

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia
Radicación No: 66001-31-05-004-2015-00299-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Nora Milena Morimitsu Escobar
Demandado: Colpensiones
Juzgado de origen: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira.
Tema a tratar:

Tema a tratar: **Pensión de Sobrevivientes. Requisitos que debe acreditar el cónyuge sobreviviente del afiliado fallecido en vigencia de la Ley 797 de 2003.** En vigencia de la Ley 797 de 2003 para efectos de obtener el reconocimiento vitalicio de una pensión de sobrevivientes, la cónyuge supérstite debe demostrar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta la fecha de su muerte, y acreditar una convivencia con el fallecido no inferior a cinco (5) años con anterioridad al momento de ocurrencia de tal suceso.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral ha sido clara en referir que no basta con que la cónyuge acredite esa condición, sino que también debe probar el requisito de la convivencia, tal y como se observa a continuación:

“La disposición en cita, establece con claridad que para que el (a) cónyuge o el (a) compañero (a) supérstite, tenga derecho a la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado, es necesario 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».

Es decir, que como presupuesto esencial para su causación, señaló el requisito de la convivencia efectiva, real y material entre la pareja, que la Corte ha entendido que «solo se puede predicar de quienes además, han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante al auxilio mutuo –elemento esencial del matrimonio según el artículo 13 del CC-, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común que se satisface cuando se comparten los recursos que se tienen, con vida en común o aún en la separación cuando así se impone por fuerza de las circunstancias, ora por limitación de medios, ora por oportunidades laborales», tal cual lo dejó adoctrinado en la sentencia CSJ SL, 31 ene. 2007, rad. 29601, recientemente reiterada en la CSJ SL5640-2015.

Dicho de otra manera, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, la cónyuge supérstite, tiene que demostrar una convivencia efectiva por el tiempo señalado en la norma objeto de estudio -5 años-, independientemente del vínculo matrimonial, pues lo que procura esta prestación es la protección de la familia y la compensación mínima ante la pérdida de un ser querido; de allí que cuando no se encuentra acreditada la unión, el apoyo las manifestaciones a partir de las cuales se predica la existencia de la familia, se descarta otorgar la prestación pretendida”.

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

MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

AUDIENCIA PÚBLICA

En Pereira, a los veintitrés (23) días del mes de agosto de dos mil dieciséis (2016), siendo las ocho y treinta minutos de la mañana (08:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia proferida el 19 de enero de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Nora Milena Morimitsu Escobar** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**, radicada bajo el N° 66001-31-05-004-2015-00299-01.

Registro de asistencia:

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderado:

Traslado a las partes

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos, de conformidad con lo establecido por el artículo 13 de la Ley 1149/07.

ANTECEDENTES:

1. Síntesis de la demanda y su contestación

La señora Nora Milena Morimitsu Escobar solicita que se declare que es beneficiaria de la sustitución pensional generada por el deceso del señor Joaquín Guillermo Osorio Cárdenas, debidamente indexada y sus correspondientes intereses moratorios y; las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el señor Joaquín Guillermo Osorio Cárdenas, era pensionado por vejez, conforme lo indica la Resolución N° 12784 de 1979 y el día 16 de julio de 2013 falleció; (ii) la demandante y el causante contrajeron matrimonio civil el 16 de junio de 2009, pero antes de casarse convivieron por espacio de 14 años aproximadamente; (iii) la actora dependía económicamente de su esposo; (iv) la demandante por cumplir los requisitos legales, solicitó el reconocimiento de la sustitución pensional ante Colpensiones, la que le fue negada.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**, se opuso a todas las pretensiones de la demanda y señaló como razones de defensa que si bien se acreditaba el cumplimiento del requisito objetivo, en tanto el causante ostentaba la calidad de pensionado, no ocurría lo mismo con el requisito subjetivo, toda vez que la actora no logró acreditar convivencia por un lapso superior a 5 años con su esposo, con anterioridad al fallecimiento de este. Presentó como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación” y “Prescripción”.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, negó las pretensiones de la demanda. Para arribar a esa conclusión expresó que la parte actora si bien probó la causación del derecho, toda vez que el causante ostentaba la calidad de pensionado, no ocurría lo mismo con el requisito de convivencia, toda vez que esta solo se acreditó con posterioridad a la celebración del matrimonio, ocurrido el 16 de junio de 2009 y hasta la fecha del deceso del señor José Joaquín Osorio, acaecido el 16 de julio de 2013, esto es por 4 años y un mes, insuficientes a los 5 años exigidos por la ley.

3. Grado jurisdiccional de consulta

Contra la anterior decisión, no se interpuso recurso de apelación, por lo que de conformidad con las previsiones del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, se dispuso el agotamiento del grado jurisdiccional de consulta, por haber resultado la misma adversa a los intereses de la parte actora.

CONSIDERACIONES

1. Del problema jurídico

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

- 1.1. ¿La señora Nora Milena Morimitsu Escobar logró acreditar la convivencia con el causante durante los 5 años anteriores a su deceso?

2. Solución al interrogante planteado

Con el propósito de dar solución al anterior interrogante, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

2.1. De la pensión de sobrevivientes

Dentro del presente proceso no se encuentran en discusión los siguientes puntos: i) el óbito del señor Joaquín Guillermo Osorio Cárdenas ocurrido el 16 de julio 2013 –fl. 88-; ii) el nacimiento de la señora Nora Milena Morimitsu el 11 de enero de 1965 –fl. 91- y del señor Osorio Cárdenas el 11 de febrero de 1916 –fl. 90-; iii) el matrimonio celebrado entre los referidos, el día 16 de junio de 2009 –fl. 6-; iv) la calidad de pensionado por vejez del causante, desde el 27 de abril de 1979 -fl. 8-; v) la reclamación administrativa presentada por la demandante, tendiente a obtener el reconocimiento la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su esposo, el día 30 de agosto de 2013 –fl. 7-.

2.1.1. Fundamento jurídico

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado o pensionado, que para el presente asunto lo fue, el 13 de julio de 2013, por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 46 y s.s. de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003.

Teniendo en cuenta que el causante ostentaba la calidad de pensionado, claro es que dejó causado el derecho para que sus eventuales beneficiarios pudieran acceder a la prestación.

Conforme al artículo 13 de esa misma normativa, para quien reclame la prestación en calidad de cónyuge o compañera supérstite, exige una convivencia con el

causante por espacio no inferior a los 5 años anteriores al deceso; aspecto este que fue el fundamento de la negativa de la prestación por la funcionaria de primer grado, al determinar que la misma solo se generó por un periodo de 4 años y 1 mes; de tal modo que la Sala abordará el estudio de este aspecto.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral ha sido clara en referir que no basta con que la cónyuge acredite esa condición, sino que también debe probar el requisito de la convivencia, tal y como se observa a continuación:

“La disposición en cita, establece con claridad que para que el (a) cónyuge o el (a) compañero (a) supérstite, tenga derecho a la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado, es necesario 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».

Es decir, que como presupuesto esencial para su causación, señaló el requisito de la convivencia efectiva, real y material entre la pareja, que la Corte ha entendido que «solo se puede predicar de quienes además, han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante al auxilio mutuo –elemento esencial del matrimonio según el artículo 13 del CC-, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común que se satisface cuando se comparten los recursos que se tienen, con vida en común o aún en la separación cuando así se impone por fuerza de las circunstancias, ora por limitación de medios, ora por oportunidades laborales», tal cual lo dejó adoctrinado en la sentencia CSJ SL, 31 ene. 2007, rad. 29601, recientemente reiterada en la CSJ SL5640-2015.

Dicho de otra manera, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, la cónyuge supérstite, tiene que demostrar una convivencia efectiva por el tiempo señalado en la norma objeto de estudio -5 años-, independientemente del vínculo matrimonial, pues lo que procura esta prestación es la protección de la familia y la compensación mínima ante la pérdida de un ser querido; de allí que cuando no se encuentra acreditada la unión, el apoyo las manifestaciones a partir de las cuales se predica la existencia de la familia, se descarta otorgar la prestación pretendida”¹.

1.1.2. Fundamento fáctico:

En la demanda se planteó que los señores Nora Milena Morimitsu y Joaquín Guillermo Osorio, convivieron aproximadamente 15 años antes de contraer nupcias en el año 2009.

Con las declaraciones escuchadas a instancia de la parte actora, se acreditó una situación diferente, toda vez que si bien los señores Martha Cecilia Morales Piedrahita, Clara Eugenia García y Vianney de Jesús Patiño, manifestaron que desde el año 1995 o 14 años antes de casarse, la demandante y el señor Joaquín vivieron juntos, lo cierto es que sus dichos no resultan coherentes al ser valorados entre sí y con la documental allegada.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. M.P. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. SL12173-2015, Radicación N.º 47534 de 11/08/2015.

Viannney Patiño, es un testimonio que no reviste peso para esclarecer los hechos materia de debate, dado que aunque refirió al inicio de su deponencia que conocía a la actora desde hacía más de 20 años, aclaró al finalizar la misma, que en realidad la relación no había sido muy cercana, que solo visitó a la pareja dos veces en Dosquebradas y el contacto que había tenido con ellos, era en los restaurantes donde trabajaba la demandante y a donde también acudía el causante a visitarla, por esa situación consideró que vivían juntos y, además porque con posterioridad se casaron. También precisó que no supo el motivo del fallecimiento del señor Joaquín y que tampoco fue al matrimonio de la pareja.

Adicionalmente, del testimonio de Martha Cecilia Morales, se percibe una serie de contradicciones, en tanto refirió que la señora Nora Milena vivió con ella y luego se casó con Joaquín y vivieron como 4 o 5 años, pero a su vez dijo que la pareja vivió muchos años junta antes de casarse; situación que se cuestiona desde la órbita de los principios de la lógica, pues una persona no pueda estar y al mismo tiempo no estar en un lugar o lo que es lo mismo, no puede gozar del don de la ubicuidad; aunado a lo anterior, al ser interrogada acerca de cuánto tiempo vivieron bajo el mismo techo, manifestó que antes iba por días, que llevaban mucho tiempo juntos, luego se casaron y vivieron en la misma casa más o menos 5 años. Aclaró que cuando el causante sufrió un accidente vivía con Nora; no obstante, en el interrogatorio de parte absuelto por la demandante, esta refirió que en ese momento el señor Joaquín vivía en una pieza en el centro. Y, al ser requerida la testigo para que explicara esas contradicciones, trató de justificarse indicando que había perdido la memoria.

Por parte, la señora Clara Eugenia García, dijo conocer a la demandante desde hacía 9 años, es decir, si la declaración fue en el año 2016, puede deducirse que la conoce desde el año 2007 aproximadamente, de tal manera que no le consta en realidad si la pareja convivió 14 años antes de casarse, pues el conocimiento de ese aspecto al parecer proviene de lo que le haya podido relatar la misma actora. También mencionó no haberse dado cuenta del accidente que sufrió el señor Joaquín y que tampoco asistió al matrimonio; circunstancias con las cuales se cuestiona la Judicatura, la cercanía que pudo existir entre la declarante y la pareja, máxime cuanto también manifestó que desde que vive en la finca en la vía a Marsella –desde hace 6 años- no los visita. Aunque puede destacarse que indicó que la pareja se casó como en el año 2009 y después de eso vivieron como 4 años en Dosquebradas.

Por último, es importante traer a colación, lo expuesto por la actora en el interrogatorio de parte, al manifestar que cuando conoció al señor Joaquín este vivía en piezas en el centro, adujo convivir con el porque iba a la habitación de el, pero que consumaron la unión el 16 de julio de 2009 y se fueron a vivir a Cerro Azul. Hizo alusión al accidente sufrido por el causante y explicó que eso fue en el año 2008, momento en el que el vivía solo en una pieza en el centro. No obstante, dijo que vivieron como 15 o 20 años bajo el mismo techo, que para ella era estar pendiente de el, estar con el en las buenas y en las malas. Para terminar su exposición indicó que desde hacía tres años vivía con otra persona; es decir, si la declaración fue en

enero del presente año, puede deducirse que desde inicios del año 2013, en vida de su cónyuge, ya tenía otra persona.

Los anteriores medios de convicción, permiten inferir que efectivamente hubo una convivencia entre la señora Nora Milena Morimitsu Escobar y el señor Joaquín Guillermo Osorio Cárdenas, ese aspecto no puede ser desconocido, pues todos los testigos coincidieron en que ello fue así, aclarando que la misma se dio en el Municipio de Dosquebradas, esto es, después de la unión matrimonial.

Aunado a lo anterior, y para darle mayor verosimilitud a los dichos de los testigos, debe recordarse que la misma demandante al absolver el interrogatorio de parte, refirió que cuando el señor Joaquín sufrió el accidente vivía solo en una pieza en el centro, manifestación que constituye una confesión provocada en los términos del artículo 191 del C.G.P.), supuesto fáctico que la perjudica, en tanto, aclara que la convivencia no fue anterior a ese evento; mismo que conforme se extrae de la historia clínica allegada, acaeció el día 22 de octubre de 2008 –fl. 60- ; lo que significa que para ese momento no convivían bajo el mismo techo, ni compartían mesa y lecho, como lo exige la jurisprudencia, para que exista una convivencia efectiva entre dos personas.

Así las cosas, reviste mayor certeza que después de que la pareja contrajo matrimonio, esto es, después del 16 de junio de 2009, es que el señor Joaquín Guillermo, se trasladó a la casa que la actora tiene en Dosquebradas y que a partir de ese momento inició la convivencia entre ambos.

En este orden de ideas, es evidente que la convivencia entre los señores Morimitsu Escobar y Osorio Cárdenas se inició a partir del 13 de junio de 2009 y se extendió hasta la fecha del fallecimiento de este, esto es, 16 de julio de 2013, por un espacio de 4 años, 1 mes y 3 días, periodo inferior a los 5 años exigidos por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

En consecuencia, la demandante no logró acreditar la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional causado por el deceso de su cónyuge Joaquín Guillermo Osorio Cárdenas, toda vez que esa calidad no le bastaba para acceder a la prestación, pues adicional a ello, debía demostrar una convivencia de por lo menos 5 años previos al fallecimiento de aquel; de tal manera que habrá de confirmarse la decisión de primer grado.

CONCLUSIÓN

Conforme a lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia.

Costas en esta no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Cuarta de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 19 de enero de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **Nora Milena Morimitsu Escobar** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión

SEGUNDO: Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,


OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente

AUSENCIA JUSTIFICADA
JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado


ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada


DANIÉL BERMÚDEZ GIRALDO
Secretario Ad-hoc