

TEMA: CONVENCIÓN COLECTIVA - si en el convenio no se hace alusión a la imposibilidad de la transmisión del derecho reconocido al causante, se debe de aplicar la norma vigente para la data del fallecimiento. / **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES** – se reconoce al cónyuge, aun cuando estuviera separado de hecho del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, en cualquier tiempo. / **COSTAS** - no se imponen a la parte derrotada, cuando esta no propició el juicio por acatamiento a lo que enseña el texto legal.

HECHOS: se condenó al Municipio de Bello a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a favor de la señora María Melida del Carmen Londoño Taborda, en calidad de cónyuge, y a la señora Norelia Chavarría de Serna en calidad de compañera permanente, con ocasión de la muerte del señor Luis Albeiro Sánchez Zapata. Autorizó al municipio a descontar del retroactivo adeudado y los descuentos en salud a que haya lugar. Condenó al ente territorial a continuar reconociéndoles y pagándoles una mesada pensional, sin perjuicio de los incrementos anuales conforme con la variación del IPC, así como el pago de las costas y en favor de las demandantes. La Sala conoce del asunto por el grado de la consulta en favor del Municipio de Bello, conforme lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

TESIS: (...) el derecho que le fue reconocido al causante tuvo como fundamento la convención colectiva suscrita entre el Municipio de Bello y sus trabajadores, (...) ha sido postura reiterada de la Sala de Casación Laboral que si en el referido convenio no se hace alusión a la imposibilidad de la transmisión del derecho, se debe de aplicar la norma vigente para la data del fallecimiento del causante. Para resolver el asunto, la normatividad aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el deceso el 24 de junio de 2020, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, que señala los beneficiarios de la prestación (...). Así, para la cónyuge o compañera permanente que pretenda ser beneficiaria de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de cinco años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado (...). Para el caso de los cónyuges separados de hecho, la H. Corte Suprema de Justicia también en su interpretación literal de la norma, le dio una especial relevancia al concepto de unión conyugal y en ese sentido, privilegió el derecho del cónyuge a recibir la pensión de sobrevivientes, aun cuando estuviera separado de hecho del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no necesariamente anteriores al deceso, sino en cualquier tiempo. (...). Debe indicarse que, en tratándose de una sustitución pensional, el valor de la mesada pensional corresponde al valor que por dicho concepto percibía el pensionado para cuando se dio su muerte, cuyo retroactivo pensional en este caso debe ser calculado desde el 24 de junio de 2020 y hasta la data de liquidación de la primera instancia. Ahora bien, en lo que atañe al porcentaje que les corresponde, debe decirse frente a la señora Londoño Taborda que según el material probatorio, la convivencia duró un poco más de 27 años. En lo que respecta al tiempo de convivencia de la señora Chavarría de Serna, en total acumuló un poco más de 15 años (...) quedando establecidas en un 62.80% y en un 37.20% respectivamente. (...). Frente a la condena en costas impuesta, es la misma ley desde el artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, norma aplicable por reenvío del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, que impone que en los casos en los que existe controversia o conflicto respecto de pretendidos beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, el trámite de la prestación debe suspenderse hasta tanto se decida judicialmente por medio de sentencia ejecutoriada a qué persona o personas corresponde el derecho, lo que obliga indefectiblemente al

Municipio de Bello a que no sea posible decidir sobre el derecho prestacional en sede administrativa, y que las partes sometan la controversia a las instancias judiciales, de lo que deviene en inequitativo que pese a esa imposición legislativa se atribuya tal concepto procesal a la entidad que no propició el juicio en el marco de su convicción o arbitrio, sino por acatamiento a lo que enseña el texto legal, resultando atinado abstenerse de condenar en costas a este ente territorial.

M.P. CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 14/11/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por MARÍA MELIDA DEL CARMEN LONDOÑO TABORDA contra el MUNICIPIO DE BELLO SECRETARIA DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS NÓMINA Y PRESTACIONES SOCIALES - DIRECCION ADMINISTRATIVA DE TALENTO HUMANO (Radicado **05088-31-05-002-2021-00106-01**). A este fue acumulado el proceso con radicado 05088-31-05-001-2021-00035-00.

ANTECEDENTES

Pretende la demandante, previas unas declaraciones, se condene a la entidad accionada a reconocerle y pagarle la sustitución pensional en calidad de cónyuge supérstite desde el 24 de junio de 2020, juntos con las mesadas especiales, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación de las condenas y las costas del proceso.

Como fundamento de las pretensiones formuladas, arguye que era la cónyuge del finado Luis Albeiro Sánchez Zapata y madre de sus cinco hijos; su esposo falleció el 24 de junio de 2020, quien para tal data se encontraba disfrutando de su pensión de jubilación, reconocida y pagada mediante la Resolución N^o.

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

421 del 21 de julio de 1999; contrajeron matrimonio católico el 19 de febrero de 1977, conviviendo por un lapso de 28 años ininterrumpidos, compartiendo techo, lecho y mesa hasta el año 2005, año en el que su cónyuge decidió marcharse a vivir solo debido a su enfermedad (delirio de persecución), a raíz de la muerte violenta de tres de sus hijos, pero siempre le ayudó hasta su muerte; siempre ella y sus hijos fueron asistidos por su esposo, ya que dependían económicamente de él en todo sentido, esto es, para su alimentación, vestuario, estudio de los hijos, vivienda y salud, sin que se hayan divorciado ni liquidado la sociedad conyugal; procrearon 5 hijos, 3 de ellos fallecidos por la problemática social del municipio de Bello, sobreviviendo Alexander Sánchez Londoño, quien nació el 30 de agosto de 1977 y Jhon Albeiro Sánchez Londoño, quien nació el 9 de mayo de 1981; presentó solicitud para el reconocimiento de la sustitución pensional por la muerte de su cónyuge, la que fue radicada con el No. 20201028633 del 6/08/2020 y 20201041522 del 14/10/2020; mediante la Resolución No. 202000003697 del 22 de octubre de 2020, el MUNICIPIO DE BELLO -DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA DE TALENTO HUMANO DEL MUNICIPIO DE BELLO, resolvió la solicitud absteniéndose de conceder la misma, indicando que la petición fue elevada por las señoras María Mélida del Carmen Londoño Taborda y Norelia Echavarría de Serna, esta última en calidad de compañera permanente; se interpusieron los recursos de ley pero mediante la Resolución Nro. 202100000934 del 16 de febrero de 2021, la Directora Administrativa del Talento Humano del Municipio de Bello, resolvió no reponer la referida resolución; de igual manera, mediante Resolución Nro. 2021000002022 del 19 de mayo de 2021, el Secretario de Servicios Administrativos del Municipio de Bello confirmó la Resolución 202000003697; mediante la Resolución Nro. 202000003833 de noviembre de 2020, el ente accionado le reconoció y pagó el auxilio funerario por el fallecimiento del señor Luis Albeiro Sánchez Zapata; la Dirección Administrativa de Talento Humano, Nómina y Prestaciones sociales del Municipio de Bello, le hacía entrega de la suma de \$100.000 mensuales, la que recibió hasta el 26 de junio de 2020; pese a que su cónyuge no vivía en su casa debido a que cuando mataron a sus hijos el recayó en su enfermedad (delirio), ellas y sus otros hijos le insistieron que se internara para que se la trataran; no obstante, se encontraban en el parque y en diferentes lugares y hacían vida marital; su cónyuge la afilió al programa de salud y,

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

además, le suministró los alimentos necesarios para su supervivencia y le pagó los servicios públicos de su vivienda hasta el momento de su muerte; la señora Norelia Chavarría de Serna trabajaba para su esposo haciéndole el aseo al apartamento, la alimentación, el arreglo de ropa, varios días en la semana, él le pagaba pero nunca dormía allí, es más, a las citas médicas lo acompañaban cualquiera de sus hijos pero no quien dice ser la compañera permanente; el día de su muerte tuvo que pedirle al dueño del apartamento que le abriera la puerta porque el señor Luis Albeiro no le respondía y, de ser su compañera, lo más lógico era que tuviera llaves.

Mediante auto del 22 de marzo de 2022, el juzgado de conocimiento, que lo es el Segundo Laboral del Circuito de Bello, resolvió acumular a este proceso, el tramitado con radicado 05088-31-05-001-2021-00035-00 y, en tal sentido, admitió la demanda presentada por la señora Norelia Chavarría de Serna en contra del Municipio de Bello.

La señora NORELIA CHAVARRÍA DE SERNA, pretende con su demanda el reconocimiento y pago en un 100% de la pensión de sobrevivientes, causada por la muerte de su compañero permanente Luis Alberto Sánchez Zapata, ocurrida el 24 de junio de 2020; los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o, en subsidio, la indexación y las costas del proceso. Como petición subsidiaria refiere que en el caso de no reconocerle la prestación en un 100%, se le reconozca el porcentaje correspondiente.

Como hechos que sustentan su petición, narró que el 24 de junio de 2020 falleció el señor Luis Albeiro Sánchez Zapata, quien para esa fecha era pensionado; convivió con él compartiendo techo, lecho y mesa en calidad de compañera permanente por un lapso de 20 años aproximadamente, tiempo durante el cual le reclamaba la pensión mensualmente en la cuenta de Davivienda correspondiente, que se invertía en los gastos necesarios para el mantenimiento de la relación; de dicha unión no procrearon hijos; el 24 de agosto de 2020, solicitó ante la entidad accionada el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, la que mediante Resolución Nro. 202000003697 de octubre del mismo año, se abstuvo de conceder el Municipio de Bello, en

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

atención a la reclamación igualmente formulada por la cónyuge del causante, señora María Mélida del Carmen Londoño Taborda, quien estaba separada de hecho del mismo por dicho lapso; agotó la reclamación administrativa.

El Juzgado de conocimiento, mediante auto del 18 de julio de 2022, dio por no contestada la demanda por parte del Municipio de Bello, pese a que las demandas acumuladas le fueron notificadas al correo electrónico notificacionesjudici@bello.gov.co

Surtido el trámite de rigor, con fecha del 16 de febrero de 2023 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello profirió sentencia, en la que CONDENÓ al Municipio de Bello a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a favor de la señora María Melida del Carmen Londoño Taborda, en calidad de cónyuge, en un porcentaje equivalente al 62.8%, y a la señora Norelia Chavarría de Serna en calidad de compañera permanente, en un porcentaje equivalente al 37.2% de la prestación, con ocasión de la muerte del señor Luis Albeiro Sánchez Zapata, por lo que a la primera le corresponde por concepto de retroactivo la suma de \$36.559.829 y, a la segunda, por igual concepto, \$21.656.458, liquidado entre el 24 de junio de 2020 hasta el 31 de enero de 2023, sumas que se deberán de indexar al momento de su pago. Autorizó al municipio a descontar del retroactivo adeudado, los descuentos en salud a que haya lugar. CONDENÓ al ente territorial a continuar reconociéndoles y pagándoles a la señora María Melida del Carmen Londoño Taborda, una mesada pensional equivalente a \$1.182.176, y a la señora Norelia Chavarría de Serna, una mesada pensional equivalente a \$700.270, sin perjuicio de los incrementos anuales conforme con la variación del IPC, así como el pago de las costas y en favor de las demandantes, fijándole como agencias en derecho la suma de \$2.000.000 en sumas iguales para cada una.

La Sala conoce del asunto por el grado de la consulta en favor del Municipio de Bello, conforme lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

No es tema de discusión al interior del plenario que el señor Luis Albeiro Sánchez Zapata falleció el 24 de junio de 2020 por causas de origen común (Pág. 22 Archivo 01), quien disfrutaba de una pensión vitalicia de jubilación por parte del Municipio de Bello, la que le fue reconocida mediante Resolución 421 del 21 de julio de 1999, en cuantía de \$544.084 (Pág. 73 Archivo 01). Tampoco se discute que contrajo matrimonio con la señora María Melida del Carmen Londoño Taborda el 25 de febrero de 1977 (Pág. 24 Archivo 01), del que procrearon 5 hijos, de los cuales 3 están fallecidos, y los que sobreviven son mayores de edad. Ante la solicitud de la sustitución pensional, la accionada se abstuvo de reconocer el derecho mediante Resolución Nro. 202000003697 del 22 de octubre de 2020, argumentando que existe controversia entre cónyuge y compañera permanente que debía resolverse en sede judicial (Pág. 74 Archivo 01).

De cara a lo anterior, y atendiendo la forma en que se conoce el proceso, el problema jurídico a resolver por esta Sala de Decisión se circunscribe a establecer, si alguna de las solicitantes o ambas, en su condición de cónyuge separada de hecho y compañera permanente, acreditaron en debida forma el requisito de ley que las haga beneficiarias de la pensión de sobrevivientes perseguida, en razón al óbito del pensionado por jubilación Luis Albeiro Sánchez Zapata, acaecido el 24 de junio de 2020. Definida esa situación jurídica, de ser el caso, se analizarán las proporciones a otorgar y los valores a imponer por concepto de mesadas pensionales, con el análisis de la viabilidad de indexación impuesta y la condena en costas.

Antes que nada, debe indicar esta Sala de Decisión que no es motivo de disenso el que la entidad accionada señaló como argumento para negar la prestación la existencia de controversia del derecho entre la cónyuge supérstite y la compañera permanente, más no sobre que el derecho que le

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

fue reconocido al causante tuvo como fundamento la convención colectiva suscrita entre el Municipio de Bello y sus trabajadores, pues en nada afecta el derecho tal condición, por cuanto ha sido postura reiterada de la Sala de Casación Laboral que si en el referido convenio no se hace alusión a la imposibilidad de la trasmisión del derecho, se debe de aplicar la norma vigente para la data del fallecimiento del causante. Al respecto, téngase en cuenta la sentencia incluso referida por la juez de instancia con radicado SL2597-2021, en la que se dijo:

“La Corte ha adoctrinado que las pensiones de carácter convencional pueden sustituirse en los términos de ley salvo que la norma colectiva haya previsto lo contrario, esto es, su intransmisibilidad, por cuanto el derecho a la sustitución pensional se deriva de la pensión extralegal por lo que no es un derecho autónomo o nuevo independiente de aquél.

En ese sentido, se pueden consultar las decisiones CSJ SL16026-2017, CSJ SL2437-2018, CSJ SL3168-2018, CSJ SL1420-2019, CSJ SL4353-2019, CSJ SL5140-2019, CSJ SL1984-2019 y CSJ SL4275-2020, en esta se razonó así:

[...] la Sala ha adoctrinado de manera pacífica que las pensiones de carácter convencional son susceptibles de sustituirse, lo cual implica que se transfiere o traslada, no solo la prestación en cuanto tal, sino también sus elementos definitorios, tal y como lo hizo esta Sala en la sentencia CSJ SL8294-2014, al establecer:

Al abordar la Sala el fondo de la acusación, basta con decir, para tener por fundado el cargo, que el Tribunal se equivocó al negar la sustitución pensional de una pensión convencional, basado en un error puramente jurídico o «juris in judicando», con el argumento de no haber estado pactada en los acuerdos extralegales entre las partes.

Lo anterior, porque las pensiones de jubilación de origen convencional son susceptibles de transmitirse por causa de muerte, como de tiempo atrás tiene establecido la jurisprudencia de la Sala, con base en lo legalmente dispuesto, «en cuanto atañe a la repercusiones y alcances de ese derecho con posterioridad al fallecimiento de su titular», pero debe precisarse igualmente que ello es así, salvo que convencionalmente se pacte lo contrario, esto es, que se estipule que no fuese sustituible, lo cual corresponde al principio de autocomposición de las partes.

Por ello, en el presente caso, en defecto de disposición convencional, en aplicación de los principios de complementariedad y subsidiaridad, se siguen los parámetros legales, con base en normas como las contenidas en las leyes 33/1973, 12/1975, 4/1976, 44/1980; 113/1985, y más recientes como la L. 100/1993 y 797/2003. Destacándose al efecto, que la L. 71/1988, en su art. 11 prescribió:

*Esta ley y las Leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 4a. de 1976, 44 de 1980, 33 de 1985, 113 de 1985 y sus decretos reglamentarios, contienen los derechos mínimos en materia de pensiones y sustituciones pensionales y se aplicarán en favor de los afiliados de cualquier naturaleza de las entidades de previsión social, del sector público en todos sus niveles y de las normas aplicables a las entidades de Previsión Social del Sector privado, **lo mismo que a las personas naturales y jurídicas, que reconozcan y paguen pensiones de jubilación, vejez e invalidez** (Destaca la Sala).*

La anterior tesis fue concebida por esta Corporación desde la sentencia CSJ SL, 27 jun. 2002, rad. 17900, y reiterada en múltiples providencias como la CSJ SL, 3 jun. 2011, rad. 41329, CSJ SL, 8 nov. 2011, rad. 43794, CSJ SL870-2013, CSJ SL6138-2015, CSJ SL4365-2016, CSJ SL4285-2017, CSJ SL4927-2017, CSJ SL16026-2017, entre otras.

De igual modo, la Corporación ha establecido que la sustitución pensional no constituye un derecho originario sino derivado, como de ello da cuenta la sentencia CSJ SL 41137, 30 nov. 2010, reiterada en CSJ SL 47928, 19 jul. 2011, CSJ SL870-2013 y CSJ SL13267-2016, en la que indicó: [...] Respecto del tema de la transmisibilidad de las pensiones, tanto convencionales como voluntarias, manifestó la Sala en sentencia 22699 de 14 de febrero de 2005”.

De otro lado, como también lo ha determinado la Corte, en el caso de los pensionados, la pensión de sobrevivientes susceptible de transmisión no configura un derecho nuevo a favor de los beneficiarios, sino un derecho derivado, valga decir, una verdadera “sustitución pensional” del mismo derecho adquirido, que conduce a que no sea de recibo la argumentación de la censura en el sentido de haber nacido, con la muerte del señor..., un derecho diferente sujeto a nuevos condicionamientos” (negrillas fuera del texto).

Ahora bien, el recurrente manifiesta que la pensión de jubilación convencional no puede ser sustituida a los beneficiarios del pensionado fallecido, dado que su origen es contractual y no puede

otorgársele los mismos efectos de las pensiones legales, frente a lo cual es menester manifestar que es precisamente el carácter de derecho derivado de la sustitución pensional lo que le da la calidad de transmisible a este tipo de prestaciones, como ya lo determinó esta Colegiatura en la reciente sentencia CSJ SL757-2018, en la que señaló:

En realidad, lo que le da el carácter de transmisible a este tipo de prestaciones, sin perjuicio de que su reconocimiento provenga de la ley, de una convención colectiva, de un acto de liberalidad del empleador o de una colectiva, o de una sanción que le fue impuesta, es precisamente el hecho de que la sustitución pensional no constituye un derecho originario sino derivado, cuyas condiciones de consolidación, eventual compatibilidad o compartibilidad e inclusive vocación de transmisibilidad, constituyen elementos arraigados del derecho principal.

Así las cosas, y trasladando los argumentos de puro derecho expuestos en el citado precedente jurisprudencial al asunto bajo escrutinio, se tiene que la pensión de jubilación convencional puede ser sustituida a sus beneficiarios, por lo que es claro que el tribunal no incurrió en equívoco cuando así lo dispuso en su providencia. Debiéndose precisar, que la orden de sustitución solo comprendió el mayor valor que continuó a cargo de la entidad demandada.

Dicho lo anterior se tiene que, para resolver el asunto, la normatividad aplicable acorde a la teoría del hecho causante es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el deceso el 24 de junio de 2020, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, que señala los beneficiarios de la prestación, indicando textualmente lo siguiente de cara al tema:

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera 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 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 no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

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...”

Así, para la cónyuge o compañera permanente que pretenda ser beneficiaria de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de cinco años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado, en concordancia con lo definido por la SU 149 de 2021, que se opuso a la postura jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que determinó como verdadero alcance del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, *in dubio pro operario*, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado (Ver SL1730-2020 reiterada en SL3843-2020, SL3785-2020, SL4606-2020, SL489-2021, SL362-2021, SL1905-2021, SL2222-2021, SL5270-2021,SL1854-2023); con el argumento de violar tal decisión directamente los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional sin justificación objetiva, y no armonizar con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia.

Para el caso de los cónyuges separados de hecho, la H. Corte Suprema de Justicia también en su interpretación literal de la norma, le dio una especial relevancia al concepto de unión conyugal y en ese sentido, privilegió el derecho del cónyuge a recibir la pensión de sobrevivientes, aun cuando estuviera separado de hecho del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no necesariamente anteriores al deceso, sino en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

Ello naturalmente, en voces de la Corporación presupone que no hay vida en común de la pareja de casados al momento de la muerte, vínculo afectivo,

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

comunicación solidaria y ayuda mutua que permita considerar que los lazos familiares siguieron vigentes, señalándose en providencias como las SL5169-2019, SL1869-2020, SL2015-2021, SL5260-2021, SL2318-2022, SL3651-2022 y SL1227-2023 que la exigencia de una relación de familia actuante pese al rompimiento de la vida en común no está en armonía con la ley, de acuerdo al actual criterio, toda vez que si bien es cierto, la jurisprudencia exige al cónyuge separado de cuerpos o de hecho convivencia de por lo menos cinco años en cualquier tiempo, también lo es, que en estos eventos no se exige que el potencial beneficiario de la prestación de sobrevivientes demuestre que mantuvo un vínculo de solidaridad y acompañamiento espiritual o económico hasta el momento de la muerte pues ello no se acompasa con la realidad social que conlleva a las separaciones de hecho de una pareja, y ello se configura en un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b) artículo 13 Ley 797 de 2003, ya que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido, contenido e interpretación que encuadra con la situación social que regula dicho precepto.

Se clarificó igualmente por la Corte desde la sentencia con Radicado 41637 del 24 de enero de 2012 que tal postura se predica también, para cuando no existe compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado bajo criterios de equidad y justicia, en la medida que no sería proporcional privar a la (el) esposa (o) del reconocimiento de la pensión, en el evento de no concurrir aquel supuesto (Ver SL3973-2020, SL4321-2021 y SL557-2023), cuyo alcance es la protección de quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

En tales contextos, debe brotar del acervo probatorio en primera medida, que con la señora María Melida del Carmen Londoño Taborda y el difunto Luis Albeiro Sánchez Zapata existió una convivencia ininterrumpida de por lo menos cinco (5) años anteriores a la muerte o en cualquier tiempo; y por otro lado, que con la señora Norelia Chavarría de Serna se presentó una convivencia ininterrumpida y permanente de por lo menos cinco años

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

anteriores a su muerte, entendida esta como la *“comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”* (Ver SL3813-2020 y SL5540-2021 que traen a colación la SL1399-2018).

Para el efecto probatorio de esos hechos, se cuenta como documental con el registro civil de matrimonios que da cuenta de su celebración entre Luis Albeiro y María Mélida del Carmen el 25 de febrero de 1977, encontrándose debidamente acreditada su calidad de cónyuges con separación de cuerpos según los dichos de esta en el interrogatorio de parte, sin probanza de la disolución o liquidación de la sociedad conyugal o divorcio registrado.

También se cuenta con un certificado de afiliación al PBS de EPS SURA en calidad de beneficiario de su cónyuge, teniendo como fecha de ingreso a la entidad el 25 de julio de 1995, con cobertura integral. Así mismo, aparecen sendas declaraciones extra juicio rendidas por parte de Gloria María Isaza Jaramillo, Harrison Londoño Jaramillo, Sandra Yojana Ríos Puentes; Bernarda Jaramillo de Isaza y Víctor Raúl Arias López, quienes al unísono señalaron que conocieron por espacio de 20 años al señor Luis Albeiro y que supieron que estuvo casado con la señora María Melida del Carmen por espacio de 28 años, esto es, hasta marzo del año 2005, data a partir de la cual el señor Luis Albeiro se fue a vivir solo, condición que mantuvo hasta la fecha de su deceso, el 24 de junio de 2020.

De igual manera, vinieron al proceso quienes habían realizado las declaraciones extra juicio, como lo fueron las señoras Sandra Yojana Ríos Puentes y Bernarda Jaramillo de Isaza, las que ratificaron lo señalado en sus declaraciones en cuanto a que la convivencia entre la pareja se mantuvo desde la data del matrimonio hasta más o menos el año 2005, cuando el señor Luis Albeiro se fue a vivir solo, siendo el último domicilio de este un apartamento ubicado cerca al parque del Municipio de Bello. Refieren que conocían de la existencia de la señora Norelia Chavarria pero como la persona que le hacía

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

el aseo y la comida al fallecido, más no como su compañera, sin que les haya constado o visto que el señor Luis Albeiro le pagara a ella alguna suma de dinero por esa actividad. La señora Bernarda señaló que no visitaba al señor Luis Albeiro en su casa, sino que se encontraban en el parque del municipio, por lo que él era quien le contaba que la señora Norelia era quien le ayudaba con la comida y el aseo del apartamento; por su parte La señora Ríos Puentes indicó que visitaba cada 4 o 6 meses al causante, encontrando allá a la señora Norelia pero este le decía que era porque le pagaba para que le hiciera la comida y le arreglara el apartamento.

Como testigo igualmente fue traído al proceso el señor John Albeiro Sánchez Londoño, hijo de la accionante y del causante, quien indicó que visitaba a su padre 3 o 4 veces por mes, y que éste le decía que la señora Norelia era quien le ayudaba en el apartamento con la comida y el arreglo del mismo y que la vió allá una que otra vez, y que era ella quien lo acompañaba al médico, pero porque su papá le pagaba. Arguye que sus padres vivieron juntos hasta pasados 6 meses después de la muerte de su hermano menor, pero que ellos se siguieron viendo y que su padre le seguía colaborando a su madre con la plata que le daban en el municipio, conforme a un acuerdo que llegaron al momento en que este se fue del hogar, así como que la mantenía afiliada como beneficiaria en salud. Que sus padres nunca se llegaron a separar mientras estuvieron compartiendo techo, lecho y mesa. Que al momento de la muerte de su padre se encontraba solo y quien le avisó de su fallecimiento fue la señora Norelia Chavarria.

Por el lado de la señora Norelia Chavarría de Serna, fueron traídos como testigos al proceso los señores Jairo de Jesús Parra Berrio y José Eduan Muñoz Durango, ex compañeros de trabajo del señor Luis Albeiro Sánchez Zapata, a más de que el señor Parra Berrio era el propietario del inmueble que este ocupaba, conociendo de primera mano las circunstancias que envolvían la vida del causante, en tanto este vivía en el 3er piso del inmueble y él en el segundo piso.

El señor Parra Berrio señaló que conoció al señor Luis Albeiro porque fueron compañeros de trabajo en el Municipio de Bello; que vivió en el apartamento

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

de su propiedad por espacio más o menos 5 años hasta su muerte. Conoció igualmente de primera mano, y resultando relevante para las resultas de este proceso, que la señora Norelia Chavarría de Serna era la compañera permanente del causante, y que sabía que esa convivencia se había mantenido por varios años porque cuando se iba a vivir a su propiedad les ayudó con el trasteo desde donde vivían, sirviéndoles a empacar muchas cosas de ella, como perfumes y cosas de mujeres, y que mientras estuvo en su apartamento nunca se llegaron a separar. Señala que el señor Luis Albeiro presentaba a la señora Norelia como su pareja. Se enteró de la muerte de este porque la señora Norelia lo llamó para que le tocara la puerta al señor Luis Albeiro y le indicara que ella ya había reclamado la medicación y que ya iba para la casa, pero que cuando tocó nadie le abrió, por lo que llamó a la señora Norelia y cuando esta llegó, abrió la puerta y el señor Luis Albeiro estaba muerto.

En los mismos términos está el testimonio del señor José Eduan Muñoz Durango, quien indicó que conoció al señor Luis Albeiro por espacio de más o menos 35 años por cuanto trabajaron juntos en el Municipio de Bello y, además, vivió al frente de su casa en el barrio el Paraíso de Bello con la mamá. Refiere que al momento de la muerte de este vivía en el apartamento de un excompañero de trabajo de nombre Jairo Parra, inmueble que habitaba con la señora Norelia Chavarría en calidad de compañeros. La conocía porque ella era quien lo acompañaba a cobrar la pensión, a las citas médicas y los veía siempre juntos. Señala que visitó al señor 2 ó 3 veces en el último domicilio y allá se encontraba la señora Norelia pero no como la del servicio doméstico sino como su compañera, pues él la presentaba así. Indica que cuando el causante se fue de la casa de su esposa, al poco tiempo consiguió como compañera a la señora Norelia. Refiere que nunca conoció a la esposa del señor Luis Albeiro y que siempre lo vio fue acompañado de la señora Norelia por lo menos por 15 o 16 años.

Bajo estos postulados, queda efectivamente demostrada la convivencia de la señora María Melida del Carmen Londoño Taborda en calidad de cónyuge supérstite con vínculo matrimonial vigente con el señor Luis Albeiro Sánchez por un espacio superior a los 5 años en cualquier tiempo, teniendo en

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

consideración que el matrimonio de la pareja se dio en el año 1977 y los deponentes manifiestan que la unión se mantuvo hasta el año 2005.

De igual manera, queda evidenciada la relación del fallecido con la señora Norelia Chavarría por espacio superior a los 5 años anteriores a su muerte, pues no queda duda que ella actuaba como su compañera en tanto era quien se encargaba de las labores del hogar y quien lo acompañaba a reclamar la mesada pensional, los medicamentos y a las citas con el médico, y que si bien existen contradicciones entre los deponentes de una y otra parte, lo cierto es que por las máximas de la experiencia se puede evidenciar que la relación del fallecido con ella era la de compañeros permanentes, evadiendo el señor Luis Albeiro el reconocimiento de tal calidad ante sus parientes por alguna razón que no resulta dable para esta Sala de Decisión deducir.

Y es que no queda ninguna duda de tales conclusiones si se reparan en detalle los testimonios arrimados al proceso, que si bien uno de ellos es hijo de la demandante, no puede descartarse por si solo por tal hecho, y más cuando las personas más cercanas a la pareja son quienes conocen en mayor detalle las condiciones de tiempo, modo y lugar como se desarrolló la convivencia; a más de ello los testigos dan certeza igualmente de la permanencia de la relación por espacio superior al exigido por la norma, bien en calidad de cónyuge supérstite ora de compañeros permanentes, sin que se avizore de estas deponencias algún interés en favorecer a alguna de las partes en contienda, con lo que se denota la satisfacción del requisito de 5 años que se exige normativa y jurisprudencialmente tanto para la cónyuge con vínculo matrimonial vigente como para la compañera permanente.

Debe indicarse que, en tratándose de una sustitución pensional, el valor de la mesada pensional corresponde al valor que por dicho concepto percibía el pensionado para cuando se dio su muerte, cuyo retroactivo pensional en este caso debe ser calculado desde el 24 de junio de 2020 y hasta el 31 de enero de 2023, data de liquidación de la primera instancia, sin intervención del fenómeno prescriptivo de que tratan los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS por no dejarse transcurrir el término trienal que tales disposiciones regulan.

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

Ahora bien, en lo que atañe al porcentaje que le corresponde tanto a la cónyuge supérstite como a la compañera permanente sobre el monto de la pensión que se deprecia, debe decirse frente a la señora María Mélida del Carmen Londoño Taborda que el inicio de la convivencia con el señor Luis Albeiro se dio a partir del 25 de febrero de 1977, fecha en la que contrajeron matrimonio, y se prolongó hasta el 31 de diciembre de 2004, teniendo que decir frente a la última data que el hijo de la demandante traído al proceso como testigo indicó que la relación entre sus padres se mantuvo más o menos 6 meses después de la muerte de su hermano menor, que lo fue a mediados del año 2004, por lo que al no tener certeza de esa circunstancia, se define como última fecha la del último día calendario de esa misma anualidad; densidad de tiempo que equivale a un poco más de 27 años.

En lo que respecta al tiempo de convivencia de la señora Norelia Chavarría de Serna con el causante, debe decirse que los testigos de la parte actora refirieron que desde que el causante se retiró de su hogar para irse a vivir solo, se dio la presencia de ésta en el inmueble que habitaba el señor Luis Albeiro, y que si bien para ellos fungía como empleada del servicio doméstico, los demás testigos fueron unánimes en señalar la calidad de compañeros permanentes que tenían, y al no quedar claro la data del inicio de la convivencia, se tendrá como 1° de enero de 2005 con base en el mismo principio establecido para la señora María Mélida, por lo que habrá lugar a tener esa calenda como génesis de la relación y, siendo así, en total acumuló un poco más de 15 años de convivencia con el señor Luis Albeiro Sánchez Zapata, densidades que fueron definidas por la juzgadora de instancia y frente a los cuales no se presentó reparo quedando establecidas en un 62.80% para la señora María Mélida del Carmen Londoño Taborda, y en un 37.20% para la señora Norelia Chavarría de Serna, lo que genera de manera indefectible el valor del retroactivo para cada una de ellas en la manera dispuesta por la Juzgadora en tanto corresponden a los valores calculados por esta Corporación, de los que se autorizan los descuentos con destino al Sistema de Salud, debiendo continuar el Municipio de Bello cancelando la mesada pensional en los términos dispuestos en la sentencia conocida en consulta.

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

Sobre esa suma habrá de ordenarse la indexación, teniendo en consideración que la negación del derecho por parte del ente territorial tuvo que ver con la controversia presentada entre la cónyuge supérstite y la compañera permanente. Indexación que deberá ser calculada hasta el momento del pago efectivo de la obligación frente a cada mesada, en los términos dispuestos en la sentencia.

La condena en costas impuesta, se considera por esta Sala de Decisión que aun cuando tal rubro se trata de una imposición bajo criterios objetivos a cargo de quien fue vencido en juicio conforme lo pregonan el numeral 1° del artículo 365 del CGP, deben observarse una serie de factores y ponderar circunstancias de las que se razona que, en efecto, en este caso estas no se causaron pues nótese que es la misma ley desde el artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, norma aplicable por reenvío del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, que impone que en los casos en los que existe controversia o conflicto respecto de pretendidos beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, el trámite de la prestación debe suspenderse hasta tanto se decida judicialmente por medio de sentencia ejecutoriada a qué persona o personas corresponde el derecho, lo que obliga indefectiblemente al Municipio de Bello a que no sea posible decidir sobre el derecho prestacional en sede administrativa, y que las partes sometan la controversia a las instancias judiciales, de lo que deviene en inequitativo que pese a esa imposición legislativa se atribuya tal concepto procesal a la entidad que no propició el juicio en el marco de su convicción o arbitrio, sino por acatamiento a lo que enseña el texto legal, resultando atinado abstenerse de condenar en costas a este ente territorial.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la decisión objeto de apelación, excepto en cuanto a la condena en costas, punto que se revoca para en su lugar **ABSOLVER** al MUNICIPIO DE BELLO de las mismas.

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

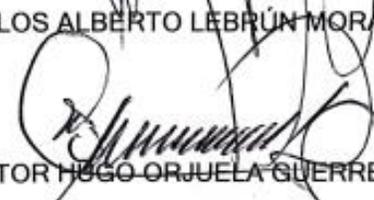
Sin costas en esta instancia.

Notifíquese la presente decisión por EDICTO (num.3°, lit. d., art. 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en concordancia con el auto 550-2021 CSJ).

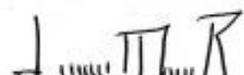
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

Rad. 05088-31-05-002-2021-00106

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05088310500220210010601
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: MARIA MELIDA DEL CARMEN LONDOÑO TABORDA
Demandado: MUNICIPIO DE BELLO
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 14/11/2023
Decisión: CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 15/11/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

Secretario