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 28 de noviembre de 2016

**Radicación No.:** 66001-31-05-005-2014-00453-01

**Proceso:**  Ordinario laboral

**Demandantes:** Yolanda Rojo Vargas

**Demandado:** Colpensiones

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

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

**Tema:**

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

**Magistrada Ponente: Ana Lucía Caicedo Calderón**

Acta No. \_\_\_\_

(28 de noviembre de 2016)

Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 9:40 a.m. de hoy, 28 de noviembre de 2016, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **Yolanda Rojo Vargas** en contra de **Colpensiones**.

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

**Alegatos de conclusión**

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

**Sentencia**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a revisar en sede de consulta la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 19 de junio de 2015 por ser desfavorable a la entidad demandada.

**Problema jurídico**

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si a la señora Yolanda Rojo Vargas le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada.

1. **Antecedentes**

Alegando la calidad de cónyuge del señor José Cristóbal Ramírez, la citada demandante solicita que se condene a Colpensiones, previa declaración de su derecho, a que le reconozca la pensión de sobrevivientes causada por el deceso de aquel, desde el 26 de julio de 2013, así como los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que el 11 de diciembre de 1982 contrajo matrimonio bajo el rito católico con el señor José Cristóbal Ramírez, con quien convivió de manera ininterrumpida hasta el día 26 de julio de 2013, fecha en la que éste falleció. Informa que el señor Ramírez durante toda su vida laboral estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida, y tenía 102.85 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a su fallecimiento, y 858.48 en toda su vida laboral.

Agrega que el 6 de junio de 2013 solicitó ante Colpensiones la pensión de sobrevivientes, sin que al momento de presentación de la demanda haya obtenido respuesta por parte de esa entidad.

Colpensiones aceptó los hechos relacionados con el matrimonio de la demandante y el causante, la fecha del deceso de éste y que la demandante solicitó la pensión de sobrevivientes el 6 de diciembre de 2013; frente a los demás hechos indició que no le constaban o que no eran hechos como tal. Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación”; “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios”; “Cobro de lo no debido”; “Prescripción”; “Buena fe” y “Genéricas”.

1. **Sentencia de primera instancia**

La Jueza de primer grado declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada y determinó que la señora Yolanda Rojo Vargas tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su cónyuge, el señor José Cristóbal Ramírez, a partir del 26 de julio de 2013 y en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente. Como consecuencia de lo anterior, condenó a Colpensiones cancelar la suma de $14.774.413 por concepto de retroactivo pensional, más los intereses moratorios causados desde el 7 de abril de 2014 hasta el pago efectivo de la obligación y las costas procesales.

Para llegar a esta determinación la Jueza de instancia consideró, en síntesis, que el señor José Cristóbal Ramírez cotizó entre el 26 de julio de 2010 y el 26 de julio de 2013 un total de 102.85 semanas, cumpliendo así con el requisito establecido en la Ley 797 de 2003 para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes; y que de conformidad con los testimonios recepcionados era posible concluir que la pareja estuvo casada por más de 30 años, que tuvieron dos hijos y que a pesar de que la señora Yolanda se tuvo que ir a trabajar a España en los últimos años de vida del causante por la difícil situación económica que atravesaban, venía a visitarlo porque no desapareció la voluntad de convivencia y apoyo mutuo, estando acreditada la convivencia de 5 años exigida por la norma en mención.

Por otra parte, señaló que no prosperaba la excepción de prescripción porque la muerte del señor Ramírez ocurrió el 26 de julio de 2013, la solicitud de pensión de sobrevivientes se dio el 6 de diciembre del mismo año y la demanda se presentó el 18 julio del año 2014.

En ese orden de ideas, procedió a realizar las operaciones aritméticas para determinar el retroactivo pensional desde el 26 de julio del año 2013, teniendo en cuenta 13 mesadas pensionales, lo cual arrojó una suma de $14.774.413. Finalmente, respecto de los intereses moratorios, indicó que como la solicitud pensional fue realizada el 6 de diciembre de 2013, dichos emolumentos empezaban a correr a partir del 7 de abril de 2014, cuando vencieron los 4 meses con los que contaba la entidad para reconocer la prestación, y hasta la fecha que se efectúe el pago de la obligación.

1. **Procedencia de la consulta**

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

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

No existe discusión en el caso de marras sobre los siguientes aspectos: i) que la demandante y el señor José Cristóbal Ramírez se casaron el 11 de diciembre de 1982, vínculo que no se disolvió, pues en el registro civil de matrimonio no existe una nota marginal que así lo permita inferir (fl. 21); ii) que el señor Ramírez falleció el 26 de julio de 2013 (fl. 22) y, iii) que entre dicha calenda y el 26 de julio de 2010 el aludido causante cotizó un total de 102,85 semanas.

En consecuencia, teniendo en cuenta que los efectos del matrimonio que celebró la pareja conformada por la demandante y el causante se mantuvieron vigentes hasta el momento del óbito del último, resta verificar si del acervo probatorio obrante en el plenario es posible deducir que entre ellos existió una convivencia que se extendió durante más de 5 años, en cualquier época, a efectos de que aquella sea considerada como beneficiaria de dicha prestación, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Para el efecto, se entran a analizar los testimonios de las señoras Beatriz Elena Colorado Vidal, Edilma Vidal Gallego, María Mercedes Ramírez y María Concepción Rojo Vargas, las dos primeras amigas de la pareja y las dos últimas hermana del causante y hermana de la promotora del litigio respectivamente, quienes afirmaron de manera armónica que la relación de la pareja se mantuvo estable e ininterrumpida desde el momento en que contrajeron nupcias por el rito católico hasta la fecha del deceso de aquel, es decir, por más de 30 años, y que a pesar de que la demandante se tuvo que ir a trabajar a España en los 5 años anteriores al deceso de su cónyuge, por la situación económica por la que atravesaban, lo cierto es que ella siempre estuvo al tanto de su familia, pues mandaba dinero para su esposo y sus dos hijos de 32 y 27 años, quienes se quedaron viviendo juntos en Colombia, viniendo a visitarlos cada 8 o 9 meses.

De aquellas declaraciones también se resalta que el causante no tuvo otra compañera y que la señora Yolanda Rojo vino desde España a sus exequias; por lo tanto, al valorar las anteriores manifestaciones se infiere que ellas son responsivas, completas y ofrecen credibilidad respecto de los hechos, siendo del caso avalar la elucubración realizada por la Jueza de instancia, en el sentido de que a pesar de que la actora se encontraba en España, sí convivía con el causante para la fecha de su deceso, compartiendo la vida normal de pareja, con las afujías que la situación económica depara, más aún ante la depresión patológica que aquejaba a su cónyuge, que lo llevó al fatal desenlace de su suicidio un mes después de que le negaran la pensión de invalidez.

En efecto, el hecho de una separación obligada por las circunstancias, ajenas a la voluntad de la pareja o del deseo de deshacer la unión marital, no determinan que no hubiere existido convivencia efectiva, tal como lo expresó recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10 de agosto de 2016, con radicación No. 47662, en la cual se dijo lo siguiente:

“En efecto, en sentencia CSJ SL, 10 may. 2007, rad. 30141, la Corte Suprema trajo a colación varios apartes jurisprudenciales de la noción de convivencia, recalcando que no es el simple hecho de la residencia en una misma casa lo que la configura, sino otras circunstancias que tienen que ver con la continuidad consciente del vínculo, el apoyo moral, material y efectivo y en general el acompañamiento espiritual permanente que den la plena sensación de que no ha sido la intención de los esposos finalizar por completo su unión matrimonial, sino que por situaciones ajenas a su voluntad que en muchos casos por solidaridad, familiaridad, hermandad y diferentes circunstancias de la vida, muy lejos de pretender una separación o ruptura de la pacífica cohabitación, hacen que, la unión física no pueda mantenerse dentro de un mismo lugar.

Igualmente, la Corte, en sentencia CSJ SL, 5 abr. 2005, rad. 22560, señaló que debía entenderse por cónyuges, *«a quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, entendida ésta, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, como podrían ser las exigencias laborales o imperativos legales o económicos, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia».*

Y en sentencia del 15 de junio de 2006, radicación 27665, reiteró la anterior orientación, y adujo que era razonable «*que en circunstancias especiales, como podrían ser motivos de salud, de trabajo, de fuerza mayor, etc., los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos, bajo el mismo techo; sin que por ello pueda afirmarse que desaparece la comunidad de vida o vocación de convivencia entre ambos».”*

Al margen de lo anterior, debe resaltar esta Sala que la calidad de beneficiaria a la promotora del litigio se acreditó al no haberse disuelto los efectos del vínculo matrimonial y al estar acreditado que convivió con el causante por más de 20 años, desde el 11 de diciembre de 1982, sin que en ese interregno hubiera existido una compañera permanente que alegara tener mejor derecho que ella.

Así las cosas, la pensión pretendida en la presente litis fue reconocida acertadamente por la jueza de instancia a partir del 26 de julio de 2013, en cuantía de un salario mínimo y por 13 mesadas anuales por haberse causado después del 31 de julio de 2011, sin que hubiera operado el fenómeno extintivo de la prescripción, pues entre el deceso del causante, la reclamación administrativa y la presentación de la demanda no transcurrieron más de 3 años.

Ahora bien, a efectos de la celeridad en el cumplimiento de la presente decisión, la Sala procedió a liquidar el retroactivo adeudado a la demandante hasta el 30 de noviembre de los cursantes, encontrando que el mismo asciende a $27.603.401, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad ni de los descuentes en salud que hayan de efectuarse, 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; por lo anterior se modificará el ordinal cuarto de la sentencia objeto de consulta, sin que ello implique vulnerar el principio de la *non reformatio in pejus*, pues lo único que se está haciendo es actualizar el retroactivo a la fecha en la que se profiere esta decisión.

Finalmente, se dirá que al haberse presentado la reclamación el 6 de diciembre de 2013 (fl. 9), dichos emolumentos empezaban a correr desde el 7 de febrero de 2014, día siguiente en que vencieron los dos meses con los que contaba la demandada para reconocer y cancelar la prestación, no obstante, como quiera que se conoce el presente asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta se mantendrá incólume la condena tal como se emitió en primer grado, esto es, desde el 7 de abril de 2014.

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

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

**PRIMERO**.- **MODIFICAR** el ordinal 4º de la sentencia dictada el 19 de junio de 2015 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso iniciado por **Yolanda Rojo Vargas** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-**, en el sentido de que el retroactivo pensional causado entre el 26 de julio de 2013 y el 30 de noviembre de 2016 asciende a $27.603.401, sin perjuicio de las mesadas que se causen con posterioridad ni de los descuentes en salud que hayan de efectuarse.

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

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

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

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

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

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

**Secretario Ad-hoc**

Liquidación retroactivo

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Mesada reliquidada** | **Diferencias a cancelar** |
| 26-jul-13 | 31-dic-13 | 6,17 | 589.500 | 3.634.857 |
| 01-ene-14 | 31-dic-14 | 13,00 | 616.000 | 8.008.000 |
| 01-ene-15 | 31-dic-15 | 13,00 | 644.350 | 8.376.550 |
| 01-ene-16 | 30-nov-16 | 11,00 | 689.454 | 7.583.994 |
|  |  |  | TOTAL | 27.603.401 |

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada