.

De otro lado, es de mencionar que la Sala mayoritaria de esta Corporación también ha adoptado la posición de la Corte Constitucional en sentencia C-515 de 30 de octubre de 2019 que declaró la exequibilidad de la expresión “con la cual existe sociedad conyugal vigente” contenida en el inciso final del literal b) del artículo 13 de la ley 797 de 2003 que modificó los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993, en cuya interpretación prioriza la convivencia como requisito esencial para la configuración del derecho a la pensión de sobrevivientes sobre cualquier vínculo formal, pero crea como excepción para los cónyuges supérstites separados de hecho, a quienes les atribuyó la condición de beneficiarios, siempre que acrediten la vigencia de la sociedad conyugal al momento del óbito, lo que implica que se dejó por fuera de cualquier estudio, la presencia de requisitos adicionales a cargo de este grupo de beneficiarios.

Aclarado lo anterior, es del caso establecer si las reclamantes acreditaron los requisitos necesarios para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes que dejó causada el afiliado, para decidir, se tiene:

A la demandante y a la interviniente ad excludendum se les escuchó en interrogatorio donde manifestaron:

Bernarda de Jesús Gómez Herrera. Refiere que: Convivió con el causante hasta más o menos 1998, época en la que vivían en Pereira y tiempo en que los hijos en común eran aún pequeños; que, al fallecer su esposo, sus hijos José y Marcela eran mayores de edad y cada uno tenía ya su hogar. Adujo que antes de separarse del causante tuvo conocimiento de la relación que este tenía con Claudia Patricia, con quien luego se fue a vivir, relación que fue inestable porque se separaban y volvían, pero que al momento del deceso ya estaban separados. Que el causante era alcohólico y mujeriego, pues tuvo varias relaciones sentimentales sin convivencia, entre ellas, con una menor de edad llamada Paola Cardona, con quien procreó a Sebastián Cardona, también con Ana Delia, que era prima hermana de él, con una señora de nombre Janeth y otra de nombre Catalina que fue con la última que le conoció. Que, al momento del óbito, su esposo vivía con la mamá y otras dos personas.

Claudia Patricia Giraldo Ospina. Relató haber conocido a Luis Albeiro Henao Martínez en noviembre de 1998, porque trabajaba en Expreso Alcalá y era amigo del padre de ella, iniciando noviazgo en diciembre de ese año, momento en que le comentó el causante que era casado con Bernarda de Jesús Gómez, pero se habían separado 9 meses atrás; afirma que convivieron como pareja desde marzo de 1999, procreando a Manuela Giraldo Henao, el 22 de marzo de 2002; que vivieron en diferentes sitios entre ellos en Pereira, Cartago y en el Barrio Cuba, por lo que pudieron convivir cerca de 10 años, separándose en agosto de 2008; que el

causante le siguió colaborando, pues le pagaba una habitación donde ella vivía con la hija; que el deceso se debió a que se suicidó, momento en que vivía en la casa de la mamá (Ofelia) con otras dos personas. Refiere que le conoció al causante otra pareja quien era una prima de él, confesando que no volvieron a convivir porque el causante era mujeriego, tenía muchos problemas, incluido el consumo de alcohol.

En cuanto a la testimonial, se obtuvo:

Martha Isabel Soto Martínez, Prima del causante, dijo: Que le contaba que con la Sra. Bernarda se casó y convivieron hasta que la hija de nombre Sandra Marcela estaba muy pequeña. Que el causante tuvo varias relaciones durante su vida; que con Claudia Patricia convivió como un año y tuvieron un hijo; que el causante siempre tuvo contacto con Bernarda y con Patricia, pero por los hijos procreados; como diez años atrás, le conoció que tuvo relaciones sentimentales con Ana Delia y que en los últimos cinco (5) años antes del deceso, una parte estuvo con Ana Delia, luego se fue a vivir a Cartago a la casa de la mamá y salía con otra; que el causante se suicidó por depresión al parecer por problemas familiares, económicos y sentimentales.

Omaira Cárdenas García, ex cuñada del causante, relató: Que Albeiro Inicialmente se casó con la señora Bernarda, procreando con ella dos hijos de nombres José Albeiro (31 años) y Marcela (24 años); que de su esposa se separó cuando estos estaban pequeños. Refiere que el causante tuvo varias relaciones sentimentales, por lo que era muy infiel; que conviviendo con Bernarda tuvo una relación con otra llamada Paola, con quien tuvo un hijo de nombre Sebastián. Que luego se fue a vivir un tiempo con Claudia Patricia, con quien procreó una hija llamada Manuela.

Ana Delia Arredondo Henao, prima hermana del causante, relató: Que tenía conocimiento de que el causante estuvo casado con Bernarda con quien tuvo dos hijos, separándose de ella aproximadamente en el año 2000; que luego estuvo conviviendo con Claudia Patricia con quien tuvo una hija de nombre Manuela y que, viviendo con Bernarda, el causante tuvo un hijo por fuera del matrimonio. Agrega, que el causante también estuvo viviendo en su casa por espacio de tres (3) años, aproximadamente desde el 2008 hasta el 2011, pudiendo decir que también fue su pareja (testigo), sin que su relación hubiese sido duradera porque con Claudia Patricia y la hija que tuvo con ella, estuvo por días; que en Cartago el causante estuvo viviendo con su progenitora y previo al deceso, tenía una relación con otra que estaba saliendo, situación que conoció por comentarios de una hermana del causante. Aseguró que cuando falleció vivía en Cartago en la casa de la mamá, donde llevaba ya varios años viviendo.

Héctor Pineda Marulanda, conoció al causante por ser el esposo de una prima de aquel. En su intervención dijo: Que el causante había convivido con Bernarda por espacio de 30 años, procreando con ella dos hijos; que con Claudia Patricia estaba conviviendo al momento del fallecimiento, pero luego se contradice al manifestar que dicha pareja se había separado sin conocer desde cuándo. Anota que, conoció a Claudia Patricia hace unos 20 años atrás; que convivió con el causante como cinco años (en el año 2000) pero al tiempo desconoce cuántos hijos tenía.

Luz Dibia Peláez Ossa, conocida de Claudia Patricia por razones de vecindad, dijo que: la pareja y la hija Manuela habían vivido en el Barrio San Fernando La Playa, en Cuba, enseguida de su casa, aproximadamente hace 15 años; que la pareja se separó hace 8 años, aproximadamente en el 2008 desconociendo las razones y dio cuenta que, pese a ello, el causante vivía pendiente de Claudia Patricia y de Manuela.

Jhonatan Alexander Osorio, amigo de Claudia Patricia desde el 2011, relató que: le subarrendó una pieza en el apartamento de él para ella y la hija Manuela, en el Barrio “El Trébol”; que como arrendatario acordó con el causante el pago del arriendo. Afirmó que el causante le hacía visitas esporádicas a Claudia Patricia, que iba muy poco y que desconocía la vida íntima de ellos porque solo se saludaban.

De otro lado, de las declaraciones extraproceso de **Juan Carlos García Uribe, David López Fernández, Jorge Eliécer Castaño Santa y Teresita de Jesús Mejía Gómez** ante Notaría Única de Anserma nuevo (Valle del Cauca), Cartago, el 21 de agosto de 2014 [archivo 9, pág. 25 y 65] y las rendidas por **Luz Neri Melchor Trejos y María del Carmen Castro García** ante Notaría 2 de Pereira, el 3 de diciembre de 2013 [archivo 9, pág. 284], no obstante manifestaron haber conocido al causante y a la señora Claudia Patricia Giraldo Ospina, afirmando convivencia de la pareja hasta la fecha de deceso del afiliado, lo cierto es que a dichas probanzas no se les podrá otorgar fuerza probatoria en tanto que allí no dan cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que conocieron de los hechos que afirman de manera generalizada, los cuales, dicho sea de pago, tales afirmaciones además de ser contradictorias entre sí frente al tiempo de convivencia, lo cierto es que fueron desvirtuadas por la misma interviniente al momento de rendir interrogatorio cuando confesó que al deceso, ya se había separado del causante años atrás, como adelante se verá.

En contraste, en el archivo 17, obra declaración extraproceso de la señora **María Ofelia Martínez de Henao** ante Notaría Segunda de Pereira, el 20 de abril de 2018, madre del causante, quien declaró que su hijo Luis Albeiro Henao Martínez era casado con la señora Bernarda de Jesús Gómez Herrera desde el mes de junio de 1985, sin que nunca se divorciaran ni hubieran liquidado la sociedad conyugal. Que entre los años 2010 a 2012, su hijo y ella vivieron en casa de habitación de propiedad de la deponente, ubicada en la Calle 36 Nro. 3BN-16 de Cartago (Valle), sin convivencia marital con persona alguna, casa de habitación donde falleció. Que el hoy occiso procreó una hija llamada Manuela Henao Giraldo con la señora Claudia Patricia Giraldo Ospina, con quien no hizo vida conyugal, siendo una relación inestable e inconstante, no conviviendo durante los últimos 5 años anteriores a su deceso.

A manera de conclusión, de los medios de prueba en conjunto, se desprende que el causante al momento del óbito en el año 2013 no convivía con ninguna de las reclamantes.

Respecto a la interviniente Claudia Patricia, si bien hay claridad que esta fue compañera permanente del causante, a lo sumo lo fue desde 1999 hasta el 2008, es decir, por espacio de nueve (9) años, tiempos de convivencia en que coincidieron los testigos Luz Dibia, Ana Delia y las mismas peticionarias del derecho pensional. Sin embargo, de acuerdo con la línea jurisprudencial aplicable, al reclamar ésta en su calidad de compañera permanente debió acreditar convivencia al momento del óbito y por lo menos, con un mínimo dentro de los cinco años anteriores al deceso, situación que no ocurrió y, por tanto, no acredita la condición de beneficiaria del causante.

Situación diferente sucede con la demandante Bernarda de Jesús quien, a pesar de no estar conviviendo con el causante al momento del óbito, acreditó tener con este la sociedad conyugal vigente a dicho momento, además, al revisar el tiempo de convivencia de las pruebas recaudadas se desprende que lo fue por espacio de trece (13) años, esto es, desde el matrimonio (1985) hasta aproximadamente el año 1998, aspecto este que aceptó su contraparte la Sra. Claudia Patricia al momento de rendir interrogatorio. De manera que, habiendo acreditado el requisito de haber convivido con el causante por un tiempo superior a los cinco años en cualquier tiempo, por tener la sociedad conyugal vigente al momento del deceso, es la razón por la que acredita la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó acreditada el afiliado fallecido.

Por lo anterior, al no asistirle la razón a la interviniente en su recurso de apelación, se confirmará la sentencia frente a la negativa de reconocer la prestación a la Sra. Claudia Patricia Giraldo Ospina y de reconocer la pensión, en una proporción del 50% a favor de la cónyuge Sra. Bernarda De Jesús Gómez Herrera, en tanto que, el 50% restante que viene disfrutando la hija del causante Manuela Henao Giraldo, al contar con 21 años y acredita su condición de estudiante², lo que implica que el derecho reconocido por Colpensiones a su favor aún no ha cesado y por ello debe mantener hasta los 25 años, siempre que mantenga la condición de estudiante.

5.1.2. Del retroactivo pensional.

² Obra en el proceso certificado de estudio expedido por la coordinadora de IVONS PATRISH sede Cartago el 12 de enero de 2022, el cual da cuenta que Manuela cursa Técnico Laboral por competencias en peluquería, programas aprobados por la secretaría de educación bajo la resolución 1347 del 25 de noviembre de 2019, con una intensidad horaria de lunes a viernes de 8 a 12 cursando el segundo semestre del programa (Pág. 8 archivo 48).

En cuanto al retroactivo pensional a favor de la nueva beneficiaria, vale indicar que el causante falleció el 11 de marzo de 2013, presentando la reclamación la señora Bernarda de Jesús Gómez Herrera el 15 de diciembre de 2014 [archivo 4, pág. 6] con lo cual se interrumpió el término de prescripción trienal. De allí que, al haberse presentado la demanda el 29 de abril de 2016, se desprende que las mesadas a reconocer no fueron afectadas por dicho fenómeno.

Así las cosas, como el valor de la mesada en una proporción del 50% del salario mínimo de cada anualidad, a partir del 11 de marzo de 2013 no fue liquidado por la primera instancia. La Sala procedió a realizar la liquidación del retroactivo actualizado al 30 de abril de 2023, el cual, previos cálculos de rigor, asciende a \$51.504.859, cuantía al que se le deberán aplicar los descuentos en salud correspondientes. Por lo anterior, se aclarará el ordinal tercero de la sentencia en ese sentido.

Año	Mesada Adicional	Mesadas Ordinaria	Total
2013	294.750	2.849.250	3.144.000
2014	308.000	3.696.000	4.004.000
2015	322.175	3.866.100	4.188.275
2016	344.728	4.136.730	4.481.458
2017	368.859	4.426.302	4.795.161
2018	390.621	4.687.452	5.078.073
2019	414.058	4.968.696	5.382.754
2020	438.902	5.266.818	5.705.720
2021	454.263	5.451.156	5.905.419
2022	500.000	6.000.000	6.500.000
2023	0	2.320.000	2.320.000
TOTALES	3.836.355	47.668.504	51.504.859

Ahora, la Corte en sentencia SL2200-2022, al hacer referencia frente al pago de retroactivos en favor de nuevos beneficiarios, hace las siguientes precisiones:

“...en la providencia CSJ SL226-2021, donde esta Sala, al enfrentarse a un evento donde un beneficiario recibió un porcentaje mayor dada la concurrencia posterior de otro con vocación, consideró que ello no podía ser causal de limitación del derecho de este último, por cuanto «el nuevo beneficiario no puede correr con las consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, porque el Estado cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional».

Siendo lo anterior así, no se desconoce que la presencia de nuevos beneficiarios, en eventos como el presente, genera efectos en la asunción de las obligaciones pensionales que puedan afectar el sistema pensional y contrariar el principio de sostenibilidad financiera; sin embargo, para solventar tal coyuntura, en el pronunciamiento antes referido, la Sala expuso que:

[...] el legislador permitió a la entidad que asume el reconocimiento de la pensión, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales, o en su defecto, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud.

Así, debe traerse a mención el artículo 5° de la citada Ley 1204 de 2008, en que la recurrente respalda su cuestionamiento:

“.... En caso de que los beneficiarios iniciales tuvieran que hacer compensaciones a los nuevos por razón de las sumas pagadas, así se ordenará en el acto jurídico y lo ejecutará la entidad pagadora. Las compensaciones se harán descontando el valor correspondiente de las futuras mesadas. (Subrayado fuera del original).”

Esta norma opera de pleno derecho, y no es necesario que el operador judicial acuda a ella en el instante de resolver una controversia entre beneficiarios de la prestación pensional, para que la entidad se encuentre habilitada a recuperar aquellas sumas de dinero que perdieron su causa, y en aquellos casos en que no es posible esa compensación, pueda ejercer la acción judicial pertinente ante el enriquecimiento sin causa de aquellas personas que perdieron la calidad de beneficiarios y recibieron unas mesadas sin respaldo normativo alguno.

De manera que existe un mecanismo para evitar una doble erogación a cargo del Estado cuando se presentan nuevos beneficiarios, como es la compensación, que significa, como se ha venido explicando, que los beneficiarios iniciales deben ir devolviendo los dineros percibidos en el pasado, hasta lograr que se ajusten los porcentajes definitivos desde el momento en que se causó el derecho pensional, lo cual aplica no solo por decisión propia de la administración sino incluso cuando el asunto es resuelto definitivamente por la jurisdicción. [Entre otras CSJ SL226-2021] [...]

De lo anterior se desprende que, en este caso, quienes reclamaron la prestación de manera independiente y en representación de Manuela Heno Giraldo, fueron quienes finalmente se beneficiaron con una mayor proporción de la mesada que a la que realmente tenía derecho, y el hecho de que el ente de seguridad social con posterioridad tuviera conocimiento de la existencia de otros posibles beneficiarios no liberan de la obligación a quienes en su momento se beneficiaron de dichos emolumentos.

Lo anterior implica que, no le asiste la razón a las recurrentes, **Claudia Patricia Giraldo Ospina y Manuela Henao Giraldo**, frente a los argumentos que expusieron para liberarse de retornar a Colpensiones frente

al valor de las mesadas recibidas de más. Ello es así, porque se encuentra conforme a derecho el habersele dado a Colpensiones la facultad de realizar los cobros y/o realice las compensaciones del caso para retornar al sistema los dineros pagados, descontando de las mesadas futuras el valor reconocido de más a quien viene disfrutando de la prestación en un porcentaje mayor al que realmente tenía derecho, razón por la cual se confirmará el ordinal tercero de la sentencia.

5.1.3. Intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Recurre la actora la decisión de la A-quo frente a la negativa de dispensar condena por intereses moratorios.

Al respecto, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, dispone su reconocimiento como consecuencia de la mora en el pago de las mesadas, considerados jurisprudencialmente como una forma de resarcir el perjuicio causado por el retardo en la solución de las mesadas pensionales, planteándose de antaño por la Jurisprudencia³ que estos al no tener un carácter sancionatorio, de ahí es que no se puede analizar la buena o mala fe. Ahora, para el caso de la pensión de sobrevivientes, se tiene que los encargados de su reconocimiento cuentan con un plazo de dos (2) meses para reconocer y pagar la prestación, ellos contados a partir del momento en que se radica la solicitud, siempre y cuando se reúnan los requisitos que permitan el acceso al derecho. Sin embargo, nótese que en este caso el reconocimiento no se dio porque el derecho pretendido se encontró en disputa entre los potenciales beneficiarios.

Frente al tema, la Corte ha examinado que existen precisas situaciones en las que no se atribuye la mora en el pago a la entidad administradora de pensiones, entre las que se encuentra la existencia de algún conflicto entre potenciales beneficiarios de la pensión, que solo puede ser dirimido por la justicia ordinaria (CSJ SL704-2013, CSJ SL13369-2014, CSJ SL14528-2014, CSJ SL11940-2017, CSJ SL1354-2019, CSJ SL2239-2019 y CSJ SL3785-2020 y SL414-2022).

Suficiente lo anterior, para indicar que en este caso hay razones para relevar a Colpensiones del pago de los intereses moratorios deprecados porque en

³ SCL26728_2006, Rad. 42783 del 13-06-2012

el presente caso existía disputa entre beneficiarios, de manera que era indispensable el resolver el conflicto por la vía ordinaria.

De manera que, los argumentos traídos por la parte actora frente a este aspecto en particular no tienen vocación de prosperidad y, por tanto, se mantendrá la decisión de negar los intereses implorados.

Comoquiera que los recursos de apelación no prosperaron, en esa instancia no se impondrán costas.

Por lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

VI. RESUELVE

PRIMERO: ACLARAR el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia, en el sentido de concretar que el valor del retroactivo a favor de la señora BERNARDA DE JESÚS GÓMEZ HERRERA, dispuesto en una proporción del 50% del SMLV desde el 11 de marzo de 2013 y actualizado con corte al 30 de abril de 2023, asciende a \$51.504.859, valor a los que se deben descontar los aportes en salud.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, el 4 de noviembre de 2022.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Aclara Voto

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
(Con Ausencia Justificada)

Firmado Por:

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 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: **3a4555788b926e3868107f1752c4abf6db2e099c91e98f0c852b4ea2394097bd**

Documento generado en 24/05/2023 08:17:13 AM

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