



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 05001-31-05-012-2021-00519-01
Demandante: María Teresa Berrio Granados
Demandada: Colpensiones E.I.C.E.
Asunto: Apelación y Consulta de Sentencia
Procedencia: Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín
M. ponente: Sandra María Rojas Manrique
Temas: Pensión de Sobrevivencia: Cónyuges separados de hecho, causante pensionado, retroactivo e intereses.

Medellín, octubre diecisiete (17) de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE como magistrada ponente, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a resolver el recurso de apelación interpuestos por la entidad demandada, respecto de la sentencia proferida el 24 de agosto de 2023 por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por la señora María Teresa Berrio Granados contra Colpensiones E.I.C.E., conocido con el Radicado Único Nacional 05001-31-05-012-2021-00519-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

La señora María Teresa Berrio Granados instauró demanda ordinaria laboral contra Colpensiones E.I.C.E. pretendiendo el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia que se causó por el fallecimiento de su cónyuge, el pensionado Gerardo Alberto Flórez Quintero; y el consecuencial pago de las mesadas comunes y adicionales que se causaron desde el fallecimiento de este, con los intereses de mora, o en subsidio la indexación, y las costas del proceso.

En respaldo de tales pedimentos la señora María Teresa Berrio Granados expuso que contrajo matrimonio con el señor Gerardo Alberto Flórez Quintero el 20 de noviembre de 1982; que procrearon dos hijas: Elizabeth Flórez Berrio, nacida en 1984, y Ana María Flórez Berrio, nacida en 1986; que su esposo fue pensionado por el riesgo de la vejez, mediante al Resolución SUB 235025 del 06 de septiembre de 2018; y que aquel falleció el 12 de enero de 2021

Adujo que el 19 de julio de 1995 se declaró la separación indefinida de cuerpos entre ella y el causante, en razón del alcoholismo del éste; que pese a ello mantuvieron una relación pacífica de socorro, apoyo y ayuda mutua; un trato respetuoso y constante comunicación; que el causante nunca dejó de responder por sus obligaciones como esposo y padre; que aquel no sostuvo ninguna relación sentimental con otra persona; y que ella se encargó de los gastos funerarios de su cónyuge y con sus hijas recibió el pésame de los asistentes.

Aseveró que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia por el fallecimiento de su cónyuge el 26 de julio de 2021, petición que fue despachada desfavorablemente a través de la Resolución SUB 215877 del 06 de septiembre de 2021, aduciendo la falta de convivencia (doc.03, carp.02).

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado legalmente constituido **Colpensiones E.I.C.E.** admitió que el señor Gerardo Alberto Flórez Quintero fue pensionado por vejez mediante la Resolución SUB 235025 del 06 de septiembre de 2018, y que falleció el 12 de enero de 2021; y que la señora María Teresa Berrio Granados, en calidad de cónyuge supérstite, le solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, prestación que fue denegada a través de la Resolución SUB 215877 del 06 de septiembre de 2021.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que el causante y la demandante no convivieron durante los últimos cinco (5) años anteriores al fallecimiento; y que incluso su registro civil de matrimonio tiene una nota marginal de separación indefinida de cuerpos declarada el 08 de agosto de 1995 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Envigado.

De consiguiente, excepcionó la inexistencia de la obligación de reconocer la pensión de sobrevivencia; imposibilidad de condena por intereses moratorios; compensación; prescripción; buena fe; imposibilidad de condena en costas; y la excepción innominada (doc.06, carp.01).

1.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo proferido el 24 de agosto de 2023, declaró que la señora María Teresa Berrio Granados le asiste el derecho a sustituir al pensionado Gerardo Alberto Flórez Quintero, en calidad de cónyuge supérstite; condenó a Colpensiones E.I.C.E. al pago de las mesadas causadas desde el 12 de enero de 2021, en razón de 13 mesadas al año, con un retroactivo pensional de \$57.711.557, liquidado hasta el 24 de agosto de 2023, y a seguirle reconociendo la suma de \$1.871.422 por concepto de mesada pensional; autorizó a Colpensiones E.I.C.E. a descontar los aportes para el Sistema de Seguridad Social en Salud del retroactivo pensional dispensado; condenó a Colpensiones E.I.C.E. a reconocer, liquidar y pagar los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 26 de septiembre de 2021, y hasta

el pago efectivo de la obligación; y condenó en costas a Colpensiones E.I.C.E. en favor de la demandante (doc.13, carp.01).

1.4.- RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de **Colpensiones E.I.C.E.** impetró el recurso de alzada procurando que se revoque íntegramente el fallo de primer grado, y en su lugar, se absuelva a su representada de las pretensiones incoadas, sustentando que la actora no es beneficiaria de la prestación pensional deprecada, en la medida en que no acredita el requisito de la convivencia durante los cinco (5) años anteriores a la fecha del fallecimiento del causante pensionado, la cual debe ser acreditada, indistintamente, por la cónyuge o compañera permanente, sin que la jurisprudencia constitucional contemple la posibilidad de que esos cinco (5) años puedan demostrarse en cualquier tiempo.

En subsidio, solicitó que el reconocimiento de la prestación se haga en proporción al tiempo realmente convivido con el causante, y se modifique la condena impuesta por concepto de intereses moratorios, teniendo en cuenta que la entidad contaba con dos (2) meses para resolver la solicitud, más un (1) mes adicional para ingresar en nómina la prestación (desde el minuto 00:24:05, doc.15, carp.01).

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para alegar de conclusión, el apoderado judicial de la señora **María Teresa Berrio Granados** solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia, aliviando que su poderdante convivió más de doce (12) años con el causante; que el vínculo matrimonial se mantuvo vigente, sin disolución ni liquidación de la sociedad conyugal, hasta el fallecimiento de éste; que nunca cesó el apoyo ni la ayuda mutua entre los cónyuges, e incluso la demandante sufragó los gastos para las horas fúnebres del causante; que los testimonios fueron congruentes; y que la entidad incurrió en mora respecto del reconocimiento de la prestación (doc.03, carp.02).

Por su parte, la procuradora judicial de **Colpensiones E.I.C.E.** se pronunció reiterando los argumentos esbozados con la sustentación del recurso de alzada, insistiendo en que la actora no es beneficiaria de la prestación pensional deprecada por no haber acreditado vida marital con el causante durante los últimos cinco (5) años anteriores al fallecimiento; agregando que la entidad cuenta con un (1) mes adicional para ingresar en nómina el pago de la prestación, siendo éste el momento desde el que se causarían los intereses de mora (doc.04, carp.02).

2. CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que fueron objeto de apelación por **Colpensiones E.I.C.E.**, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad social, respectivamente.

De igual forma procede la consulta en favor de **Colpensiones E.I.C.E.**, en los puntos que no fueron objeto de alzada, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone *“También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante”*.

2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN LA PRIMERA INSTANCIA

Los siguientes supuestos fácticos no son objeto de controversia:

- Que el señor Gerardo Alberto Flórez Quintero y la señora María Teresa Berrio Granados contrajeron matrimonio el 20 de noviembre de 1982 (págs.20-21,

doc.03, carp.01); y procrearon dos hijas: Elizabeth Flórez Berrio, nacida el 14 de julio de 1984 (págs.44-45, doc.03, carp.01) y Ana María Flórez Berrio, nacida el 23 de junio de 1986 (págs.46-47, doc.03, carp.01).

- Que el Juzgado Promiscuo de Familia de Envigado declaró la separación de cuerpos en forma indefinida de los cónyuges Gerardo Alberto Flórez Quintero y María Teresa Berrio Granados, mediante sentencia judicial proferida el 08 de agosto de 1995, asentada en el libro de varios, tomo 3, folio 57, del 21 de septiembre de 1995 (págs.20-21, doc.03, carp.01).

- Que el señor Gerardo Alberto Flórez Quintero nació el 17 de agosto de 1956 (págs.17, 48-49, doc.03, carp.01); fue pensionado por vejez, mediante la Resolución SUB 235025 del 06 de septiembre de 2018, a partir del 17 de agosto de 2018, con una mesada inicial de \$1.439.320 (págs.30-36, doc.03, carp.01), y falleció el 12 de enero de 2021 (págs.22-23, doc.03, carp.01).

- Que la señora María Teresa Berrio Granados nació el 23 de diciembre de 1955 (págs.16, 50 doc.03, carp.01), y fue pensionada por vejez a través de la Resolución 24724 del 19 de septiembre de 2011, a partir del 01 de febrero de 2011, con una mesada inicial de \$977.569 (págs.253-256, doc.06, carp.01).

- Que la señora María Teresa Berrio Granados solicitó el reconocimiento del auxilio funerario por los gastos en los que incurrió para las horas fúnebres de su cónyuge el 18 de enero de 2021 (págs.29-30, 34, doc.07, carp.01), el cual fue reconocido mediante la Resolución SUB 13455 del 21 de enero de 2021, por valor de \$4.452.630 (págs.56-58, doc.07, carp.01).

- Que la señora María Teresa Berrio Granados solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia por el fallecimiento de su cónyuge el 26 de julio de 2021 (págs.37-38, doc.03, carp.01), prestación que fue denegada a través de la Resolución SUB 215877 del 06 de septiembre de 2021 “... *teniendo en cuenta que no se pudo acreditar que la solicitante estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte,*

no que hubiere convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte” (págs.39-43, doc.03, carp.01).

2.3.- PROBLEMA JURIDICOS A RESOLVER

Debe determinar la Sala:

¿Si a la señora María Teresa Berrio Granados, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia que se causó con ocasión del fallecimiento de su cónyuge, el pensionado Gerardo Alberto Flórez Quintero, efecto para el que habrá que establecer si el misma convivió con la causante durante los cinco (5) últimos años anteriores a la muerte, o en cualquier tiempo, esto es, si acredita los requisitos exigidos para ser beneficiaria de la prestación, pese haberse separado de hecho del causante?

2.4.- TESIS DE LA SALA

El problema jurídico planteado se resuelve bajo la tesis según la cual el (a) cónyuge con vínculo matrimonial vigente que hubiese convivido con el (a) causante durante un interregno igual o superior a los cinco (5) años, en cualquier tiempo, es beneficiario (a) de la pensión de sobrevivencia, aunque que se hubiere separado (a) de hecho, conforme a la postura adoptada por la jurisprudencia.

Consecuentemente, la sentencia de primera instancia será **confirmada**, aunque **revocada**, en cuanto ordenó el reconocimiento de los intereses de mora; y **modificada**, únicamente en el sentido de extender la condena en concreto.

2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

2.5.1.- De la causación de la pensión de sobrevivencia

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, establece:

“ARTICULO. 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES: Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento”

Por su parte, el 47 ibídem, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente para la fecha del fallecimiento del causante 12 de enero de 2021 (págs.22-23, doc.03, carp.01), dispone:

“ARTICULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero 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 o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con la causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; (...).”

Sobre el particular, cumple relieves que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene por adocinado que parámetro esencial para determinar quién es el legítimo beneficiario de la pensión de sobrevivientes es:

“... la convivencia -entendida 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” (reiterada en SL4099-2017, SL3818-2020).

También procede memorar que, aunque el órgano jurisdiccional de cierre en principio no diferenciaba la pensión de sobrevivientes de la sustitución pensional, en cuanto a los requisitos que debe acreditar el beneficiario, y, por ende, en cualquiera de los dos casos, exigía una convivencia previa de cinco (5) años, posteriormente varió su criterio, en el sentido de adoctrinar que:

“... para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado fallecido, no se requiere ningún tiempo mínimo de convivencia, sino que es suficiente acreditar la condición invocada para cumplir el presupuesto del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, por manera que la cohabitación de 5 años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado” (CSJ SL1730-2020; SL4606-2020; SL2222-2021).

Sin embargo, la Corte Constitucional, apartándose de lo dicho por el órgano jurisdiccional de cierre, reiteró que los cónyuges o compañeros permanentes supérstites deben demostrar el requisito de convivencia con la causante, por lo menos durante cinco años continuos, indistintamente de que este último fuera pensionado o afiliado al momento del fallecimiento, por cuanto:

“(i) la simple condición de pensionado no es una razón para establecer una diferencia entre los beneficiarios que integran el grupo familiar de este y del afiliado [...], (ii) la convivencia es un elemento indispensable para considerar que el cónyuge o cónyuge hace parte del grupo familiar del pensionado y afiliado [...], y (iii) la Ley 797 de 2003 sólo modificó el tiempo exigido de convivencia con el pensionado o afiliado, mas no alteró el concepto de beneficiario de la pensión de sobrevivientes [...]” (SU-149 de 2021).

En adición a ello, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia tiene por adoctrinado que tratándose de cónyuge separado de hecho, la contabilización de los cinco (5) años mínimos de convivencia, podrá efectuarse en cualquier tiempo:

“En efecto, a partir de la sentencia SL, 24 en. 2012, rad. 41637, esta Sala planteó que el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar legítimamente la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el (la) causante durante un interregno no inferior a 5 años, en cualquier tiempo.

(...)

De acuerdo con lo anterior, la convivencia de los compañeros permanentes debe constatarse en los cinco años previos al fallecimiento del pensionado o afiliado, puesto que, a diferencia del vínculo matrimonial, cuyas obligaciones personales no se agotan por la separación de facto, en tratándose de las uniones maritales de hecho, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes personales, y por ende el compañero deja de pertenecer al grupo familiar” (CSJ SL1399-2018, que memora las consideraciones expuestas en las sentencias SL7299-2015; SL6519-2017, SL16419-2017 y SL6519-2017, y que ha sido reiterada en las Sentencias SL5141-2019; SL1869-2020; SL3693-2021).

De consiguiente, esta Corporación deduce que a la señora María Teresa Berrio Granados, en su comprobada condición de cónyuge superviviente del pensionado Gerardo Alberto Flórez Quintero (págs.20-21, doc.03, carp.01), le concernía la carga de probar que convivió con aquel por un espacio de tiempo igual o superior a los cinco (5) años en cualquier tiempo, y con tal propósito, en el **interrogatorio de parte** indicó que conoció al señor Gerardo Alberto Flórez Quintero en el año 1981, fueron amigos por unas pocas semanas, después fueron novios por aproximadamente un año, y en noviembre de 1982 se casaron; que vivieron bajo el mismo techo desde la fecha del matrimonio y hasta mediados del año 1993; que se separaron porque el causante se volvía celoso y agresivo cuando consumía licor; que desde entonces sostuvieron una relación de amistad, y se comunicaban mucho pero ya no como pareja; que siempre compartieron los gastos del hogar, aunque estuvieran separados; que nunca le conoció al causante otra relación amorosa o hijos diferentes a los procreados en el matrimonio; que aquel falleció en la casa materna, pero ella se encargó de sufragar todos los gastos del entierro; y que una hermana del causante fue la que se encargó de su cuidado en los últimos días, porque estaban en pandemia, pero que eran ella y sus hijas quienes le conseguían todo lo que le hiciera falta (desde el minuto 00:07:15, doc.14, carp.01).

Pese a lo anterior, se debe advertir que la declaración rendida por la demandante parte no tiene la fuerza de convicción para acreditar o desvirtuar la ocurrencia de los hechos objeto de debate, siendo que a la misma no le es dable producir sus propias pruebas, por cuanto “... *la parte que hace una declaración de un hecho que lo*

favorece, no puede pretender en el proceso hacerlo valer en su propio beneficio” CSJ SL17191-2015, SL1024-2019, SL3308-2021, SL1744-2023)

De cara a la prueba testimonial recabada, se advierte que la señora **Inés Flórez Quintero** dijo que conoce a la señora María Teresa Berrio Granados porque era la esposa de su hermano, el finado Gerardo Alberto Flórez Quintero; que aquellos contrajeron matrimonio hace unos 40 años; que tuvieron dos hijas y convivieron bajo el mismo techo durante 10 años, aproximadamente; que durante ese tiempo aquellos nunca se separaron; que tiene en su memoria ese tiempo de convivencia porque la hija mayor de aquellos, Elizabeth Flórez Berrio, estaba terminando la primaria, y tenía más o menos esa edad cuando ellos se separaron; que el causante se fue a vivir con su madre cuando se separó de la demandante; que nunca le conoció otra pareja u otros hijos al causante; que a su hermano le gustaba demasiado el *traguito*, siendo ésta la razón por la que se separó de la demandante; que cuando tomaba se transformaba y *se ponía peleador, agresivo y problemático*; que después de la separación se mantuvieron en contacto y nunca perdieron el vínculo de ayuda y socorro mutuo,; que la demandante se encargó de los gastos del velorio, siendo ella y sus hijas quienes recibieron el pésame por la muerte del causante; que cuando el causante se quedó sin empleo fueron sus hijas y su esposa las que se encargaron de su sostenimiento; que su hermano siempre respondió por los gastos del hogar, incluso después de la separación; que su hermano comenzó *de para atrás* en el año 2020, y a finales de ese mismo año sufrió un golpe que no fue capaz de resistir; y que la actora y sus hijas eran las que le conseguían los medicamentos que aquel requería (desde el minuto 00:18:40, doc.14, carp.01).

Por su parte, el señor **Alfonso Suárez Franco** manifestó que conoce a la señora María Teresa Berrio Granados porque era la esposa del finado Gerardo Alberto Flórez Quintero, hermano de su esposa, la señora Beatriz Elena Flórez Quintero; que la conoció hace aproximadamente 35 años, cuando comenzó su noviazgo con la hermana del causante; que para esa época la demandante y su cuñado ya se habían casado; que aquellos tuvieron dos hijas, Ana María y Elizabeth, y se separaron después de 10 años de convivencia; que lo recuerda porque eran muy

allegados y tenían una relación muy estrecha; que no le conoció otra pareja ni otros hijos al causante; que éste tenía una adicción con el licor y por ello fue que se separaron, pero continuaron apoyándose; que cuando aquel se quedó sin empleo fueron su esposa y sus hijas las que lo siguieron manteniendo, y pagándole los aportes para la pensión; que los gastos del velorio fueron sufragados por la demandante; que su esposa Beatriz fue la que asistió al causante durante su enfermedad, pero la actora les ayudaba con los medicamentos que no cubría la EPS; y que cuando su cuñado consumía licor discutía con todas las personas a su alrededor, incluso con él (desde el minuto 00:34:15, doc.14, carp.01).

Adicionalmente, se constata que en el plenario reposa la **Declaración Extrajuicio** rendida por el señor Guillermo Durango Castillo, en la Notaría Tercera de Envigado, en la fecha el 22 de julio de 2021, oportunidad en la que dijo que le constaba que los señores Gerardo Alberto Flórez Quintero y María Teresa Berrio Granados habían contraído matrimonio el 20 de noviembre de 1982, procrearon dos hijas, y convivieron de forma permanente, compartiendo lecho, techo y mesa hasta julio de 1993 (págs.24-25, doc.03, carp.01).

Así las cosas, la Sala concluye que la prueba recabada en el trámite de la primera instancia, da cuenta de que la señora María Teresa Berrio Granados convivió en matrimonio con el señor Gerardo Alberto Flórez Quintero, durante un interregno de tiempo no inferior a los cinco (5) años, asistiéndole consecuentemente el derecho de sustituir a su finada cónyuge en el pago de la prestación pensional reconocida por el acaecimiento del riesgo de la vejez, aunque se hubieren separado de hecho, en la medida en que el vínculo matrimonial se mantuvo vigente, esto es, porque la separación de cuerpos decretada judicialmente no tiene la vocación de extinguir aquel vínculo.

Ello por cuanto existe concordancia entre el dicho del demandante y las manifestaciones de los testigos recabados, quienes al rendir su versión de los hechos se mostraron espontáneos, claros y concisos, siendo del caso relieves que la declaración rendida al interior del presente trámite por el señor Alfonso Suárez

Franco, guarda coherencia con lo que indicó el 21 de julio de 2021 en la Notaria Doce del Circulo de Medellín (pág.27, doc.03, carp.01); y que tanto aquel, como la señora Inés Flórez Quintero, justificaron adecuadamente la razón del conocimiento que tenían, por ejemplo, cuando ésta manifestó que relacionaba el tiempo de convivencia de su hermano, señor Gerardo Alberto Flórez Quintero, con la señora María Teresa Berrio García, con la edad de la mayor de las hijas de aquellos, quien nació el 14 de julio de 1984 (págs.44-45, doc.03, carp.01), de lo que se infiere que para la fecha en que se declaró la separación de cuerpos, 08 de agosto de 1995 (págs.20-21, doc.03, carp.01), aquella tenía 11 años recién cumplidos.

En adición a ello, cumple memorar que las declaraciones recabadas fueron consistentes en indicar que la separación de los cónyuges se produjo porque el señor Gerardo Alberto Flórez Quintero era alcohólico, y cuando consumía licor “... se transformaba y se ponía peleador, agresivo y problemático”, y sobre el particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado: *“En ese orden, resulta claro que el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que ipso facto desaparezca la comunidad de vida, siempre que prevalezcan los lazos afectivos, sentimentales, de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, propios de la vida en pareja. Y en eventos particulares como el que ahora ocupa la atención de la Sala, resulta insoslayable evaluar las vicisitudes que pueden darse en el seno de una familia y efectuar un estudio más riguroso de la convivencia aludida, porque se avizoran problemas de violencia de género e intrafamiliar, que no implican -necesariamente- la pérdida del derecho pensional, sino el cuidadoso análisis de las circunstancias que rodean el devenir de la relación de pareja”* (CSJ SL1130-2022)

Tales circunstancias de violencia intrafamiliar no pueden ser ignoradas al tomar decisiones en materia de seguridad social, incluso aunque no exista una denuncia formal, pues la misma, contrario a lo que sucede con el estado civil de las personas, no requiere prueba solemne, y conforme a lo indicado, por la jurisprudencia *“...se estaría desconociendo que en muchos casos las mujeres víctimas de violencia no denuncian o se tardan en hacerlo, lo que a su vez soslayaría el contexto en que se presentan este tipo de agresiones [...]. De lo contrario, sería un absoluto contrasentido y violatorio de todo rocamiento lógico y*

humano, exigirle a quien es sujeto de vejámenes contra su integridad física y moral, someterse a una continua tortura, con el único objeto de obtener el reconocimiento de un derecho prestacional, pues ello resulta una intelección aislada, exegética e inversa a los principios constitucionales y legales que gobiernan la garantía fundamental de la seguridad social”. (CSJ SL5520-2021, SL17272020).

En glosa de todo lo anterior, se confirmará la sentencia de primera instancia en el puntual aspecto en el que fue apelada, por cuanto, se itera, la demandante, en su comprobada calidad de cónyuge del causante, solo debía acreditar cinco (5) años de convivencia, en cualquier época; y porque, en todo caso, la separación que se produce por violencia intrafamiliar, no tiene la vocación de romper la comunidad de vida, máxime, como en este caso, cuando los cónyuges continúan prodigándose ayuda y apoyo mutuo después de la separación de cuerpos.

2.5.2.- De la liquidación de la pensión de sobrevivencia

El artículo 48 de la Ley 100 de 1993 prevé:

*“ARTICULO. 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.*

El monto mensual de la pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente ley”

En vista de lo anterior, la Sala determina que la pensión de sobrevivencia a reconocer en favor de la señora María Teresa Berrio Granados, debe ser igual al 100% del monto de la mesada que en vida disfrutaba su cónyuge, el pensionado Gerardo Alberto Flórez Quintero, la cual, conforme a lo indicado en la Resolución SUB 235025 del 06 de septiembre de 2018 (págs.30-36, doc.03, carp.01), fue

liquidada en la suma de \$1.439.320 para el año 2018, cifra que actualizada anualmente con base en el IPC, ascendía a la suma de \$1.566.342 para el año 2021, según la liquidación adosada, que forma parte integral de ésta sentencia.

Cumple precisar que no hay lugar a reconocer la prestación de forma proporcional al tiempo de convivencia del causante con la demandante, como lo solicita la entidad administradora de pensiones, en la medida en que dicha hipótesis solo fue contemplada por el legislador para los eventos en que el causante tuviere compañero (a) permanente y sociedad conyugal anterior no disuelta (inciso 2º, del literal b) del artículo 47, de la Ley 100 de 1993), que no es el caso, o cuando se evidenciara convivencia simultánea en los últimos cinco años (inciso 3º, ibídem), que tampoco es el caso.

Así las cosas, Colpensiones E.I.C.E. deberá reconocer y pagar en favor de la demandante la suma de \$58.137.763 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 12 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2023, incluidas únicamente las mesadas adicionales de diciembre de cada anualidad, siendo que la prestación primigenia se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011 (parágrafo transitorio 6º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005), debiéndose modificar la sentencia de primer grado, en el sentido de actualizar la condena en concreto, conforme a lo previsto en el inciso 2º del artículo 283 del CGP, y según la liquidación anexa, que hace parte integral de ésta providencia.

En igual sentido, importa indicar, que la mesada a reconocer a partir del 01 de octubre de 2023 asciende a la suma de \$1.871.422, tal y como lo razonó la cognoscente de primer grado.

Adicionalmente, se evidencia que sobre las mesadas liquidadas como retroactivo pensional NO operó el fenómeno extintivo de la prescripción, siendo que desde la fecha de su causación, 12 de enero de 2021 (págs.22-23, doc.03, carp.01), la fecha de su reclamación, 26 de julio de 2021 (págs.37-38, doc.03, carp.01), y la fecha de radicación de la presente acción, 25 de noviembre de 2021 (doc.01, carp.01), no

transcurrió el término trienal al que hacen referencia los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Finalmente, se memora que de conformidad con lo previsto en los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, los aportes para el Sistema General de Salud se liquidan con base en el total de los ingresos que el afiliado hubiere recibido durante el periodo reportado, siendo procedente la autorización dispensada a Colpensiones E.I.C.E. para descontar los aportes para el Sistema de Seguridad Social en Salud del retroactivo pensional adeudado.

2.5.2.- De los intereses moratorios

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prevé:

“ARTICULO. 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”

Y por delineamiento jurisprudencial, los referidos intereses:

“... (i) tienen una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, en consecuencia, la actuación de buena o mala fe no es relevante para su interposición, (ii) buscan reparar un perjuicio ante la falta de pago total o parcial de la mesada pensional, y (iii) existen salvedades que exoneran de su imposición, siempre y cuando existan razones atendibles al amparo del ordenamiento jurídico vigente al caso decidido, o por aplicación de nuevas reglas jurisprudenciales” (CSJ SL3130-2020, SL1019-2021).

Así, en un caso de similares contornos al discutido al interior del proceso de la referencia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, precisó:

“Frente al cuarto de los reproches, esto es, la condena por intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, razón le asiste al apelante cuando señala que en el caso bajo estudio no resulta procedente la imposición de intereses de moratorios, como consecuencia del retardo por parte de la entidad en el reconocimiento de la prestación; ello por cuanto la

concesión de la pensión de sobrevivientes estuvo fundado en la postura de origen jurisprudencial que adoptó la Sala frente al requisito de convivencia.

En fallo CSJ SL787-2013, la Sala adocrinó que no habría imposición de intereses moratorios cuando «las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley».” (CSJ SL 5141-2019).

Así las cosas, la Sala revocará la sentencia consultada, en lo que respecta a la condena impuesta por concepto de intereses moratorios, por cuanto el reconocimiento de la prestación estuvo fundado en la postura fijada por la jurisprudencia; en su lugar, y como fue solicitado en la demanda, se ordenará a la indexación de las mesadas adeudadas, hasta la fecha en que se haga efectivo, para compensar la pérdida de poder adquisitivo que han sufrido desde la fecha en que se hicieron exigibles, y que sufrirán hasta el momento en que se materialice su pago (CSJ SL359-2021).

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones E.I.C.E. por habérsele resuelto desfavorablemente el recurso de alzada, se fijan como agencias en derecho, en favor de la señora María Teresa Berrio Granados la suma de \$1.160.000 que corresponde a un (1) SMLMV, conforme a lo reglamentado por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016.

3.- DECISION

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

FALLA:

1.- Se MODIFICA el numeral tercero de la sentencia proferida el 24 de agosto de 2023 por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por María Teresa Berrio Granados contra Colpensiones

E.I.C.E., únicamente en el sentido de indicar que el retroactivo pensional causado entre el 12 de enero de 2021 y el 30 de septiembre de 2023 asciende a la suma de \$58.137.763.

2.- Se **REVOCA** el numeral cuarto de la sentencia de fecha y origen conocidos, y en su lugar, se absuelve a Colpensiones E.I.C.E. de la pretensión referida al reconocimiento y pago de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 141 de 1993; en subsidio, se ordena la indexación las mesadas adeudadas, desde la fecha su causación y hasta la fecha en que se materialice el pago efectivo.

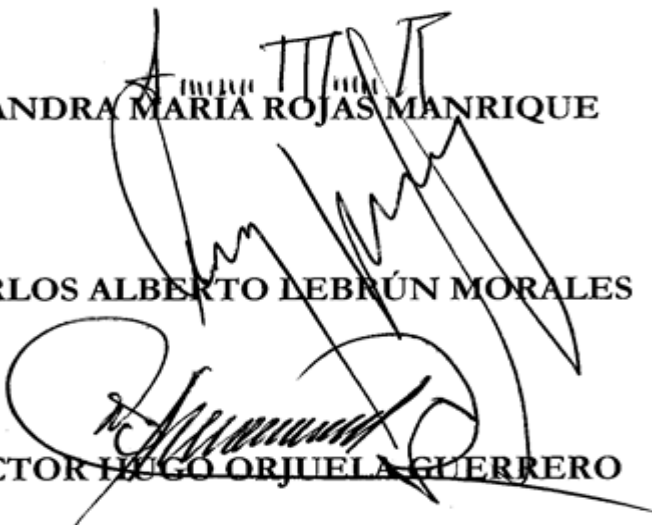
3.- Se **CONFIRMA** en todo lo demás la sentencia de fecha y origen conocidos.

4.- Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones E.I.C.E. y en favor de María Teresa Berrio Granados; se fijan agencias en derecho en la suma de \$1.160.000.

5.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3º literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

CARLOS ALBERTO DEBRÚN MORALES

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO