

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### SALA DE DECISIÓN LABORAL

El diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, procede a proferir sentencia de segunda instancia, en el presente proceso ordinario laboral promovido por la señora **ALBA NURY PABÓN JARAMILLO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** (en adelante COLPENSIONES), tramitado bajo el radicado único nacional No. 05001-31-05-021-2020-00322-01, venido a esta instancia en apelación de la sentencia de primera instancia.

### AUTO

De conformidad con el memorial radicado en esta instancia vía correo electrónico por parte de la sociedad PALACIO CONSULTORES S.A.S. quien representa judicialmente los intereses de Colpensiones en este proceso, se procede a reconocer personería a la abogada MARYA ASTRID GIRALDO ZULUAGA, portadora de la T.P. 190.179 del C. S. de la Judicatura, para que represente a Colpensiones en este proceso como apoderada sustituta.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto, y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos:

#### 1. ANTECEDENTES:

A través de la presente acción, la demandante pretende se declare que le asiste derecho a la sustitución pensional derivada del fallecimiento de su cónyuge JORGE ALONSO CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL, y que, como consecuencia de ello, se condene a COLPENSIONES a reconocerle y pagarle la referida sustitución, con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación y las costas procesales.

**Como fundamento fáctico de sus pretensiones,** expone la demandante que contrajo matrimonio con el causante JORGE ALONSO CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL el 12 de noviembre de 1988, y que de dicha relación procrearon dos hijos, ambos mayores de edad y sin discapacidad. Que la pareja siempre mantuvo una relación pacífica de apoyo y ayuda mutua durante 29 años de matrimonio.

Aduce que dicha unión perduró compartiendo techo, lecho y mesa desde el 12 de noviembre de 1988, fecha en que contrajeron matrimonio, hasta el año 2017, ya que el señor CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL, se tuvo que trasladar a la ciudad de Montería en busca de una mejor estabilidad económica para él y su esposa, no obstante, nunca dejó de responder por sus obligaciones como padre y esposo y tampoco sostuvo ninguna otra relación sentimental con otra pareja, prueba de ello, es que siempre la mantuvo afiliada como beneficiaria en la NUEVA EPS.

Afirma que el 22 de noviembre de 2019, el señor JORGE ALONSO CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL, ingresa al Hospital San Jerónimo de Montería en grave estado de salud, razón por la cual se tuvo que trasladar de inmediato a esa ciudad, donde vela y acompaña en sus últimos momentos al causante, brindándole apoyo y cuidado, falleciendo el 23 de noviembre de 2019.

Finalmente, relata que mediante Resolución SUB 32358 del 03 de febrero de 2020, COLPENSIONES le negó el derecho pensional, aduciendo falta de convivencia entre ella y su cónyuge.

## **2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:**

La oficina judicial de primera instancia despachó de manera favorable las pretensiones de la demanda, condenando a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante la pensión de sobrevivientes desde la fecha de deceso del pensionado, esto es, 24 de noviembre de 2019, liquidando por concepto de retroactivo pensional entre esta fecha y el 30 de junio de 2021, la suma de \$18'712.041.

Ordenó a COLPENSIONES, seguir reconociendo y pagando la pensión de sobrevivientes en cuantía del salario mínimo legal vigente, con la mesada adicional de diciembre, y autorizó a COLPENSIONES efectuar los descuentos de aportes

respectivos al sistema de seguridad social en salud sobre las mesadas pensionales ordinarias reconocidas, excluyendo las adicionales.

También ordenó a COLPENSIONES, reconocer y pagar los intereses moratorios sobre las mesadas pensionales adeudadas, entre el 20 de febrero de 2020 y la fecha en que se realice el pago efectivo, las cuales deberán ser liquidados a la tasa máxima de interés moratorio vigente para ese momento.

### **3. DEL RECURSO DE APELACIÓN:**

Las partes apelaron la sentencia en los siguientes términos:

#### **APELACIÓN DE COLPENSIONES.**

Solicita se revoque la sentencia, en cuanto al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes e intereses moratorios, argumentando, que en este caso la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, por lo que para acreditar la condición de beneficiario, se exige un término de 5 años continuos con anterioridad al deceso, no obstante, de acuerdo al análisis de la prueba documental, testimonial y de interrogatorio de parte, se demuestra que a la fecha del fallecimiento del causante, la demandante no se encontraba viviendo con éste, teniendo en cuenta que desde el inicio de la demanda se establece que estaba viviendo en Montería, mientras que la demandante vivía en Medellín.

Asevera que el auxilio mutuo es determinante, indicando que el derecho a la pensión de sobrevivientes, depende de la real convivencia de la pareja, de manera que en este caso con la prueba, no es posible determinar que el vínculo de la pareja permaneció o se prolongó en el tiempo, ya que si bien la demandante dijo que el causante venía dos o tres veces al año y hablaban cada 15 días, también es claro que estas visitas eran esporádicas sin el ánimo de prolongar el vínculo matrimonial y por ello se fue a vivir a Montería, sin el consentimiento de su familia. También afirma que llama la atención que la demandante en ningún momento fue a visitarlo a Montería a pesar de haber vivido allá casi dos años y que fue a asistirlo solo cuando él estaba grave en el hospital.

Por lo anterior, considera que la demandante no ostenta la calidad de beneficiaria, atendiendo que solo se pierde dicha calidad cuando al momento del deceso el

causante no hacia vida marital con ella, por lo que no cuenta con los 5 años de convivencia entre el 23 de noviembre de 2019 y el 23 de noviembre de 2014 para ser beneficiaria de la pretendida pensión.

En cuanto a los intereses moratorios, solicita la absolución de los mismos, pues considera que la entidad no ha presentado ningún retraso en el pago de las mesadas, ya que la demandante no acreditó los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes.

#### **APELACIÓN DE LA DEMANDANTE.**

Apela la sentencia en lo que tiene que ver con el número de mesadas otorgadas por la *a quo*, ya que conforme lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 100 de 1993, el monto de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado, será igual al 100% de la pensión que éste disfrutaba, sin embargo, dice que en el presente caso, la juez de instancia solo otorga 13 mesadas al año, cuando el causante devengaba 14 mesadas, por lo tanto, solicita el reconocimiento de la mesada número 14 a la que considera tener derecho.

#### **4. DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:**

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, únicamente el apoderado judicial de la demandante, allegó escritos de alegaciones, expresando textualmente lo siguiente:

“El motivo de la apelación, radica exclusivamente en el número de mesadas a las que tiene derecho la señora ALBA NURY PABON JARAMILLO, toda vez que el *a quo* manifestó en la sentencia de primera instancia que tenía derecho a 13 mesadas en el año 2020 y 6 para el año 2021, lo cual va en contravía del artículo 48 de la ley 100 de 1993 que reza:

“ARTÍCULO 48. Monto de la Pensión de Sobrevivientes. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100 % de la pensión que aquél disfrutaba.”

Conforme a lo anterior, es claro que, al causante, señor JORGE ALONSO CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL, estar pensionado desde el año 1996, estaba disfrutando de una pensión que consistía en 14 mesadas al año, por lo que la

señora ALBA NURY PABÓN JARAMILLO, de acuerdo al artículo 48 de la ley 100 de 1993 deberá disfrutar en igual forma de 14 mesadas al año en el monto del 100% al que estaba disfrutando el causante.

Por lo anterior, muy respetuosamente solicito al honorable tribunal superior de Medellín adicionar en la sentencia el derecho que tiene la señora ALBA NURY PABÓN JARAMILLO, esto es 14 mesadas para el año 2020 y 7 mesadas para el año 2021, así mismo manifestar que la demandante, tiene derecho a gozar de 14 mesadas anuales por los motivos expuestos anteriormente.”

## **5. PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER:**

El problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribe a establecer si la demandante acreditó durante el proceso el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 para acceder a la sustitución pensional en condición de cónyuge, y en caso afirmativo, se establecerá sobre cuántas mesadas pensionales hay lugar a reconocer la pensión y si resulta procedente imponer condena en contra de la demandada por concepto de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Por ser competente esta Corporación para conocer de la apelación y de la consulta de la sentencia de primera instancia, conforme lo dispuesto en los artículos 10 y 14 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver la misma, previa las siguientes,

## **6. CONSIDERACIONES:**

En principio debería la Sala ocuparse del estudio del recurso de apelación, con apego al imperativo contenido en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, según el cual: *“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*, sin embargo, no podemos olvidar que el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007 impone consultar las sentencias en favor de COLPENSIONES cuando le sean adversas, por lo que la legalidad del fallo será estudiada en su integridad.

Sea lo primero manifestar que como quiera que el causante de la pensión de sobrevivientes demandada falleció el 23 de noviembre de 2019, como se prueba con el registro civil de defunción obrante a folio 17 del archivo N°2 del expediente digital de primera instancia, las normas legales a aplicar para definir el derecho que tengan o no los posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, es la vigente para la fecha del deceso del causante, es decir, el art. 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, norma esta última, que dispone en el literal a), que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, y que en caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Se debe poner de presente, que desde el año 2011 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia 40055 del 29 de noviembre de 2011, M.P. Dr. GUSTAVO JOSÉ GENECO MENDOZA, al interpretar el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, ha precisado que los 5 años de convivencia cuando se trate de esposos, es decir, de personas que contrajeron matrimonio, para hacerse acreedor a la pensión de sobrevivientes, no debe haber ocurrido necesariamente en los últimos cinco (5) años, sino en cualquier tiempo siempre que sea continua durante 5 años.

De otra parte, si bien sobre el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes al cónyuge que haya convido 5 años en cualquier tiempo, sin convivencia en los últimos 5 años anteriores al deceso del causante, en algunas sentencias dicha Sala había expresado que además del vínculo matrimonial vigente y la separación de hecho se requería que con posterioridad a la separación haya continuado un vínculo actuante entre los cónyuges, consistente en relación de afecto, solidaridad y ayuda mutua, que denote que los lazos familiares siguieron vigentes y actuantes, lo cierto es que en la sentencia SL 5169-2019 la SCL de la CSJ dio claridad al asunto al señalar lo siguiente:

“Por ello, es totalmente desafortunado entender que el derecho no ampare a la cónyuge separada de hecho que concluyó su relación de convivencia de tal forma, que no tiene en su perspectiva continuar manteniendo lazos de afecto con su esposo.

De hecho, aun cuando el artículo 176 del Código Civil establece obligaciones a los cónyuges, entre aquellas no están las de mantener los «lazos afectivos», la «comunicación solidaria» y los «lazos familiares» hasta el momento del fallecimiento de uno de ellos.

Precisamente, la no existencia de lazos de afecto frente a una persona con la que convivió, pero que por alguna circunstancia ya no forma parte de su vida, no puede convertirse en una causal para negar un derecho, máxime cuando la ley a cuya interpretación se apela para tal desconocimiento, no contempla ese requisito. Incluso si estableciera como exigencia tal paradigma decimonónico, que sería absolutamente contrario a los principios de igualdad y de equidad de género que establece nuestro ordenamiento constitucional, se haría más imperiosa la necesidad de su adecuación judicial a través de la interpretación para ampliar las categorías de protección a aquellas situaciones que no contempla la norma.

Así las cosas, a juicio de la Sala, el Tribunal restringió la norma analizada al concluir que la demandante no acreditó que para el momento de la muerte del causante existía algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua» que permita considerar que los «lazos familiares siguieron vigentes», luego de la separación de hecho, en razón a que tal requisito no lo contempla la disposición en referencia.

Por tanto, el *ad quem* incurrió en el error que se le endilga, pues el correcto alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 corresponde a que el consorte con vínculo conyugal vigente, aun separado de hecho, puede reclamar válidamente una pensión de sobrevivientes siempre que haya convivido por lo menos 5 años en cualquier época con el causante afiliado o pensionado, tal como lo ha reiterado esta Sala en múltiples fallos, entre otras, en las sentencias CSJ SL 41637, 24 en. 2012, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019.”

En el mismo sentido, en sentencia SL 359-2021, indicó la alta Corporación lo siguiente:

“Al respecto, esta Sala ha señalado que la demostración de los lazos familiares y afectivos, en el caso de la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separado de hecho del causante, no es una exigencia prevista en el inciso 3.º del literal b). Lo anterior, en la medida que el texto de tal disposición establece que, en ese evento, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido.

En efecto, esta Corporación tiene adocinado que «la convivencia de la consorte con vínculo marital vigente y separación de hecho con el pensionado (...) en un periodo de 5 años», puede ser acreditado «en cualquier tiempo». Ello, en aras de cumplir la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del *de cujus*, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social (CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 41673, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019, CSJ SL4047-2019, CSJ SL4771-2020, CSJ SL3850-2020 y CSJ 2746-2020).

Por lo visto, es incorrecto sostener que la cónyuge separada de hecho no tiene la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes pese a que su vínculo matrimonial está vigente.

Acerca de dicha tesis, en sentencia CSJ SL5169-2019, esta Sala explicó que la misma corresponde al verdadero alcance e intelección del artículo 47 de la Ley 100

de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, porque aunado a lo referido anteriormente acerca de su finalidad, *«su contenido encuadra en las realidades o situaciones sociales que regula dicho precepto, esto es, no invisibiliza las diferentes circunstancias que generalmente rodean la dejación de la vida en comunidad entre esposos»*.

En la misma providencia, la Corte señaló que lo anterior obedece a que: (i) comúnmente, la separación de hecho ocurre por problemas estructurales en las relaciones matrimoniales, que a la larga generan el distanciamiento de los consortes; (ii) tales situaciones son imprevisibles por el legislador; (iii) y, por tanto, el rol del juez consiste en interpretar la norma conforme las particularidades de cada caso, es decir, darle el alcance que corresponda según cada situación que no pudo anticiparse en la ley. Conforme ello, anotó que incluso el artículo 176 del Código Civil, no establece dentro de las obligaciones a los cónyuges, las de mantener los lazos afectivos o familiares hasta el momento del fallecimiento de uno de ellos.

En ese orden de ideas, la ruptura de las relaciones afectivas con una persona con la que se convivió por virtud del matrimonio no es óbice para acceder a la pensión de sobreviviente, más si se tiene en cuenta, que la norma acusada no dispone tal exigencia.

Así las cosas, a juicio de la Sala, el Tribunal restringió el alcance de la norma analizada al concluir que la demandante no acreditó que para el momento de la muerte del causante existía algún tipo de vínculo afectivo del cual se coligiera la permanencia de lazos familiares luego de la separación de hecho, en razón a que tal requisito no lo contempla la disposición en referencia.

Por tanto, el *ad quem* incurrió en el error que se le endilga, pues **el correcto alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, corresponde a que el consorte con vínculo conyugal vigente, aun separado de hecho, puede reclamar válidamente una pensión de sobrevivientes siempre que haya convivido por lo menos 5 años en cualquier época con el causante afiliado o pensionado, tal como lo ha reiterado esta Sala en múltiples providencias**, entre otras, en sentencias CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 41637, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019.” **(Negrilla fuera de texto)**

Dicha posición jurisprudencial ha sido reiterada por la SCL de la CSJ en las sentencias SL1707-2021, SL4321-2021 y SL 5260-2021, constituyéndose entonces una línea jurisprudencial pacífica y vigente en torno a dicha materia, la que a su vez constituye doctrina probable.

Bajo esta perspectiva jurisprudencial, procederá la Sala a determinar, si la demandante ALBA NURY PABÓN JARAMILLO, probó haber convivido con el causante como esposos por más de 5 años, sin que sea necesario, exigir la persistencia de lazos afectivos y ayuda mutua hasta el momento del fallecimiento, como lo consideró el Juez de primera instancia.

Antes de verificar lo relativo a la convivencia de la actora con el causante, se advierte, que en este caso, se encuentra probado, y por tanto por fuera de



discusión, conforme los documentos que militan en el archivo N°24 del expediente digital, el cual contiene los documentos administrativos del causante, que al señor JORGE ALONSO CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL, le fue reconocida una pensión de invalidez de origen no profesional por parte de COLPENSIONES, según la Resolución N° 010504 de 1996, a partir del 14 de noviembre de 1995.

También se encuentra probado, como ya se anotó desde el planteamiento del problema jurídico, que la demandante ALBA NURY PABÓN JARAMILLO, al momento del deceso del causante, tenía con este vínculo matrimonial vigente, conforme al registro civil de matrimonio que milita a folio 16 del archivo N°2 del expediente digital, que da cuenta que la pareja contrajo nupcias el 12 de noviembre de 1988, en el que no se registra cesación de efectos civiles del matrimonio, ni liquidación de la sociedad conyugal.

Es así entonces que, para probar la convivencia con su esposo, la demandante, presentó como testigo a **BLANCA LUZ POSADA ESCOBAR**, la que manifestó que conoció a la demandante y el causante hace como 15 o 17 años, dice que el señor JORGE ALONSO tenía una legumbrería cerca de su casa, que desde que conoció la pareja estaba casada, nunca se separaron, pero dice que el causante se fue para Montería a buscar una mejor manera de sostener a su familia, que eso fue como en el año 2015 o 2016, pero que la relación siguió común y corriente, que él venía y se quedaba 3 o 4 días y se volvía a Montería, que siempre los veía como pareja, siempre estaban con sus hijos y nunca les conoció otra pareja a ninguno de los dos, que no recuerda si la señora ALBA lo fue a visitar a Montería, pero que él sí venía cada 3 o 4 meses.

Dijo que el señor JORGE ALONSO murió por una afección cardíaca, que para ese momento todavía mantenía relación con ALBA y seguía ayudándola económicamente.

Igualmente, la demandante hizo comparecer como testigo a la señora **MARTA LILIANA GIRALDO JARAMILLO**, quien manifestó que conoce a la señora ALBA porque viven en el mismo sector hace como 23 o 24 años. Afirma que ella vivía con su esposo e hijos, que ahora solo vive con uno de los hijos. Dijo que conoció a la pareja de JORGE y ALBA cuando ya estaban casados, que nunca se separaron, que él se fue a vivir a Montería como 3 años antes del fallecimiento porque las cosas no estaban muy bien, y se fue a buscar un mejor sustento y montó un

negocio de comidas rápidas, pero afirma que la pareja mantuvo la misma convivencia, que la pareja siempre mantuvo comunicación, que JORGE le enviaba parte del sustento a ALBA, que él venía como 2 o 3 veces al año.

Afirmó que nunca le conoció al señor JORGE pareja distinta a la señora ALBA, que la pareja estuvo casada como 24 años, tuvieron dos hijos y la relación perduró hasta la fecha del fallecimiento del señor JORGE y que la única separación fue por cuestiones laborales, pero entre ambos se ayudaban, ya que sostenían el hogar, él con lo que podía enviar y ALBA con una tiendita que tenía en la casa.

Finalmente indicó que el señor JORGE antes de fallecer se enfermó y tuvieron que hospitalizarlo y por eso la señora ALBA se fue de inmediato para Montería, pero falleció al otro día.

De otro lado, la señora **ALBA NURY PABÓN JARAMILLO**, rindió interrogatorio de parte, en el que manifestó que estuvo casada durante 29 años con el señor JORGE ALONSO que tuvieron dos hijos producto de dicha unión, que nunca se separó de él. Que en el año 2017 él se fue a trabajar a Montería donde tenía un carrito de perros. Dijo que al inicio de la convivencia se fueron a vivir a Itagüí y después su madre les prestó una casa y allá han vivido hace 26 años. Dijo que al momento de fallecer su esposo éste vivía en Montería y ella en Medellín, que él venía dos o tres veces al año, pero hablaban por teléfono cada 15 días y si él no llamaba, ella lo llamaba a preguntarle cómo estaba. Dice que su esposo vivía solo en Montería, que se fue por la difícil situación económica, porque acá en Medellín a veces vendía \$50.000 o \$100.000 mil pesos, ya que en el barrio en el que vivían, en cada esquina había negocio de comidas rápidas entonces era poca la ganancia. Que eligió Montería porque un amigo le habló para montar negocio allá y por eso se fue. Afirma la demandante que nunca fue a visitarlo a Montería, porque además de tener una tienda en la casa que debía atender, también cuidaba sus nietos. Dice que a su esposo le dio un paro respiratorio, que lo llevaron al Hospital y ella se fue inmediatamente con sus hijos para Montería, que los hospitalizaron el 22 de noviembre y al otro día falleció, que cuando ella llegó con sus hijos lo alcanzaron a ver con vida, que ella se encargó de los trámites del sepelio, y que fue COLPENSIONES la que se hizo cargo económicamente del dinero y le pagó a la Funeraria San Vicente los gastos del entierro.

Relata que el señor JORGE ALONSO cuando venía a Medellín traía dinero para su familia, no mucho, pero dice que siempre fue muy responsable, que traía un poco para que la familia se pudiera sostener, que el dinero unas veces era periódico y otras dependía de cómo le fuera en el negocio.

Valorados los anteriores testimonios, a juicio de la Sala, los mismos demuestran que la demandante y el causante, convivieron como cónyuges mucho más de 5 años continuos.

Ahora la Sala no le da credibilidad a los testimonios sobre que la residencia del causante en la ciudad de Montería a partir el año 2017 fue por razones laborales para conseguir recursos para ayudar a su familia, pues pugna con la lógica y las reglas de la experiencia, que como lo afirmó la demandante en su interrogatorio de que en el año 2017 el causante se haya ido para Montería a trabajar donde tenía un carrito de perros, pues nótese como el causante devengaba una pensión de invalidez desde el año 1996 y la actora tenía una tienda, por lo que resulta ilógico que el causante con un ingreso fijo y con la ayuda económica de su esposa quien tenía una tienda, se vaya a separar del seno de su hogar en condición de invalidez, para irse a radicar en otra ciudad a cientos de kilómetros con lo que debe asumir gastos de alojamiento, alimentación y demás gastos normales de toda persona, a trabajar con un carrito de perros, que como lo dijo la actora en su interrogatorio no le represaba unos ingresos que compensaran separarse del seno de su hogar, pues manifestó la accionante que el dinero que le enviaba unas veces era periódico y otras dependía de cómo le fuera en el negocio.

No obstante lo anterior de los testimonios se colige que la actora y el causante desde que contrajeron nupcias el 12 de noviembre de 1988, convivieron maritalmente más de cinco años continuos, pues además de estar demostrado que procrearon dos hijos, las cuales nacieron el 18 de octubre de 1989 y el 22 de octubre de 1994, y los testigos cuya declaración se ha traído a colación en esta sentencia, dieron fe de haber conocido al causante y a la demandante conviviendo juntos como pareja en compañía de sus hijos, lo que le da derecho a la demandante a ser beneficiaria de la sustitución de pensión que devengaba el causante, pues acreditó el requisito de convivencia de 5 años en cualquier tiempo con el causante, exigido por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 con las reformas de la Ley 797 de 2003 en la forma como lo ha entendido la jurisprudencia de la CSJ.

Conforme lo que viene de decirse, se CONFIRMARÁ en esta instancia la decisión de la *a quo* de condenar a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la demandante, al igual que el monto en que fue reconocida la prestación.

Ahora, en cuanto al número de mesadas que le corresponde a la parte actora y que es tema de apelación de esta parte, debe decir la Sala que tal y como lo afirma el recurrente, al haber sido pensionado por invalidez el causante JORGE ALONSO CASTRILLÓN ARISTIZÁBAL por parte del ISS hoy COLPENSIONES desde el 14 de noviembre de 1995, le asistía derecho a las 14 mesadas pensionales por año, por haber sido causada con anterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 del 2005, de manera que al haberse declarado a la demandante como beneficiaria de la sustitución pensional, la transmisibilidad de dicho derecho no tendría por qué verse afectada, ya que, en tratándose de la sustitución pensional de una prestación legal o convencional, este no se constituye en un nuevo derecho, sino en uno derivado del inicialmente otorgado al pensionado. (Ver al respecto la sentencia SL-2141 del 05 de mayo de 2021).

Por lo anterior, se MODIFICARÁ la sentencia de instancia en este aspecto y en su lugar, se ordena a COLPENSIONES pagar la sustitución pensional a la demandante, en los mismos términos que la venía reconociendo al causante, incluyendo la mesada N°14.

Pasa la Sala a actualizar el cálculo de lo adeudado por COLPENSIONES por concepto de mesada pensional causada entre el 24 de noviembre de 2019 y el 30 de mayo de 2023, el cual asciende a **\$46'658.065**, conforme la siguiente tabla:

Año	Valor Mesada	# Mesadas	Total
2019	\$ 828.116	2 Mesadas y 7 días	\$ 1.849.459
2020	\$ 877.803	14 Mesadas	\$ 12.289.242
2021	\$ 908.526	14 Mesadas	\$ 12.719.364
2022	\$ 1.000.000	14 Mesadas	\$ 14.000.000
2023	\$ 1.160.000	5 Mesadas	\$ 5.800.000
TOTAL			\$ 46.658.065

Ahora, en cuanto al recurso de apelación interpuesto por la apoderada de COLPENSIONES, sobre la condena impuesta por concepto de intereses moratorios sobre las mesadas retroactivas, recuerda la Sala que el Art. 141 de la Ley 100 de

1993, contempla que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, el reconocimiento de intereses moratorios que se causan conforme la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, desde la fecha que se vence el término legal con el que cuentan las AFP para reconocer y pagar la pensión, que en el caso de las de sobrevivientes, es de dos meses conforme lo dispone el art. 1 de la Ley 717 de 2001, intereses moratorios, que en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, sin hacer distinción alguna en relación con la clase, fuente u otras calidades de la prestación que haya lugar a otorgar. Así se dejó sentado desde la sentencia CSJ SL, 29 May. 2003, rad 18789, reiterada, entre otras, en la CSJ SL, 12 dic. 2007, rad. 32003 y recientemente en las decisiones CSJ SL6662-2018, CSJ SL1440-2018 y CSJ SL5079-2018.

Se ha explicado también por la alta Corporación que dichos intereses, son procedentes siempre y cuando, se demuestre el retardo injustificado en el reconocimiento o la cancelación de la prestación pensional.

En consecuencia, para el caso concreto, a juicio de la Sala, no son procedentes los intereses moratorios, ya que la actora reclamó la pensión con base en un presupuesto fáctico no real, que convivió de manera ininterrumpida sin separación injustificable con el causante, lo que como ya se explicó no resulta creíble, por lo que COLPENSIONES tenía razones para no otorgar la pensión bajo los presupuestos de hecho que se le solicitaban, por lo que se revocará la condena que le fue impuesta a Colpensiones a pagar los intereses moratorios, para en su lugar absolverla de los mismos.

Al revocarse la condena a los intereses, es procedente acceder a la pretensión de indexación que igualmente se demanda su reconocimiento, dado que con la misma se pretende es actualizar el valor adquisitivo de la moneda envilecida por el paso de tiempo, lo que es justo y equitativo en una economía inflacionaria como la nuestra.

Conforme a lo manifestado se condenará a Colpensiones a indexar al momento del pago, cada una de las mesadas pensionales retroactivas adeudadas a la demandante, utilizando la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times \frac{IPC \text{ FINAL}}{IPC \text{ INICIAL}}$$

En la que VA (valor actualizado) es igual a la mesada pensional dejada de percibir por la demandante (VH), por el guarismo que resulta al dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en el mes anterior al pago, por el índice inicial, vigente en el mes de causación de cada mesada en que debió hacerse el pago.

En lo referente a la excepción de prescripción propuesta por la demandada COLPENSIONES al dar contestación a la demanda, se advierte que dicho fenómeno jurídico no tuvo operancia, pues el retroactivo pensional en este caso se reconoce a partir del 24 de noviembre de 2019 y la demanda fue presentada el 15 de octubre de 2020, según el acta de reparto que obra en el archivo N° 1 del expediente digital, sin que alcanzara a transcurrir el término de prescripción de 3 años consagrado en los artículos 151 del CPTSS y 488 del CST, para que su derecho se viera afectado por este fenómeno extintivo.

Finalmente se adicionará la sentencia consultada en el sentido de disponer que respecto de las mesadas pensionales retroactivas que se le paguen a la actora, se realizará el descuento legal del aporte al sistema salud del retroactivo que le sea, porcentaje respecto del cual no se causan la indexación que se condena a pagar a favor de la demandante, pues el porcentaje del aporte al sistema de salud, no es un derecho que les corresponda a ella, sino al sistema de salud.

Conforme las consideraciones, fácticas probatorias y de derecho expuestas en precedencia, la sentencia apelada y consultada, será CONFIRMADA, REVOCADA y ADICIONADA en los términos anteriormente expuestos.

Sin costas en esta instancia por haber prosperado total o parcialmente la apelación de las partes.

## **7. DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 30 de junio de 2021 proferida por el JUZGADO VEINTICINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el presente proceso promovido por la señora **ALBA NURY PABÓN JARAMILLO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES**, en cuanto condenó al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante, pero por las razones expuestas en esta instancia.

**SEGUNDO: MODIFICAR** la sentencia de primera instancia, en el sentido de ORDENAR a COLPENSIONES, pagar la sustitución pensional a la demandante, en los mismos términos que la venía reconociendo al causante, es decir, incluyendo la mesada catorce. El valor del retroactivo pensional causado entre el 24 de noviembre de 2019 y el 30 de mayo de 2023, asciende a CUARENTA Y SEIS MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SESENTA Y CINCO PESOS (\$46'658.065), conforme la tabla de la parte motiva del presente fallo.

**TERCERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia, en cuanto CONDENÓ a COLPENSIONES al pago de intereses moratorios, para en su lugar ABSOLVER a esta entidad de los mismos.

**CUARTO: CONDENAR** a COLPENSIONES a indexar al momento del pago, cada una de las mesadas pensionales retroactivas adeudadas a la demandante, utilizando la fórmula indicada en la parte motiva del presente fallo.

**QUINTO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia, en el sentido de DECLARAR que respecto de las mesadas pensionales retroactivas que se le paguen a la actora, se realizará el descuento legal del aporte al sistema salud, porcentaje respecto del cual no se causa la indexación que se condena a pagar a favor de la demandante.

**SEXTO:** Sin costas en esta instancia.

La anterior sentencia se notifica a las partes en EDICTO.

Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada y se firma por quienes en ella han intervenido, los magistrados,

**Firmado Por:**

**Francisco Arango Torres**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **446a5e84cb8bee5bee8f0919f9dbdbdbae56a394b9c9d9011e81b53e308ca7a8**

Documento generado en 19/05/2023 02:46:34 PM

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