El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Corporación.

Providencia: Sentencia del 26 de septiembre de 2016

Radicación No.: 66001-31-05-003-2014-00171-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Celeny Lucía Arenas Galvis

Demandado: Colpensiones y Adriana María Urrego Marulanda

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

**Pensión de sobrevivientes – Separación de cuerpos y sociedad conyugal vigente:** De lo anterior se concluye, tal como lo hiciera acertadamente la A-quo, que el matrimonio celebrado en 1976 se extendió hasta el año 1984; pues la promotora del litigio se fue de la casa de Medellín en compañía de su hijo e hija, la cual falleció; sin que después de esa separación hubiera existido reconciliación o restablecimiento de la convivencia, a pesar de que el señor Pineda procuraba ayudarla con las necesidades que se generaban para la manutención de su hijo. Consecuencialmente, al conservarse vigente el vínculo matrimonial hasta la muerte del pensionado y haberse extendido la relación por 8 años, era procedente declarar que a la actora le asiste el derecho al 22,85% de la pensión de sobreviviente y a la demandada el 77.15% por los 27 años que convivió con aquel –entre 1985 y 2012-, pues el tiempo de ambas relaciones fue de 35 años.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Septiembre 26 de 2016)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 9:45 a.m. de hoy, lunes 26 de septiembre de 2016, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por Celeny Lucía Arenas Galvis en contra de Colpensiones; proceso al que fue vinculada la señora Adriana María Urrego Marulanda.

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 presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones se tuvieron en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver la consulta a favor de Colpensiones y el recurso de apelación propuesto por la parte codemandada, Adriana María Urrego Marulanda, en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 5 de mayo de 2015, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a los argumentos de la sentencia de primer grado y los de la impugnación, corresponde a la Sala determinar si de la prueba documental y testimonial aportada por la demandante Celeny Lucía Arenas Galvis es posible inferir que convivió con el causante en un lapso superior a 5 años; en caso positivo, se hace necesario revisar el porcentaje de la mesada pensional que le corresponde. También se determinará si es posible que a la señora Adriana María Urrego Marulanda se le hagan descuentos a efectos de cancelar el retroactivo al cual, eventualmente, tiene derecho.

1. **La demanda y su contestación**

La citada demandante solicita que se declare que es la cónyuge sobreviviente del señor Gustavo de Jesús Pineda Moncada y que tiene derecho a sustituir de manera proporcional el derecho pensional de aquel; en consecuencia, procura que se condene a Colpensiones a reconocerle la pensión de sobrevivientes en el porcentaje que le corresponda.

Igualmente, pretende que se condene a Colpensiones y a la señora Adriana María Urrego Marulanda al pago de las costas y a las agencias en derecho, así como a lo extra y ultra petita.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que contrajo matrimonio católico con el señor Gustavo de Jesús Pineda el 26 de julio de 1976, procreando un hijo que nació el 6 de agosto de 1978; agrega que convivió con el aludido causante 13 años y nunca se divorciaron, y que aquel, quien falleció el 27 de marzo de 2012, fue pensionado por el I.S.S. mediante la Resolución No. 030903 de 2007.

Por último, refiere que reclamó ante Colpensiones la pensión de sobrevivientes, la cual fue denegada a través de la Resolución GNR 199083, acto mediante el cual se le reconoció esa prestación a la señora Adriana María Urrego.

Al proceso se vinculó a la señora Adriana María Ortíz Restrepo, quien aceptó los hechos de la demanda relacionados con la pensión reconocida al señor Pineda Moncada; que la demandante convivió con aquel, pero por 8 años; que nunca se divorciaron; que aquel falleció el 27 de marzo de 2012 y que Colpensiones le negó a la actora la pensión de sobrevivientes. Frente a los demás hechos indicó que no le constaban y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Proporcionalidad del tiempo de convivencia para reconocer el monto de la pensión”.

 Por su parte, Colpensiones indicó que no le constaba que la demandante hubiera tenido un hijo con el señor Gustavo Pineda, que hayan convivido 13 años o que nunca se hayan divorciado; asimismo, refirió que no era cierto que la demandante solicitó la pensión de sobrevivientes de manera conjunta con la señora Adriana Urrego Marulanda, pues a esta última ya se le había reconocido a través de la Resolución No. 012610 del 30 de noviembre de 2012.

Seguidamente, adujo que se atenía a lo que resultara probado a efectos de conceder las pretensiones, y propuso las excepciones de mérito denominadas “Obligación del sistema de seguridad social sin definir” y “Prescripción”.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento determinó que Celeny Arenas Galvis, como cónyuge sobreviviente con sociedad conyugal vigente, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del señor Gustavo de Jesús Pineda Moncada, y declaró probadas las excepciones de mérito denominadas “Obligación del sistema de seguridad social sin definir” y “Proporcionalidad en el tiempo de convivencia”; en consecuencia, ordenó a Colpensiones que modifique la Resolución No. GNR 012610 del 30 de noviembre de 2012, en el sentido de que a la citada demandante le corresponde el 22,85% de la aludida prestación, que equivale a $147.234 para el año 2015.

Asimismo, ordenó a Colpensiones que determine la proporción que va a descontar de la mesada de la señora Adriana María Urrego Marulanda, a efectos de cancelar el retroactivo generado entre el 27 de marzo de 2012 y el 30 de abril de 2015, que asciende a $4.946.822.

Finalmente, advirtió a Colpensiones que deberá reconocer intereses de mora sino incluye en nómina inmediatamente a la señora Celeny Arenas, y exoneró a dicha entidad del pago de las costas procesales.

Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que el señor Gustavo de Jesús Pineda Moncada dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes por ostentar la calidad de pensionado al momento de su muerte, y que la demandante, como esposa con sociedad conyugal vigente, pese a la separación que existió, demostró que convivió con aquel por un lapso de 8 años; razón por la cual tenía derecho a percibir el 22,85% de dicha prestación desde el momento del deceso del causante, correspondiéndole a la compañera permanente que venía percibiendo la pensión asumir el pago del retroactivo causado desde ese momento, siendo Colpensiones quien debía determinar el monto a descontar hasta que se pagara ese valor, que al momento de dictar la sentencia ascendía a $4.946.822.

1. **Recurso de apelación y procedencia de la consulta**

El vocero judicial de la señora Adriana María Urrego apeló la decisión arguyendo que no era procedente condenar a su prohijada a cancelar el retroactivo desde el 27 de marzo de 2012, por cuanto Colpensiones tuvo conocimiento de la reclamación realizada por la señora Celeny Arenas y no hizo nada para requerir a su poderdante, evitándole el perjuicio que implica que devuelva el retroactivo concedido, por lo que debe ser dicha entidad la obligada a pagarlo. No obstante, agregó que en caso de que se mantenga la decisión, debe establecerse en segunda instancia el valor exacto que se va a descontar a su poderdante a efectos de no vulnerar su mínimo vital.

Por otra parte, teniendo en cuenta que la decisión fue desfavorable para los intereses de 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 el señor Gustavo de Jesús Pineda Moncada, quien falleció el 27 de marzo de 2012, dejó causado el derecho para que sus beneficiarios disfrutaran de la pensión de sobrevivientes, como quiera que fue pensionado por vejez mediante la Resolución 30903 del 1º de enero 2007, con una mesada equivalente al salario mínimo. ii) Igualmente, está por fuera de toda discusión la calidad de beneficiaria de la prestación que le asiste a la señora Adriana María Urrego, en calidad de compañera permanente supérstite, pues así quedó acreditado en la Resolución GNR 012610 de 2012, e igualmente fue aceptado por la demandante y su vocero judicial en el curso del proceso y, iii) que el vínculo matrimonial creada entre el *de cujus* y la demandante no ha sido disuelto, pues en el registro civil de matrimonio, en el que consta que contrajeron matrimonio el 26 de julio de 1976 no existe una nota marginal que así lo permita inferir (fl. 12).

En consecuencia, resta verificar si del acervo probatorio obrante en el plenario es posible deducir que entre la demandante y el señor Pineda Moncada existió una convivencia que se extendió durante más de 5 años, en cualquier época, a efectos de que sea considerada como beneficiaria de dicha prestación en proporción al tiempo convivido, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Así las cosas, la Sala encuentra que los testimonios de Gerardo Vergara Londoño, Fabiola y Oscar de Jesús Pineda Moncada *-quienes tuvieron la oportunidad de conocer a la demandante, a la demandada y al causante, en su calidad de amigo y hermanos de este último-*, sirven para tener una idea clara de lo acontecido en el lapso en dichas relaciones, pues el primero vendió la casa de habitación en donde empezaron a residir Gustavo Pineda con Celeny Arenas entre 1982 y 1983, y afirmó, detallando la razón de sus dichos, que después de la compra de la casa, la señora Arenas se fue al Municipio de la Virginia con una hermana y sus hijos, un niño y una niña de 4 o 5 años aproximadamente; y que cuando el causante se quedó solo en esa casa de habitación, al poco tiempo empezó a convivir con su amiga Adriana Urrego, con quien empezó una relación de pareja que fue estable y permanente, con quien procreó dos hijos y con quien estuvo hasta el momento en que falleció.

Por su parte, los hermanos Oscar de Jesús y Fabiola de Jesús fueron coincidentes en reconocer

la existencia del matrimonio entre la demandante y su hermano; narraron que la pareja vivió inicialmente en el municipio de Támesis y posteriormente a Medellín, y que allí lograron adquirir una casa con la ayuda de la madre del causante; que Celeny abandonó su hogar, siendo la señora Fabiola quien se encargó de ayudarla en esos momentos y quien, además, asegura que la actora se fue a vivir a la Virginia con sus padres.

De lo anterior se concluye, tal como lo hiciera acertadamente la A-quo, que el matrimonio celebrado en 1976 se extendió hasta el año 1984; pues la promotora del litigio se fue de la casa de Medellín en compañía de su hijo e hija, la cual falleció; sin que después de esa separación hubiera existido reconciliación o restablecimiento de la convivencia, a pesar de que el señor Pineda procuraba ayudarla con las necesidades que se generaban para la manutención de su hijo. Consecuencialmente, al conservarse vigente el vínculo matrimonial hasta la muerte del pensionado y haberse extendido la relación por 8 años, era procedente declarar que a la actora le asiste el derecho al 22,85% de la pensión de sobreviviente y a la demandada el 77.15% por los 27 años que convivió con aquel –entre 1985 y 2012-, pues el tiempo de ambas relaciones fue de 35 años.

De esta manera, a efectos de la celeridad en el cumplimiento de la presente decisión, la Sala procedió a liquidar el retroactivo adeudado a la demandante a partir del 1º de enero de 2013, pues a pesar de que el causante falleció el 27 de marzo de 2012, la liquidación de primera instancia se hizo a partir de la primera calenda, y al conocerse el presente asunto con ocasión del grado jurisdiccional de consulta y al haber sido apelante única a quien se ordenó pagar el valor acumulado, no puede variarse esa disposición en virtud de la *non reformatio in pejus*. Así las cosas, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte integral del acta que se levante con ocasión de la presente diligencia, el monto adeudado a la señora Arenas Galvis al 31 de agosto de 2016 es de $6.755.301.

Ahora, a efectos de absolver la censura, debe señalarse que Colpensiones conoció la existencia de la demandante con posterioridad a la fecha en que reconoció la pensión a la señora Adriana María Urrego Marulanda, por lo que no podía abstenerse de cancelar a esta última la pensión de sobrevivientes ni suspender el pago de la prestación, por lo que los pagos que efectuó los hizo sujetándose a las disposiciones legales; empero, como dichos rubros entraron al patrimonio de la señora Urrego, le corresponde a ella cancelar a la actora el valor que se le pagó de más; no obstante, como ello haría más gravosa su situación se dejará la decisión de primera instancia, advirtiendo a Colpensiones que, en todo caso, el descuento que efectúe a la demandada Adriana Urrego Marulanda no puede dejarla devengando menos del 50% del total de la mesada pensional. Esta decisión se funda en los principios de la igualdad y de proporcionalidad, en los términos expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-022 de 1996, pues no puede perderse de vista que a pesar de que se está disminuyendo la prestación que actualmente devenga la demandada Adriana Urrego Marulanda, con ello se está supliendo el tiempo y las necesidades por las que pasó la actora al haber dejado de devengar la prestación a pesar de que tenía derecho.

Las costas de primera instancia no se modificarán. En esta instancia no se causaron por haber prosperado parcialmente el recurso.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- Modificar** los ordinales tercero, cuarto y quinto de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, en el sentido de que el retroactivo pensional al que Celeny Lucía Arenas Galvis tiene derecho al 31 de agosto de 2016 asciende a $6.755.301. Advirtiendo a Colpensiones que, en todo caso, el descuento que efectúe a la demandada Adriana Urrego Marulanda no puede dejarla devengando menos del 50% del total de la mesada pensional. Una vez cancelada esa deuda, las beneficiarias seguirá devengando la pensión en el porcentaje determinado en primera instancia.

**SEGUNDO.-** **CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de primer grado.

**TERCERO.-** Sin condena en costas procesales en esta instancia.

 **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**

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

Secretario Ad-Hoc

|  |
| --- |
| **MESADAS DEJADAS DE PERCIBIR DESDE LA SOLICITUD DE RECONOCIMEINTO** |
| **AÑO** | **IPC** |  **MESADA**  | **MESES** | **SUBTOTAL** |  **PORCENTAJE 22,85%**  |
| 2013 | 1,94 |  **$ 589.500**  | **13** |  **$ 7.663.500**  |  **$ 1.751.110**  |
| 2014 | 3,66 |  **$ 616.000**  | **13** |  **$ 8.008.000**  |  **$ 1.829.828**  |
| 2015 | 6,77 |  **$ 644.350**  | **13** |  **$ 8.376.550**  |  **$ 1.914.042**  |
| 2016 | 0,00 |  **$ 689.454**  | **8** |  **$ 5.515.632**  |  **$ 1.260.322**  |
| SUBTOTAL |   |   |   |   |  $ 6.755.301  |
| TOTAL MESADAS |  **$ 6.755.301**  |