



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05001-31-05-005-2022-00098-01 (O2-23-072)
Demandante: MARÍA LEONILDA ECHAVARRÍA ZAPATA
Demandado: COLPENSIONES.
Procedencia: JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia: SENTENCIA No 163
Asunto: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

En Medellín, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre de dos mil veintitrés (2023), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE** y **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de la misma entidad pública, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **MARÍA LEONILDA ECHAVARRÍA ZAPATA** en contra de **COLPENSIONES**, radicado bajo el n.º 05001-31-05-005-2022-00098-01 (O2-23-072).

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda.

1. ANTECEDENTES

1.1 Demanda. Mediante poderhabiente judicial la señora **MARÍA LEONILDA ECHAVARRÍA ZAPATA** persigue que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes de forma retroactiva, en razón al fallecimiento de su cónyuge **GILBERTO MUÑOZ CHAVARRÍA**, en consecuencia, que se condene a **COLPENSIONES** al pago de la pensión de sobrevivientes, el retroactivo pensional desde el 09 de mayo de 2020, las mesadas ordinarias y adicionales, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o, en subsidio, la indexación, y las costas del proceso.

Fundó sus pretensiones en que el señor **Gilberto Muñoz Echavarría** quien era su cónyuge, falleció el 09 de mayo de 2020; que el señor **Gilberto Muñoz Echavarría** dejó causada la

prestación al haber cotizado más de 50 semanas en los tres años anteriores al fallecimiento; que contrajeron matrimonio por el rito católico el 28 de diciembre de 1978, vínculo que se mantuvo incólume hasta el 09 de mayo de 2020; que de la unión conyugal procrearon cuatro hijos de nombres ELI ALBERTO, LUZ ADRIANA, SANDRA JANETH y WILMAR MUÑOZ ECHAVARRÍA, todos mayores de 25 años y en plenitud de condiciones físicas y mentales; que efectuó solicitud pensional ante Colpensiones el 24 de agosto de 2021, pero le fue resuelta de manera negativa a través de Resolución SUB242544 del 27 de septiembre de 2021, con el argumento de que no acreditó el requisito de la convivencia; que esta última fue ininterrumpida desde su matrimonio hasta el deceso de Gilberto Muñoz Chavarría; que durante el matrimonio tuvieron distintos domicilios en los municipios de Sabanalarga, Yarumal, San Andrés de Cuerquia, San José de la Montaña y finalmente en la Unión- Antioquia, lugares donde el causante prestaba sus servicios en fincas ganaderas; que en los cinco años anteriores al deceso el causante logró trasladarlos al municipio de la Unión Antioquia, buscando cercanía con su lugar de trabajo; que a pesar de la distancia, siempre mantuvo con su cónyuge el deseo de conformar una familia con ánimo de permanencia, solidaridad y apoyo mutuo. (Fols. 1 a 12 archivo No 03).

1.2 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda. La demanda fue admitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín mediante auto del 18 de mayo de 2022 (fl. 1 a 3 archivo No 05), ordenando su notificación y traslado a la accionada **COLPENSIONES**, la que contestó la demanda el 03 de junio de 2022 (Fls. 01 a 12 archivo No 12), oponiéndose a las pretensiones con fundamento en que la actora no cumple los requisitos para causar el derecho a la pensión de sobrevivientes, ya que a través de la Resolución SUB242544 del 27 de septiembre de 2021, se le indicó que en la investigación administrativa no se logró acreditar que entre la demandante y el causante haya existido la convivencia exigida por el artículo 13 de la ley 100 de 1993. Como excepciones de mérito rotuló las de inexistencia en el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de manera retroactiva, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación, compensación, descuentos del retroactivo por salud, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas, y la genérica.

1.3 Decisión de primer grado. El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 01 de marzo de 2023 (Fls. 1 a 7 archivo No 24 y audiencia virtual archivo No 23), con la que el cognoscente de instancia declaró que el señor Gilberto Muñoz CHAVARRÍA dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes por cumplir con la densidad de semanas dentro de los tres años anteriores a su muerte: declaró que María Leonilda Echavarría Zapata, en calidad de cónyuge le asiste el derecho a percibir la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Gilberto Muñoz Chavarría, en cuantía de UN SMLMV, a partir del 10 de mayo de 2020, bajo 13 mesadas pensionales, y a un retroactivo de \$34.767.724 por las

mesadas causadas desde el 10 de mayo de 2020 al 28 de febrero de 2023, al cual deberá descontarse los aportes en salud; condenó a Colpensiones a reconocer los intereses moratorios comprendidos entre el 24 de octubre de 2021 y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la obligación; finalmente, gravó en costas procesales a Colpensiones.

Adujo que era un hecho no controvertido que el señor Gilberto Muñoz Chavarría, dejó causada la pensión de sobrevivientes, pues acreditó más de 50 semanas dentro de los últimos tres años anteriores al deceso, además no de otra manera puede concluirse con la expedición de actos administrativos que negaron la prestación, siendo el punto central de discusión la acreditación de la convivencia por parte de la demandante. Así mismo, hizo alusión a que de conformidad con el criterio jurisprudencial, la pensión de sobrevivientes debe estudiarse con la normatividad vigente al momento del fallecimiento, y como quiera que el señor Gilberto Muñoz Echavarría falleció el 09 de mayo de 2020, le resulta aplicable el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, cuyas exigencias de ley pasó a verificarlas en el sub examine.

En cuanto a la convivencia, adujo que Colpensiones alega que la parte actora no demostró la convivencia en los últimos cinco años antes del fallecimiento; sin embargo, dijo que sobre el particular la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha sido reiterada en el sentido de que en el caso de la cónyuge que no haya disuelto su vínculo matrimonial, los cinco años se pueden acreditar en cualquier tiempo, y que si bien, de la prueba testimonial hubo falencias, porque los testigos no fueron contestes en lo relacionado con la convivencia en los últimos cinco años de vida del causante, lo cierto fue como, valorado la prueba en su conjunto, manifestó que al no existir anotación en el registro civil de matrimonio, se mantuvo el vínculo matrimonial, así probablemente haya existido otra relación del causante con la señora Blanca como se anota en una de las resoluciones denegatorias de la prestación, por lo que, se logra acreditar los cinco años en cualquier tiempo, esto es, desde el matrimonio ocurrido el 22 de diciembre de 1978 hasta 1989 que nació su último hijo, y de acuerdo con las declaraciones recepcionadas en la primera investigación administrativa se constata que el causante convivió por lo menos diez años con la demandante, con lo cual, se debía haber concedido la prestación por parte de Colpensiones al no existir otra beneficiaria.

Asentó que debe reconocerse la prestación a partir del 10 de mayo de 2020, bajo 13 mesadas pensionales, y en cuantía de UN SMLMV. Ordenó un retroactivo de \$34.767.724 por las mesadas causadas desde el 10 de mayo de 2020 al 28 de febrero de 2023, de cuyo monto deberá descontarse los aportes en salud.

Frente a los intereses moratorios ordenó su reconocimiento a partir del 24 de octubre de 2021 y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la obligación, ya que no existe justificación en la negativa pensional por parte de Colpensiones.

En lo que respecta a la excepción de prescripción, dijo que la obligación se hizo exigible el 09 de mayo de 2020, la reclamación se efectuó el 24 de agosto de 2021 y la demanda se presentó en el año 2022, por lo que, no transcurrieron más de tres años entre una y otra fecha, razón por la que desestimó tal medio exceptivo. Finalmente, gravó en costas a Colpensiones.

1.4 Apelación. La decisión adoptada fue apelada por COLPENSIONES, la que manifestó que entre la demandante y el causante no se dio la convivencia hasta el fallecimiento del mismo, tal como se dejó sentado con la valoración que hizo el despacho del material probatorio tanto testimonial como documental; que en efecto dentro del proceso no quedó acreditado la existencia de la compañera permanente de nombre Sandra, a pesar de que se intentó por la apoderada judicial aportar la segunda investigación administrativa donde se hacía referencia a la señora Blanca, pero que, tal circunstancia conduce a que debe acogerse la sentencia C-515 de 2019, en la cual indica que uno de los requisitos del supuesto de convivencia en cualquier tiempo por parte de la cónyuge es que exista una compañera permanente en los últimos cinco años anteriores al deceso del causante, además de la vigencia de la sociedad conyugal, por lo que, al descartarse la existencia de una compañera permanente, no puede causarse la prestación a favor de la actora con la acreditación de la convivencia de cinco años en cualquier tiempo.

1.5 Trámite de Segunda Instancia. El recurso de apelación fue admitido por ésta corporación el 21 de marzo de 2023 (carp. 02, doc. 02), y mediante auto del 27 de marzo de 2023 (carp. 02, doc. 03), se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, presentaran alegatos de conclusión por escrito, de estimarlo del caso, siendo que oportunamente Colpensiones presentó alegaciones solicitando que se revoque la decisión de instancia, dado que la demandante no acreditó los requisitos para causar la pensión de sobrevivientes.

2. ANALISIS DE LA SALA

2.1 Apelación sentencia, y principio de consonancia. Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de alzada, en la misma forma en que se revisará en el grado jurisdiccional de consulta en favor

de Colpensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 ibídem, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

2.2 Problema Jurídico. El tema decidendi en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a dilucidar: ¿Si MARÍA LEONILDA ECHAVARRÍA ZAPATA reúne los requisitos legales para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el señor GILBERTO MUÑOZ CHAVARRÍA (q.e.p.d.), en calidad de cónyuge supérstite? ¿En caso positivo, deberá verificarse en qué proporción le corresponde dicha prestación, desde qué fecha, y si procede el pago de los intereses moratorios?

2.3 Tesis de la sala y solución a los problemas jurídicos planteados. El sentido del fallo de esta Corporación será **CONFIRMATORIO** en cuanto al reconocimiento pensional, con basamento en que le asiste derecho a la actora a la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite ante el fallecimiento de GILBERTO MUÑOZ CHAVARRÍA (q.e.p.d.), al acreditar los cinco años en cualquier tiempo, en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003; Igualmente, se confirmará la condena por intereses moratorios, con sustento en que la negativa pensional por parte de Colpensiones no se encuadra en ninguna de las circunstancias exonerativas que establece la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral; sin embargo, se modificará en cuanto al retroactivo pensional y la fecha de causación de los intereses moratorios.

2.4 Pensión de sobrevivientes- fallecimiento. Previo a resolver los problemas jurídicos, lo primero que debemos advertir es que el fallecimiento del señor Gilberto Muñoz Chavarria, se encuentra acreditado con el registro de defunción con indicativo serial núm. 09856001, el cual precisa que la fecha del deceso tuvo lugar el 09 de mayo de 2020. (Expediente electrónico, PDF 03DemandayAnexos, pág. 17)

2.5 Normatividad aplicable. Resulta oportuno recordar que, en materia de pensión de sobrevivientes, la norma aplicable es justamente aquella que se encontraba vigente al momento en que ocurrió el deceso del pensionado, que para este caso no es otra que los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, dado que el óbito se produjo el 09 de mayo de 2020 (Criterio expuesto por nuestra CSJ en la sentencia SL 701-2020).

2.6 Calidad de afiliado y causación de la prestación. Del contenido en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, dispone que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado fallecido siempre que éste hubiere cotizado por lo menos cincuenta (50) semanas en dentro de los tres años inmediatamente anteriores al momento en que se produzca la muerte, requisito que se cumple en el presente caso, ya que de conformidad con la Resolución

SUB242544 del 27 de septiembre de 2021, el fallecido GILBERTO MUÑOZ CHAVARRÍA cotizó entre el 01 de diciembre de 2003 y su fallecimiento un total de 722 semanas (fol. 47 a 54 archivo No 03), de las cuales, 154.28 semana fueron cotizadas en los últimos tres años (09/05/2020-09/05/2017), aunado a que en el citado acto administrativo la negativa pensional lo fue por el requisito de la convivencia.

2.7 Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. El numeral 1° del art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 del 2003 establece que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca.

Sobre este tópico, es oportuno traer a colación la sentencia SU149 de 2021, en la que respecto de la pensión de sobrevivientes y su finalidad, el máximo tribunal de esta jurisdicción tiene dicho lo siguiente:

“El derecho a la pensión de sobrevivientes es “(...) la garantía que le asiste al grupo familiar de una persona que fallece siendo afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para reclamar la prestación que se causa precisamente con tal deceso”^[77]. De otro lado, el derecho a la sustitución pensional le asiste al grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez, para reclamar, ahora en su nombre, la prestación que recibía el causante. Debe enfatizarse en que, pese a la distinción nominal entre la pensión de sobrevivientes propiamente dicha y la sustitución pensional, la jurisprudencia constitucional se ha referido en múltiples oportunidades al propósito que comparten ambas. Al respecto, la Corte señala que “busca impedir que, ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento”^[78]. Asimismo, esta prestación social “suple la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado del grupo familiar con el fin de evitar que su muerte se traduzca en un cambio radical de las condiciones de subsistencia mínimas de los beneficiarios de dicha prestación”^[79]”

2.8 Requisitos de la pensión de sobrevivientes. Acreditado como está, que el fallecido sí dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes, conviene resaltar el contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, atinente a quiénes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre otros, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstites, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha de fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad y 5 años de convivencia en los últimos 5 años, independientemente de si el “*causante de la prestación es un afiliado o un pensionado*” (SU149-2021)

Siendo importante acotar en este punto, que si bien la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1730-2020, rectificó el criterio de exigir el requisito de convivencia a la cónyuge o compañera permanente cuando el causante correspondiere a un afiliado fallecido, en el sentido de exigirles

únicamente la acreditación de tal condición a la fecha del deceso, lo cierto es que en sentencia SU 149 de 2021 la Corte Constitucional dejó sin efectos tal decisión y le ordenó a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia emitir una nueva sentencia “(...) en la cual observe el precedente adoptado por la Corte Constitucional, en el sentido de que, en los términos del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado”, de lo cual resulta diáfano que sobre el punto, el único criterio vigente se corresponde con la exigencia del requisito de convivencia, tratándose de pensionado, o bien de afiliado fallecido.

De esta manera, la Sala siguiendo el precedente de la Corte Constitucional sobre esta materia, verificará el requisito de la convivencia en el lapso de cinco años por tratarse de cónyuge supérstite de afiliado fallecido.

2.9 Derecho reclamado por la señora María Leonilda Echavarría Zapata.

2.9.1 Edad. Con relación al primer requisito no existe reparo alguno, puesto que nació el 14 de agosto de 1957, según da fe la copia de su cédula de ciudadanía (Expediente electrónico, PDF 03DemandayAnexos, pág. 14), luego para la muerte del señor Gilberto Muñoz Echavarría contaba con 62 años cumplidos, punto que no fue objeto de controversia por la pasiva.

2.9.2 Calidad de cónyuge supérstite. Como se anunció, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes la cónyuge debe acreditar dicha calidad a la fecha del óbito, lo cual en efecto se encuentra demostrado en el caso analizado, en tanto la señora María Leonilda Echavarría Zapata contrajo matrimonio con el señor Gilberto Muñoz Echavarría el 28 de diciembre de 1978 (Expediente electrónico, PDF 03DemandayAnexos, pág. 18), sin que aparezca anotación que describa modificaciones al estado registrado.



2.9.3 Prueba de la convivencia de la cónyuge. Este requisito constituye un punto central de la controversia, pues una vez se presentó la señora María Leonilda Echavarría Zapata, en calidad de cónyuge supérstite a reclamar la pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES, dicha entidad mediante resolución SUB242544 del 27 de septiembre de 2021 (Fols. 47 a 54 archivo No 01) le negó la prestación esgrimiendo que *“se logró evidenciar que la solicitante omitió información en la entrevista y mintió sobre las fechas de la convivencia con el causante, con quien no convivió los últimos cinco años de vida”*.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL5169-2019, afincó que: *“en el caso de la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho del causante, la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua» que permita considerar que los «lazos familiares siguieron vigentes» para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b)”* (subrayas de la Sala), postura a partir de la cual puede colegirse que, si para acreditar la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes no se puede exigir al cónyuge supérstite más requisitos que los que consagra la norma, *a contrario sensu*, no puede dejar de exigirse los requisitos consagrados expresamente en la disposición legal en cita.

Igualmente, en sentencia SL997-2022 se adoctrinó que: *“...el cónyuge con vínculo marital vigente, aun separado de hecho, puede reclamar válidamente una pensión de sobrevivientes siempre que haya convivido con el pensionado fallecido por lo menos 5 años en cualquier época, sin necesidad de acreditar que para el momento de la muerte del causante existía algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua», aspectos no contemplados en el precepto jurídico objeto de interpretación”*.

De forma que, en el sub examine el apoderado judicial de la parte actora arguye que la convivencia inició desde el 28 de diciembre de 1978, cuando contrajeron matrimonio y se mantuvo hasta el óbito del señor Muñoz Echavarría (09/05/2020), y para ello trae al plenario las testificales de John David Ríos López y María Liliana Hernández Arcila; a su vez, la entidad encartada insiste en que no se logra demostrar la convivencia en los últimos cinco años anteriores al deceso de Gilberto Muñoz Echavarría.

John David Ríos López, quien manifestó convivir con una de las hijas de la demandante aproximadamente hace ocho años; que vive en el municipio de la Unión; que veía a la demandante con el señor Gilberto Muñoz Echavarría los fines de semana o entre semana, ya que el señor Gilberto trabajaba en Rionegro; que el señor Gilberto trabajaba en una entidad de reciclaje de nombre Rio Verde, ya que él les conversada; que el señor Gilberto tenía una pieza en arriendo en Marinilla y cuando descansaba subía a la Unión y los fines de semana estaba

allí en la casa; que el señor Gilberto en una ocasión les dijo que había arrendado una pieza en Marinilla para no estar viajando hasta arriba a la Unión; que desde donde los distingue siempre han estado juntos; frente a la pregunta de ¿Sí el causante tenía otra relación? Respondió que no sabe, pero que nunca le “vio algo por fuera”; que el señor Gilberto murió en el año 2020, luego de hacerle una operación del corazón, el cual no se cuidó, “por mal manejo”, “le prohibieron fumar, siguió fumando y se agravó”; que no conoció a alguien con el nombre de Blanca y que haya tenido alguna relación sentimental con don Gilberto; que conoció a la pareja compuesta por María Leonilda Echavarría y Gilberto Muñoz Chavarría en el año 2014, en una fiesta de la virgen; que la pareja vivía en una casa en arrendo, y que allí habitaba Sandra y sus tres hijos, Alberto y María Leonilda y Gilberto; que entre el año 2014 y 2020 no se separaron; que Gilberto siempre presentaba a María Leonilda como su esposa, y esta última a don Gilberto como su esposo; que era una pareja amable, amorosa, como una pareja normal; que compartieron eventos como cumpleaños; que no fue a Marinilla donde vivía el señor Gilberto.

María Liliana Hernández Arcila, expresó que conoció a la demandante hace 9 años, en el año 2014; que ellos (María y Gilberto) llegaron a la Unión acompañados de Sandra y sus tres hijos, y Eli Alberto; que ellos vivían al lado de “mi casa”; que el señor Gilberto vivía en Marinilla, cuando él iba a la Unión “yo lo motilaba”; que no visitó al señor Gilberto en Marinilla; que no sabe con quién vivía el señor Gilberto en Marinilla; que el señor Gilberto venía muchas veces donde doña Leonilda; que el señor Gilberto los últimos meses se enfermó; que no sabía si el señor Gilberto estaba en algún tratamiento; que ella (Leonilda) estaba muy pendiente de don Gilberto; que Gilberto trabajaba en una empresa de reciclaje, pero que no recuerda bien el nombre, y que de ello se enteró por doña Leonilda; que compartió con ellos (Leonilda y Gilberto) algunos eventos como cumpleaños, navidad, día de las madres, entre otros, ya que ella vivía sola y doña Leonilda “me llamaba si quería algo”; que eran muy unidos, sociables; que entre ellos tenían problemas pero todo era normal, se trataban bonito, que el señor Gilberto le traía cosas cuando venía; que el señor Gilberto como esposo cumplía con todo en la casa, colaborando en la casa; que no le consta que don Gilberto haya tenido más hijos; que nunca dejaron de convivir; que la ausencia de don Gilberto era por temas estrictamente laborales; que el señor Gilberto nunca dejó su trabajo, el seguía viajando a trabajar; que no conoce ni sabe quién es Blanca; que conversaba con don Gilberto, pero que no de temas laborales ni del estado de salud, ya que él era muy reservado.

Así las cosas, el primer aspecto por dilucidar es que, en términos del artículo 211 del CGP: *“El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso”* teniendo en cuenta las *“circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”*, y conforme lo señalan las reglas de la

sana crítica, presupuestos que de cara a lo dicho por los testigos permiten colegir que no se demuestra con su versión de que la convivencia entre la pareja se haya mantenido hasta el óbito del señor Gilberto Muñoz Echavarría, ya que ninguno supo manifestar con certeza la razón o el motivo del porqué Gilberto Muñoz Echavarría residía en Marinilla, pues sólo de manera genérica expresaron que por temas laborales, pero ninguno conoció o lo visitó en la casa o lugar donde vivía el señor Gilberto Muñoz en Marinilla. Ahora, la parte actora manifiesta que “Él nos dejó allá en la Unión” y que por el trabajo el señor Gilberto tenía una pieza en Marinilla, pero que iba a la Unión los fines de semana; empero, ninguna probanza refuerza sus dichos, por el contrario, se sale de toda lógica y sentido común el que según el dicho de la demandante “fue operado de corazón abierto”, “tenía oxígeno permanente” y que “iba a trabajar, pero allá lo devolvían”, pues respecto de una persona que esté afectada en su salud de esa manera, lo que indican las reglas de la experiencia es que quiere estar al lado de su núcleo familiar, recibir cuidados o ser atendido por sus familiares cercanos, pero en el caso concreto, la justificación que aduce la actora es que “él se iba para las citas médicas y se nos quedaba por ahí (pieza en Marinilla)” “él se aburría en la casa”, y “nosotros lo llevamos (a la Unión) y él se nos vino que tenía que ir a trabajar- llevaba tres meses de operado”, circunstancias que no dan certeza realmente del motivo o razón, por la que el señor Gilberto Muñoz Echavarría pasaba más tiempo en Marinilla que en la Unión.

Ahora, la postura de la parte demandante está relacionada con que la no cohabitación de la pareja en la Unión se dio por temas de trabajo del causante y no por una separación como pareja; sin embargo, pese a que ciertamente la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral ha delineado que *“pueden existir eventos en los que los cónyuges o compañeros no cohabiten bajo el mismo techo, en razón de circunstancias especiales de salud, **trabajo**, fuerza mayor o similares...”* (CSJ SL1399-2018- SL2010-2019, y SL4771-2020), lo cierto es que, en el sub examine no se tiene certeza de que necesariamente por el hecho de tener cotizaciones hasta el ciclo de mayo de 2020, haga inferir que su residencia en Marinilla haya sido sólo en virtud de su trabajo, pues es la misma parte demandante quien asintió que “iba a trabajar, pero allá lo devolvían”, y pese a ello, pernoctaba en Marinilla y no en la Unión, además, la versión de los testigos de que “era una pareja normal”, y que se “trababan bonito” se desvanece en cierta medida con el dicho de la demandante, quien dijo que “él se aburría en la casa” y se iba para Marinilla, lo que es indicativo de que no se configura esa convivencia exigida por la ley por lo menos en los últimos años de vida de Gilberto Muñoz Echavarría, entendida esta *“donde aflora el apoyo espiritual y físico, el afecto, socorro, ayuda y respeto mutuo, guiado por un destino común; lo cual descarta relaciones furtivas, casuales o esporádicas, y también aquellas que, pese a resultar prolongadas, no comportan realmente una comunidad de vida”*.

Ahora, dilucidado lo anterior, y como quiera que no se tiene certeza de que la convivencia se dio hasta la fecha del deceso del señor Gilberto Muñoz Echavarría, resta hacer las respectivas apreciaciones en lo que concierne con la tesis asumida por Colpensiones, la cual tiene estribo en que la actora no es beneficiaria de la prestación por no contar con la convivencia en los últimos cinco años anteriores al deceso, tesis que como quedó ampliamente esbozado no tiene asidero, pues la cónyuge supérstite puede ser beneficiaria de la prestación si demuestra la convivencia de los cinco años en cualquier tiempo, requisito que se encuentra plenamente acreditado por la actora, pues basta con hacer alusión a la investigación administrativa que se relacionó en la Resolución SUB242544 del 27 de septiembre de 2021, en la que la exigencia por parte de la entidad administradora de pensiones era los cinco años anteriores al fallecimiento, pero aceptando expresamente la convivencia por lo menos desde que contrajeron matrimonio y hasta el año de 1991, pues se tuvo en cuenta la versión de Ana Romelia Muñoz Echavarría y María Guillermina Muñoz Echavarría, quienes aseguraron que “la señora María Leonilda Echavarría y el señor Gilberto Muñoz Echavarría, estaban separados hace más de 30 años (sin confirmar extremos de fechas)” (Fol. 53 archivo No 03), es decir, Colpensiones en el trámite administrativo develó que la convivencia de la pareja Muñoz Echavarría fue superior a los cinco años en cualquier tiempo exigido para causar el derecho pensional.

Igualmente, debe precisarse que el matrimonio tuvo ocurrencia el 28 de diciembre de 1978 (Fol. 18 archivo No 03), y en adelante, procrearon 3 hijos, el primero el 18 de septiembre de 1980 (Fol. 29 archivo No 01), de nombre Eli Alberto Muñoz Echavarría, la segunda Luz Adriana Muñoz Echavarría el 09 de agosto de 1983 (fol. 31 archivo No 03), la tercera Sandra Janeth Muñoz Echavarría el 10 de septiembre de 1987 (Fol. 33 archivo No 03), y el cuarto Wilmar Egidio Muñoz Chavarría el 8 de julio de 1989 (Fol. 35 archivo No 03), lo que en contraste con lo dicho por Colpensiones en la Resolución SUB242544 del 27 de septiembre de 2021, permite inferir sin asomo de duda la convivencia por lo menos desde el 28 de diciembre de 1978 hasta el año de 1991, esto es, por espacio de más de cinco (5) años en cualquier tiempo.

Ello así, al aplicarse los criterios de la sana crítica en racional y libre persuasión en términos del artículo 61 del CPT y de la SS, se extrae que con el acervo probatorio recaudado se logra acreditar que María Leonilda Echavarría Zapata convivió en calidad de cónyuge con el de cujus por espacio superior a los cinco (5) años en cualquier tiempo (28/12/1978- 1991).

2.10 Monto pensional. Visto lo anterior, le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes a la señora **MARÍA LEONILDA ECHAVARRÍA ZAPATA** como cónyuge supérstite, en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en un 100 % a partir del 09 de mayo de 2020 (SL1019-2021), y en cuantía de UN

SMLMV, en virtud de lo pregonado en el artículo 35 y 48 ejusdem; sin embargo, como el a quo procedió a reconocer la prestación a partir del día siguiente al óbito, esto es, 10 de mayo de 2020, se dejará esta fecha como hito inicial de disfrute de la prestación. Además, que este punto no fue objeto de alza por la parte demandante.

2.11 Prescripción. En cuanto a la excepción de prescripción, tenemos que la obligación se hizo exigible a partir del **09 de mayo de 2020**, la reclamación administrativa se presentó el 24 de agosto de 2021, que fue resuelta a través de Resolución SUB242544 del 24 de septiembre de 2021 y notificada el **27 de septiembre de 2021** (Fol. 45 a 54 archivo No 03), contra la cual no se interpuso ningún recurso, por lo que, a partir de allí debía accionar por la vía judicial el reconocimiento pensional, el cual se hizo el **08 de marzo de 2022** (Fol. 1 archivo No 02), es decir, no corrieron más de los 3 años entre la exigibilidad, la petición, la resolución que resolvió la reclamación y la presentación de la demanda, por lo que hay lugar a prohiar que no operó el fenómeno prescriptivo, tal como acertadamente lo consideró el a quo.

2.12 Retroactivo pensional. Consecuente con lo expuesto, con arreglo a lo previsto en el artículo 283 del CGP la condena se extenderá hasta la fecha en que se profiera la sentencia de segunda instancia, y una vez realizados los cálculos matemáticos del caso por la Sala, se obtiene un valor de **\$ 41.727.724**, correspondiente a las mesadas causadas entre 10 de mayo de 2020 y el 30 de agosto de 2023, y a partir del 1º de septiembre de 2023 Colpensiones deberá cancelar a la actora una mesada pensional equivalente al SMMLV, la cual se incrementará anualmente conforme el reajuste que fije o acoja el Gobierno Nacional, y que se pagará por 13 mesadas pensionales, según lo preceptuado en el Acto Legislativo 01 de 2005, dado que la pensión fue causada con posterioridad al 31 de julio de 2011.

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2020	1,61%	8,7	\$ 877.803	\$ 7.636.886
2021	5,62%	13	\$ 908.526	\$ 11.810.838
2022	13,12%	13	\$ 1.000.000	\$ 13.000.000
2023		8	\$ 1.160.000	\$ 9.280.000
TOTAL				\$ 41.727.724

2.12 Descuentos. Se autoriza igualmente a COLPENSIONES para que descuente del retroactivo pensional, las cotizaciones que por mandato legal deben realizarse con destino al sistema de seguridad social en salud, de conformidad con los lineamientos trazados por la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, en sentencia del 6 de marzo de 2012, Radicado 47528, M.P. Rigoberto Echeverry Bueno.

2.13 Intereses moratorios. Al respecto, valga traer a colación la doctrina constitucional replicada por la H. Corte Constitucional en múltiples sentencias de tutela y unificación, como en la sentencia SU-230 de 2015, en la que reiteró la posición vertida en la Sentencia C-601 de 2000 y más recientemente en la sentencia SU-065 de 2018, que coincide con la sustentada ahora por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SL1681-2020, según las cuales los intereses moratorios previstos en el art. 141 de la ley 100 de 199 se causan por el sólo hecho de la cancelación tardía de las mesadas pensionales, en aplicación del artículo 53 Superior, y son aplicables a **todo tipo de pensiones** reconocidas en virtud de un **mandato legal, convencional o particular**. Inclusive, con independencia de que su derecho haya sido reconocido con fundamento en la **Ley 100 de 1993 o una ley o régimen legal anterior**.

Frente a su **causación**, ha establecido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 22 de septiembre de 2021 (SL4321-2021), que se causan a partir del plazo máximo de 2 meses a que se refiere el artículo 1° de la ley 717 de 2001, y que *“de forma excepcionalísima y particular, (...) la imposición de los intereses moratorios **no opera** cuando la decisión de negar la pensión tiene un respaldo normativo o porque proviene de la aplicación minuciosa de ley”* (CSJ SL787-2013). *(negrilla fuera de texto)*

En el caso concreto ninguna de las anteriores circunstancias exonerativas se presenta, por el contrario, la negativa pensional de COLPENSIONES se sustenta en una tesis que no se aviene con la línea jurisprudencial que se ha construido al respecto desde la sentencia SL41637-2012, entre otras, tal como se puede advertir en la sentencia SL5159-2019, en la que se dio vía libre para la prosperidad de los intereses moratorios, en los siguientes términos:

“Por otra parte, Colpensiones negó el derecho reclamado en todas las oportunidades en las que se pronunció sobre el mismo, al considerar que «no existió convivencia como cónyuges entre Julio Benavides Poveda (causante) y Ana Dolores Benavides (solicitante), durante los cinco años anteriores al fallecimiento» (f.º 21 y 22, 26 a 28 y 29 a 31), criterio jurídico que ratificó al contestar el escrito inaugural y que, como quedó visto, no acompasa con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, ni con lo adoctrinado por esta Sala de Casación. En consecuencia, procede la condena por intereses moratorios”.

Ahora, conforme lo previsto en el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, *“el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho”*, y siendo que, la reclamación administrativa se efectuó el 24 de agosto de 2021 (folio. 48 archivo No 03), la accionada tenía hasta el 24 de octubre de 2021 para reconocer el derecho en debida forma, pero como ello no aconteció, debe reconocer intereses moratorios por la tardanza en el

otorgamiento de la prestación deprecada a partir del 25 de octubre de 2021, intereses que se generan sobre las mesadas causadas desde el 10 de mayo de 2020 y hasta cuando se haga efectivo el pago de la obligación, conforme lo establece el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

Bajo ese horizonte, para la Sala se impone la modificatoria de la sentencia de primer grado en lo relacionado con el retroactivo e intereses moratorios, impartiendo confirmación de la sentencia en lo demás.

3. Costas. En segunda instancia no se impondrá condena en costas, ya que, pese al recurso de alzada propuesto por Colpensiones, la sentencia se revisó en su integridad en el grado jurisdiccional de consulta en favor de la misma entidad. Las de primera instancia se confirman, dado que de conformidad con lo establecido en el artículo 365, numeral 1° del CGP, la entidad demandada resultó vencida en el proceso.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.: MODIFICAR los **NUMERALES TERCERO (3° y 4° en el acta), QUINTO y SEXTO (5° en el acta)** de la sentencia materia de apelación y consulta, proferida el 01 de marzo de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, el cual quedarán de la siguiente manera:

***“TERCERO (3° y 4° en el acta) y QUINTO: CONDENAR** a COLPENSIONES a pagar a la señora MARÍA LEONILDA ECHAVARRÍA ZAPATA, la suma de **\$41.727.724**, por concepto de retroactivo pensional causado desde el 10 de mayo de 2020 hasta el 30 de agosto de 2023. A partir del 1° de septiembre de 2023, COLPENSIONES deberá pagar a la demandante, una pensión de sobrevivientes equivalente a UN SMLMV, esto es, **\$1.160.000**, que se incrementará anualmente, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, sin perjuicio de la mesada adicional de diciembre de cada año.*

***Parágrafo:** Se autoriza a COLPENSIONES a realizar los descuentos para el sistema general de seguridad social en salud.*

***SEXTO: CONDENAR** a COLPENSIONES a reconocer y pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 25 de octubre de 2021, sobre las mesadas causadas a partir del 10 de mayo de 2020, y hasta cuando se haga efectivo el pago de la obligación, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia”.*

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia materia de apelación y consulta.

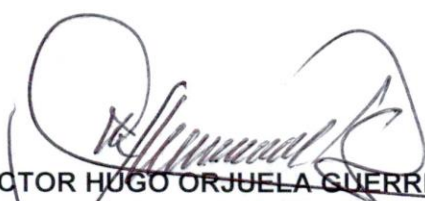
TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera se confirman.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogiendo el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL 2550 de fecha 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

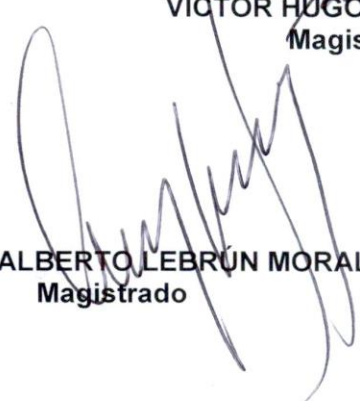
Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente



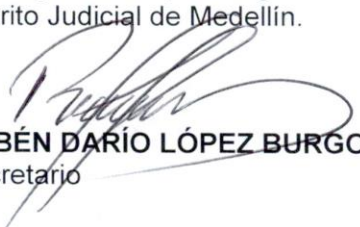
CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES
Magistrado



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario