TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL

Magistrado:	**JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso:	Ordinario
Radicación No.	25269-31-03-002-**2022-00086-01**
Demandante:	**MARÍA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA**
Demandado:	**ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES–COLPENSIONES**

En Bogotá D.C. a los **11 DIAS DEL MES DE SEPTIEMBRE DE 2023,** la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por Colpensiones, contra la sentencia proferida el 27 de octubre de 2022 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá –Cundinamarca- dentro del proceso de la referencia.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

MARÍA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA, demandó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, para que previo trámite del proceso ordinario laboral se declare que la accionada debe reconocerle la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de su esposo pensionado LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO acaecida el 20 de junio de 2019; en consecuencia, se le pague el retroactivo correspondiente desde el deceso

hasta el 31 de marzo de 2021, junto con los intereses moratorios que se causen durante ese lapso, de conformidad con lo que se estableció en el fallo de tutela; los reajustes de ley, mesadas adicionales, lo ultra y extra petita, y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones se expone en la demanda que la accionante contrajo matrimonio con LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, en la parroquia El Santísimo Redentor el 7 de mayo de 1972, registrado en la Notaria Segunda del Circulo de Facatativá el 24 de agosto de 2019; de esa unión se procrearon los hijos: ANGELA JANETH, NELSÓN ENRIQUE, JUAN JOSÉ, LUZ MARINA, ANA JEIMY, WILSON ALFONSO y LUIZA FERNANDA CASTAÑEDA BERNAL; el causante fue pensionado del extinto ISS mediante resolución No. 040013 de 2006 y, falleció el 20 de junio de 2019.

Sostiene que realizó solicitud de sustitución pensional ante la aquí demandada, quien con resolución No. 292783 de 23 de octubre de 2019, negó el derecho pensional, considerando que no reunía las condiciones legales exigidas para acceder a lo solicitado; decisión que impugnó con los recursos respectivos, que fueron desatados por la entidad confirmando la decisión inicial.

Precisa que, dentro de las pruebas recaudadas por la administradora, obra documento que aportara en vida LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, el 27 de mayo de 2019, donde *"…manifestaba que la retiraba como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes debido a los malos tratos que le daba la señora MARIA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA y que se le diera a su hijo JUAN JOSÉ CASTAÑEDA BERNAL…"*.

Manifiesta que, el 18 de agosto de 2018 realizó denuncia por violencia intrafamiliar ante la Fiscalía General de la Nación contra el causante *"…porque los malos tratos eran de parte del señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO…"*;

proceso que continuó hasta el escrito de acusación por parte del ente investigador, en el Juzgado Segundo Penal Municipal de Facatativá el 2 de abril de 2019 le impone medida de protección a la *accionante previo a ordenar el desalojo del causante de su casa de habitación, "…si bien el señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO debía abandonar la vivienda fue por fuerza mayor debido a los maltratos que recibió la cónyuge sobreviviente…",* que el tiempo que declara el *de cujus* en su escrito a Colpensiones de fecha 27 de mayo de 2019, *"…es de dos meses, donde manifiesta que la señora MARIA LUCIA BERNAL lo sacó de la casa y de su vida y lo dejó en total abandono…"*.

Considera que la investigación adelantada por la accionada, se puede evidenciar que la convivencia perduro por un lapso de 50 años 3 meses y 1 día, y los últimos 10 años convivieron en la dirección calle 13 No. 14ª – 55 Barrio Santa Isabel de Facatativá (Cund.); que al recibir la negativa por parte de la entidad demandada, acudió a la acción de tutela en la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, dentro del radicado No. 2021-00031 concede el amparo a los derechos constitucionales a la seguridad social , al mínimo vital, a la vida digna de la demandante y ordena reconocer y pagar la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, decisión confirmada por el Tribunal al desatar la impugnación presentada por la entidad hoy accionada, adicionando que la protección se concede como mecanismo transitorio mientras se acude a la jurisdicción laboral y hasta tanto se emita una decisión definitiva por los jueces que hacen parte de la misma.

Aduce que en la actualidad la demandante se encuentra en un estado de salud deteriorado *"…debido a que está padeciendo Diabetes, Hipertensión, Tiroides, Ulcera Gástrica, Artrosis entre otras dolencias que le aquejan a diario debido a su edad la cual es de 72 años…"*; que Colpensiones le ha consignado en el Banco Agrario la suma de $835.826 el 29 de abril de 2021, que *"…está siendo perjudicada, no solo porque es persona de tercera edad, que cuenta*

con 72 años, también lo es porque se debe acudir a la vía ordinaria a fin de garantizar el derecho a una sustitución pensional permanente, por parte de su esposo el señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO…" (PDF 04 y 08).

La demanda fue repartida al **Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá – Cundinamarc**a, el 11 de mayo de 2022 (PDF 02); autoridad judicial que inicialmente mediante auto de 26 de mayo de 2022, la inadmitió para que se subsanaran las deficiencias allí advertidas (PDF 05); quien luego de subsanada la misma, la admitió con auto de 9 de junio de 2022, disponiéndose la notificación a la parte demandada en los términos allí indicado, así como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme lo previsto en el artículo 610 del CGP (PDF 09).

La demandada **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,** dentro del término legal y por conducto de apoderada, dio contestación a la demanda con oposición a las pretensiones, considerando que la demandante no reúne los requisitos para acceder al derecho. Precisa en el acápite de RAZONES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO, que mediante Resolución No. 040013 de 29 de septiembre de 20016, el ISS reconoció pensión de vejez a favor de CASTAÑEDA BARACALDO LUCINIO, prestación que al retiro de la nómina de pensionados equivalía a la suma de $828.116,oo; que mediante resolución No. SUB 292783 de 23 de octubre de 2019, resolvió la solicitud de reconocimiento de sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de CASTAÑEDA BARACALDO, decidiendo negar la prestación a la demandante por no acreditar la calidad de beneficiaria.

Señala que con Resoluciones números SUB 3091 de 8 de enero de 2020 y DPE 1852 de 3 de febrero de 2020, resolvió recurso de reposición y apelación respectivamente, confirmando en todas y cada una de sus partes el acto administrativo inicial. Con fallo de tutela del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, bajo el radicado 2021-00031 el 18 de febrero de 2021,

concedió el amparo a los derechos a la seguridad social, mínimo vital, y a la vida digna de la accionante, ordenando a Colpensiones expida resolución de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que corresponda a favor de la accionante en calidad de cónyuge supérstite del fallecido pensionado.

Refiere que, para dar cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, procedió mediante Resolución No. SUB 66424 del 16 de marzo de 2021, a reconocer la pensión de sobreviviente en favor de la aquí demandante salvaguardando las responsabilidades de orden fiscal, económico y judicial que se deriven del acatamiento de la orden impartida, reconocimiento que se otorgó como mecanismo transitorio mientras se acude a la Jurisdicción Laboral y hasta tanto se emita la decisión definitiva por el Juez competente.

Reiteró, que en investigación administrativa que adelantó para verificar si existió convivencia entre la actora y el causante, el 23 de octubre de 2019, se tuvo como resultado "…***NO SE ACREDITO el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por María Lucia Bernal de Castañeda, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa. De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, se estableció que el señor Lucinio Castañeda Baracaldo y la señora María Lucía Bernal de Castañeda, no convivieron de manera permanente los últimos 5 años de vida del causante, ya que se estableció que los implicados convivieron inicialmente en unión libre desde el año 1969 (sin especificar día y mes) hasta el día 7 de mayo del año 1972 fecha de su matrimonio conviviendo así hasta el día 20 de abril del año 2019, fecha en que los implicados se separan de cuerpos sin volver a convivir como pareja***…"; que el 12 de marzo de 2021 en cumplimiento de lo ordenado por el Juez de tutela, procedió a realizar nueva investigación administrativa, donde se tuvo en cuenta las consideraciones del Juez, en la que se consideró "…***NO SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por María Lucia Bernal de Castañeda,***

una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa….”

Agrega que*, “…De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, se estableció que el señor Lucinio Castañeda Baracaldo y la señora María Lucía Bernal De Castañeda, iniciaron su convivencia bajo la figura de unión marital de hecho en el año 1968 (sin especificar día ni mes), posteriormente contraen matrimonio el 7 de mayo del año 1972, hecho que se dio hasta el año 2016 (sin precisar día ni mes), fecha en que dejan de compartir vinculo marital, pero bajó el mismo techo estuvieron viviendo juntos hasta el día 2 de abril del año 2019, fecha en la que el causante se va de la casa y no vuelven a retomar convivencia…”*; por tanto *“…no se acredita la presente investigación administrativa, de acuerdo a que los implicados no tuvieron convivencia continua e ininterrumpida hasta la fecha que fallece el causante el 20 de junio del año 2019….”*

En su defensa formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia del derecho reclamado, prescripción, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, carencia de causa para demandar, Presunción de legalidad de los actos administrativos, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, compensación, y la “Innominada o Genérica” (fls. 1 a 14 PDF 17).

II. SENTENCIA DEL JUZGADO.

Agotados los trámites procesales el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá- Cundinamarca, mediante sentencia del 27 de octubre de 2022, decidió:

> *“(…)* ***Primero:*** *Se ordena a la* ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** *a reconocer y pagar la sustitución pensional a favor de* ***María Lucia Bernal de Castañeda.***

Segundo: *Se ordena a la* ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** *a reconocer y pagar el retroactivo de la sustitución pensional desde el fallecimiento de su esposo LUCINIO Castañeda Baracaldo ocurrido el 20 de junio de 2019.*
Tercero *Se ordena a la* ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** *a reconocer y pagar los intereses moratorios que se causen sobre las mesadas pensionales desde 20 de junio de 2019 a 30 de marzo de 2021.*
Cuarto: *Se ordena a la* ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones*** *a reconocer y pagar los reajustes pensionales legales y las mesadas adicionales a que haya lugar.*
Quinto: *Sin costas en esta instancia. Notificada en estrados…"* (Audio y acta de audiencia, PDFs 13 y 14).

III. RECURSO DE APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA:

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de Colpensiones, formuló y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

"(…) Gracias su Señoría. Con todo respeto me permito interponer recurso de apelación contra la presente providencia, teniendo como fundamento lo siguiente:

Es claro que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en su literal a) establece como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los siguientes: "…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, tengo 30 o más años. En caso de que la pensión de sobrevivientes se cause por muerte del pensionado el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo hacino 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…".

Dentro del expediente administrativo del causante obra una investigación administrativa adelantada por Colpensiones, dentro de la cual, y de acuerdo a la información que se verifico, el cotejo de documentación, entrevistas y trabajos de campo, se estableció que el señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO y la señora MARÍA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA, no convivieron de manera permanente los cinco últimos años de vida del causante, ya que su convivencia, como también quedo acreditado dentro del presente proceso, perduró hasta el 20 de abril del año 2019,. fecha en la cual los implicados se separaron definitivamente sin volver a convivir como pareja.

Así mismo, quedo probado que la solicitante o la demandante dentro del presente proceso se encuentra pensionada desde hace 15 años

aproximadamente, lo que lleva a concluir que no dependía económicamente del causante y que no ayudó a construir la pensión adquirida por el causante, por lo cual no reúne los requisitos para acceder a la pensión como beneficiaria, según la jurisprudencia indicada por la juez de primera instancia en la parte motiva de la presente sentencia.

Así mismo se debe reiterar, que es procedente afirmar que la convivencia efectiva al momento de la muerte del titular de la pensión, constituye el elemento que legitima a la pensión de sobrevivientes y por lo tanto es el criterio rector real material que debe ser satisfecho, tanto para la cónyuge como para cualquier compañera permanente del titular ante la entidad de seguridad social para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado la sustituta obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los requisitos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

La Corte Constitucional, en sentencia T-030 Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla, indica: "…los requisitos para que el cónyuge, o compañero permanente o compañera permanente accedan a la pensión de sobrevivientes, son acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haber convivido con el fallecido no menos de cinco años continuos con anterioridad a la muerte. Frente al requerimiento de acreditar que estuvo haciendo vida marital, esta Corporación ha sostenido que la finalidad es beneficiar a quienes realmente compartían vida con el causante, pues la pensión de sobrevivientes como antes de ha mencionado, busca proteger a guíen ha convivido permanentemente, responsable y efectivamente con el pensionado, asistiéndole en sus últimos días; así se ampara una comunidad de vida estable y permanente, por oposición a una relación fugaz o pasajera. En cuanto al requisito de la convivencia no inferior a cinco (5) años continuos con anterioridad al fallecimiento del causante, en los antecedentes de la Ley 797 de 2003, se encuentra que una de sus finalidades es la de evitar eventuales fraudes…".

Del análisis del caso, se pudo establecer que entre el causante y la señora MARÍA LUCIA BERNAL aquí demandante no existió una convivencia efectiva bajo el mismo techo en condición de cónyuge o compañera permanente dentro de los cinco años anteriores al fallecimiento; por lo que no le asiste derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO.

Por todas las razones expuestas en precedencia ser solicita a los señores Magistrados, se revoque la presente providencia y en consecuencia se absuelva a Colpensiones de la totalidad de las pretensiones de la demanda. Gracias su Señoría…" (Audio y acta de audiencia, PDFs 26 y 27).

La juez de conocimiento concedió el recurso interpuesto. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSION:

En el término concedido en segunda instancia para alegar, únicamente la vocera judicial de la demandada presentó alegaciones ante la Corporación, solicitando se revoque la sentencia y se condene en costas a la parte demandante; para lo cual reiteró todos y cada uno de los argumentos esgrimidos en el acápite de RAZONES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO de la contestación de la demanda a los que se remitirá la Sala (PDF 05 Cdno. 02 SegundaInstancia).

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el 66 A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada; teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados en el momento en que se interpuso el recurso de apelación. No obstante, también se surtirá el grado de consulta a favor de Colpensiones, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 del CPTSS, modificado por el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 y lo expuesto por la jurisprudencia laboral, entre otras en la sentencia CSJ SL 2807-2018 Rad. 68769.

Así las cosas, se encuentran acreditados en el proceso, los siguientes supuestos: que MARÍA LUCIA BERNAL y LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO contrajeron matrimonio por el rito católico, el 7 de mayo de 1972 en la Parroquia Santísimo Redentor, conforme al registro civil de matrimonio, (fl. 36 PDF 007AnexosDemanda); que al señor CASTAÑEDA BARACALDO se le reconoció por parte del ISS, pensión de vejez mediante Resolución No. 040013 del 29 de septiembre de 2006, como lo indica la entidad accionada en los diferentes actos administrativos con los que resolvió la petición de la actora (fls. 16 a 32. PDF 007); que dicho pensionado, presentó el 27 de mayo de 2019 ante Colpensiones solicitud señalando *"…POR MOTIVO DE MALOS TRATOS, DESDE*

HACE TIEMPO Y EL TOTAL ABANDONO HACE DOS MESES, SACÁNDOME NO SOLO DE SU VIDA COMO CONYUGE SINO TAMBIEN DE LA CASA QUE CONSTRUIMOS EN FAMILIA, LA SEÑORA MARIA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA, LEGALMENTE MI ESPOSA, HE TOMADO LA DECISIÓN EN PROPIO JUICIO DE RETIRARLA COMO BENEFICIARIA ANTE LA PENSIÓN Y CUALQUIER AUXILIO QUE OFREZCA COLPENSIONES LUEGO DE MI MUERTE.- MI NUEVO BENEFICIARIO SERÁ MI HIJO JUAN JOSÉ CASTAÑEDA BERNAL CON C.C … QUIEN SE HIZO CARGO DE MI VEJEZ…" (fls. 16 a 32. PDF 007); quien falleció el 20 de junio de 2019, según registro civil de defunción (fl. 36 PDF 007).

También quedo demostrado que la demandante elevó solicitud de reconocimiento de la sustitución pensional ante la accionada, quien mediante Resolución No. SUB 292783 de 23 de octubre de 2019, negó la acreencia pensional bajo la consideración que no reunía los requisitos legales para tal efecto (fls. 28 a 32 PDF 007), decisión que fue recurrida por la aquí demandante mediante los recursos de ley, los cuales fueron decididos confirmando en todas sus partes la resolución inicial, con los actos administrativos SUB 3091 de 08 de enero de 2020 el de reposición y (fls. 22 a 27 PDF 007), y DPE 1852 de 3 de febrero de 2020 el de apelación, último mencionado en el acto administrativo SUB 66424 de 16 de marzo de 2021 "*POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN TRÁMITE DE PRESTACIONES ECONÓMICAS EN EL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (SUSTITUCIÓN – CUMPLIMIENTO TUTELA)"* (fls. 16 a 21 PDF 007).

Igualmente, se evidenció que la actora interpuso acción de tutela, de conocimiento del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, autoridad judicial, quien mediante sentencia de 18 de febrero de 2021, resolvió: ***"…PRIMERO: CONCEDESE*** *el amparo de los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de la señora* ***MARIA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA****, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.-* ***SEGUNDO: SE ORDENA*** *a la* ***ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES,*** *a través de la DIRECCIÓN DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA MISMA, o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48)*

horas siguientes a la notificación del presente fallo, expida resolución de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que corresponda, a favor de la mencionada ciudadana en calidad de cónyuge supérstite del fallecido pensionado LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO. - ***TERCERO: INFORMAR*** *que contra esta providencia procede la impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma****. - CUARTO:*** *En firme el fallo y de no ser impugnado, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de no resultar seleccionada para tal efecto, archívese…"* (fls. 38 a 50 PDF 007); decisión confirmada con providencia de 5 de abril de 2021, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, al desatar la impugnación presentada por la entidad demandada, resolviendo *"…****PRIMERO: ADICIONAR*** *el numeral segundo del fallo de tutela proferido el 18 de febrero de 2021, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá – Cundinamarca, en el sentido de (i)* ***ACLARAR*** *que la protección se otorga como mecanismo transitorio mientras se acude a la Jurisdicción Laboral, y hasta tanto se emita una decisión definitiva por los Jueces que hacen parte de la misma, y (ii)* ***ORDENAR*** *a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, a través de la Dirección de Prestaciones Económicas de la misma y al Gerente General de Reconocimiento de la Vicepresidencia de Beneficios y Prestaciones de Colpensiones, o a quien haga sus veces, que dentro del término quince (15) días después de la expedición de la Resolución de pensión por sobreviviente proceda al pago de tal prestación, en los términos dispuestos en la ley.- SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás el fallo impugnado…"* (fls. 51 a 64 PDF 007).

También, se advierte que, en cumplimiento de las decisiones de tutela, la entidad demandada emitió la Resolución No. SUB 66424 de 16 de marzo de 2021 "*POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN TRÁMITE DE PRESTACIONES ECONÓMICAS EN EL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (SUSTITUCIÓN – CUMPLIMIENTO TUTELA)"* a través de la cual resolvió *"…****ARTÍCULO PRIMERO****: Dar cumplimiento al fallo de tutela proferido por* ***JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL***

CIRCUITO DE FACATATIVÁ *el 18 de febrero de 2021 y en consecuencia reconocer y ordenar el pago de una sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de* ***CASTAÑEDA BARACALDO LUCINIO****, en los siguientes términos y cuantías:* ***BERNAL DE CASTAÑEDA MARIA LUCIA*** *ya identificado (a), en calidad de Cónyuge o Compañera(o) con porcentaje de 100.00%. La pensión reconocida es de carácter vitalicio, en los siguientes términos y cuantías: Valor mesada beneficiario 100% (a) 01 de abril de 2021:* ***$908-526-00…"*** (fls.16- 21 PDF 007).

Por consiguiente, la controversia en esta instancia se centra en determinar si la demandante es beneficiaria de la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes que reclama tal como lo consideró la Juez *a quo*, o ello no quedó demostrado como lo considera la recurrente.

Inicialmente, debe recordarse como lo ha determinado la jurisprudencia constitucional y legal, la finalidad esencial de la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, es establecer un marco de protección para las personas que hacían parte integrante del núcleo familiar del afiliado o pensionado fallecidos, a fin de que puedan seguir atendiendo las necesidades de subsistencia y hacer frente a las contingencias derivadas del deceso, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida de éstos.

Conforme la fecha de fallecimiento del causante LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO -20 de junio de 2019 (fl. 36 PDF 007)-, la prestación pensional solicitada, tiene su fundamento en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los apartados 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, normatividad que en su parte pertinente prevé:

> *"(...)* ***ART. 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…"*

***ART. 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 el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte**..."*

Atendiendo dicha normatividad, se advierte que tienen derecho a la pensión de sobrevivientes *"…**los miembros del grupo familiar** del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca…"*; por lo que debe entenderse a la actora como "*miembro del grupo familiar*" del pensionado, en su condición de cónyuge supérstite, de conformidad con el vínculo matrimonial acreditado en el expediente, acaecido el 7 de mayo de 1972, en la Parroquia Santísimo Redentor, registrado en la Notaria Segunda de Facatativá, según registro civil de matrimonio, (fl. 36 PDF 007AnexosDemanda); dado que no se acreditó que dicha unión estuviera disuelta o liquidada, o se hubieren divorciado.

Ahora, respecto al otro requisito, esto es *la convivencia* de la demandante con la causante en un lapso superior a cinco (5) años continuos y anteriores a su muerte, para tener derecho a obtener en su beneficio la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional que reclama, debe precisarse que en el otorgamiento de la aludida acreencia, la voluntad del legislador fue proteger la unión conyugal, ya que la misma se fundamenta en la obligación que tienen los cónyuges de socorrerse y auxiliarse mutuamente, así que cuando uno de éstos fallece el derecho pensional que el fallecido había causado pasa a quien le sobrevive como una extensión de la obligación legal de socorro mutuo; por ello, la jurisprudencia tiene definido este requisito legal -la convivencia- 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…" (Sent. SL4099-2017 de 2017, rad N° 347859), en otras palabras, es aquella relación que *"…entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida…"* (Sent SL1399-2018, rad No.45779 de 25 de abril de 2018).

En el presente asunto, consideró la entidad demandada para negar la pretensión invocada *"…que no se dan las condiciones legalmente exigidas para acceder a lo solicitado por el peticionado…"*, ya que en Resolución SUB 292783 de 23 de octubre de 2019, sostuvo que el señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, en vida, el 27 de mayo de 2019, *"…mediante PQR manifiesta NO convivir con la señora BERNAL DE CASTAÑEDA MARIA LUCIA…"* (fls. 28 a 32 PDF 007); precisando en dicho acto administrativo que la entidad procedió a *"…realizar investigación Administrativa, para que la decisión sea ajustada a derecho, llevando a cabo entrevistas, registro fotográfico, validación de documentos aportados en las bases de datos y en virtud a los elementos de juicio con los que se contó para realizar el informe, se establece que: NO SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por María Lucía Bernal de Castañeda, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa…"* (fls. 28 a 32 PDF 007).

Investigación en la que igualmente, conforme lo señalado en los considerandos de la Resolución SUB 3091 de 8 de enero de 2020, la entidad accionada concluyó: *"…De acuerdo a la información verificada, cotejo de*

documentación, entrevistas y trabajo de campo, se estableció que el señor Lucinio Castañeda Baracaldo y la señora María Lucía Bernal de Castañeda, no convivieron de manera permanente los últimos 5 años de vida del causante.- Ya que se estableció que los implicados convivieron inicialmente en unión libre desde el año 1969 (sin especificar día y mes), hasta el día 7 de mayo del año 1972, fecha de su matrimonio conviviendo así hasta el día 20 de abril del año 2019, fecha en que los implicados se separan de cuerpos sin volver a convivir como pareja.- De acuerdo con lo anterior, no se acredita la presente investigación administrativa, esto de acuerdo a la ley 797 de 2003…" (fls. 22 a 27 PDF 007).

De lo expuesto, se observa que en la aludida investigación, la entidad determinó que la accionante no convivió con el causante entre el 20 de abril y el 20 de junio de 2019, fecha ultima del deceso; sin embargo, también encontró acreditado, pues así lo señaló, que estuvieron haciendo vida en común –conviviendo- entre el año 1969 (sin especificar día y mes), que el 7 de mayo de 1972 contrajeron nupcias y permanecieron en convivencia hasta el 20 de abril de 2019, vale decir por más de 47 años; situación que permitía colegir que el vínculo matrimonial estaba vigente, no se habían divorciado ni liquidado la sociedad conyugal, y que la jurisprudencia, ha considerado que cuando se trata de cónyuge supérstite con vínculo marital vigente los cinco años de convivencia los puede acreditar en cualquier tiempo; como lo ha señalado la máxima Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria en diversos pronunciamientos (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); y en sentencia SL1273-2020, radicación No. 78067 de 25 de marzo de 2020, sostuvo lo siguiente:

> *"(…) En lo correspondiente, es preciso señalar que conforme a lo previsto por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 quien aspire a ser beneficiaria de la prestación por muerte, como en este caso lo invoca*

la recurrente, ***debe demostrar su calidad de cónyuge, lo que obviamente supone que el vínculo matrimonial está vigente, y, además, demostrar la convivencia mínima de cinco años en los términos legalmente previstos.***

Ahora bien, ***la regla jurisprudencial de acreditación de los cinco años de convivencia en cualquier tiempo con el pensionado fallecido, para acceder en todo o a parte proporcional de la prestación, no es aplicable a quien no ostenta la calidad de cónyuge por no estar vigente el vínculo matrimonial,*** *como acontece en este caso en razón al divorcio judicialmente declarado…"* (Resaltado fuera de texto).

En el interrogatorio de parte la actora refirió que, instauró denuncia penal contra su esposo -el causante- porque éste *"…me pegaba, me trataba muy mal, eso era siempre…", "…toda la vida, porque él tenía un revolver y me amenazaba que si yo le contaba a alguien me mataba, que si lo denunciaba me mataba, que si me iba me buscaba y me mataba, pues yo me daba mucho miedo que me matara, yo me daba mucho miedo y mis hijos que todavía estaban pequeños, entonces yo le tenía miedo…",* que no recuerda cuando denunció a su cónyuge, pero que por esa denuncia *"…una noche lo llevaron y lo dejaron en el puesto de policía…"*; que convivió con el causante 47 años de manera continua y permanente hasta *"…como dos meses o dos meses y medio antes de él fallecer…"*; que durante ese tiempo el trato fue igual *"…claro si señora, como me volvía a puntapiés, a puños, eso me volvía una nada los brazos y las piernas…"* y ella se aguantaba porque *"…él como me tenía amenazada….;* mencionó que *"…él un día me empujo a un carro, yo le doy gracias a Dios que no pasó nada porque yo me sostuve y no le puse cuidado, me empujó a una cicla, y la señora si casi me coge con la cicla pero no fue culpa de ella, fue culpa de mi esposo que me empujo…",* que por esos hechos *"…yo fui a la Fiscalía y le comenté a la fiscal que llevaba el caso, y dijo que iba a ver una audiencia, me dijo ud. es capaz de decir todo eso, le dije claro señora Fiscal, pues claro porque eso es verdad…",* y que su esposo llamó a su hijo y le dijo *"…vengase Juan rápido que su mamá me demandó para que me echen a la cárcel, no en ningún momento, porque lo iban a echar a la cárcel si no lo hice antes mucho menos ahorita que esta tan, tan enfermo…",* siendo esa la

razón para que su hijo no le permitiera verlo cuando estuvo en la casa de aquel ni en la clínica, *"…no me dejaba entrar a donde estaba el papá, ni a la clínica, mucho menos a la casa…", "… y él me tiene cólera por eso, que porque yo saque al papá de la casa, yo no lo saque, lo sacó la señora fiscal , la señora juez…"*.

También mencionó que ella recibe pensión de vejez *"…ya hace como 15 años…"*, mencionó que no se acordaba por cuenta de que entidad, señalando que había laborado durante 21 años, 16 años en una flora y 5 en una flora; que ella estuvo en las exequias de su esposo *"…yo fui al velorio, fui a la iglesia a la misa, ahí estuve pendiente..."*; que no supo quién cubrió el costo del sepelio *"…yo no supe quién fue el que pago todo eso, claro que yo fui y pregunte a Colpensiones y me dijeron que allá le iban a dar una plata al entierro de mi esposo…",* que para la fecha de la diligencia de interrogatorio contaba con 73 años de edad, vivía *"…con un hijo y una bisnieta que tiene 10 años y mi hijo tiene 50, hay veces me acompaña al médico, bueno así lo más que puede me ayuda, pero como está trabajando…";* y se encuentra enferma *"…soy hipertensa, diabética, la tiroides, el corazón, una ulcera, me hicieron filtraciones en la cabeza, todo se me olvida, y ese dolor de cabeza todos los días, mejor dicho, yo no puedo salir sola porque sufro de vértigo…"*.

Dentro del trámite de la acción constitucional, como se alude en la decisión de primera instancia emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, de 18 de febrero de 2021, mediante la cual concedió el amparo a los derechos a la seguridad social, mínimo vital y vida digna de la hoy demandante; se estableció que por los malos tratos que el causante le prodigaba, ésta el 18 de agosto de 2018, ante la Fiscalía General de la Nación, entabló denuncia penal por el posible punible de *Violencia Intrafamiliar* contra aquel –LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, señalando el ente fiscal, luego de la investigación correspondiente, en el escrito de acusación : *"… Lucinio Castañeda Baracaldo, los días 15 de agosto de 2018 y 23 de abril del mismo*

año, maltrató verbal y psicológicamente a su compañera permanente (sic) María Lucía Bernal de Castañeda.- En consecuencia, LUCINIO CASTAÑEDA BARALCALDO, lesionó sin justa causa el bien jurídico de LOS DELITOS CONTRA LA FAMILIA- TITULO VI, art. 229 del Código Penal. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR. LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, al momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica, tenía la capacidad de comprender la ilicitud del hecho y de determinarse de acuerdo con esa comprensión. LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, tuvo conciencia de que la conducta ejecutada constituía delito. Siéndole exigible a LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, velar por la armonía en la vida intrafamiliar. A la fecha el acusado presenta, además del hecho generador de la denuncia, una serie de acontecimientos que permiten colegir que la actitud de violencia sobre los miembros de su familia es consuetudinario y repetitivo…"; y que el Juzgado Segundo Penal Municipal de Facatativá, dentro del proceso por *Violencia Intrafamiliar*, *decretó medida de protección* el 2 de abril de 2019, en favor de la accionante, previa a *ordenar el desalojo* del hoy causante de su casa de habitación que compartía con su cónyuge la aquí demandante (fls. 38 a 50 PDF 007); coligiéndose de tal situación, que no fue por culpa o voluntad propia que la actora que se separó de su esposo y dejó de convivir con aquel en los dos últimos meses de vida de éste, sino por la conducta desplegada por el causante, ante el comportamiento agresivo -físico y verbal-, que recibía por parte del mismo.

Recordemos que la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que el requisito de la convivencia que prevé el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, debe ser analizado de acuerdo con las particularidades de cada caso, *"…dado que puede 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…"* (Sent. CSJ SL1399-2018, traída a colación en la SL2010-2019, radicado 45045 de 5 de junio de 2019); y es lo sucedido en el presente asunto, como quedo acreditado de lo referenciado en las decisiones tomadas dentro de la acción constitucional, que fueron incorporadas al

proceso (PDF 007 Anexos Demanda) y decretadas como prueba (Audio y acta, PDF 26 y 27); pues ante el comportamiento agresivo del causante, que incluso conllevó a que la accionante lo denunciara penalmente por violencia intrafamiliar; conducta y responsabilidad del fallecido que quedó evidenciada, al presentar la Fiscalía escrito de acusación contra el señor LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO, por "*…LOS DELITOS CONTRA LA FAMILIA- TITULO VI, art. 229 del Código Penal. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR…"*; malos tratos bajo los cuales no podía ser forzada la demandante a convivir, los que eran *"…consuetudinarios y repetitivos…"*, como igualmente lo refirió el ente fiscal en el mencionado escrito de acusación.

De lo expuesto, es factible colegir, que existió una razón o circunstancia especial, para que no se diera la convivencia entre la demandante y el causante en los últimos dos meses de vida de aquel; lo cual no es óbice, contrario a lo considerado por la entidad recurrente, para otorgar el reconocimiento de la acreencia pensional de sobrevivientes en favor de la demandante, dado que tal como lo admitió la misma entidad accionada en la investigación que adelantara, ésta acreditó la convivencia real y efectiva con el causante de manera permanente por espacio de más de 47 años, dentro de la cual procrearon 7 hijos que en la actualidad son mayores de edad; pues como lo ha razonado la Corte, no se puede castigar al cónyuge con la pérdida del derecho a la pensión de sobreviviente, cuando dicho beneficiario ha sido sometido a maltrato físico y psicológico, que lo lleva forzosamente a la separación *"…pues, además de que la separación es un ejercicio legítimo de conservación y protección al derecho fundamental a la vida y la integridad personal, el legislador no puede obligar a lo imposible o establecer cargas irrazonables…"* (Sent. CSJ SL2010-2019, radicado 45045 de 5 de junio de 2019). En dicho pronunciamiento, también sostuvo la máxima Corporación, lo siguiente:

> *"(…) Aunado a lo anterior, lo cierto es que nuestro ordenamiento jurídico establece una ama de reglas y principios encaminados a prevenir, remediar y castigar cualquier forma de maltrato*

intrafamiliar, además de proteger de manera integral y efectiva a las personas violentadas. Igualmente, teniendo en cuenta que, tradicionalmente, la víctima de dichas formas de violencia ha sido la mujer, envuelta en un contexto de "…relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres" que conduce a perpetuar la discriminación contra ésta y obstaculizar su pleno desarrollo…" *(CC T-338 de 2018), nuestro ordenamiento jurídico se ha preocupado especial mene por prevenir y castigar cualquier forma de violencia en su contra, a través de normas como el artículo 43 de la Constitución Política, la Ley 294 de 1996, la Ley 1257 de 2008 y, entre otros, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará).*

Siendo ello así, o sería posible entender, bajo ninguna circunstancia, que una víctima de maltrato pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes de su cónyuge, por el solo hecho de renunciar a la cohabitación y buscar legítimamente la protección de su vida y su integridad personal. Pensar diferente ería, ni más ni menos, una forma de revictimización contraria a los valores más esenciales de nuestro ordenamiento jurídico, al derecho a la igualdad y no discriminación y al artículo 12 de nuestra Constitución Política, de conformidad con el cual nadie puede ser sometido a "…tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes…". *Igualmente, implicaría reproducir patrones y contextos de violencia contra la mujer, negarle el derecho a oponerse al maltrato y condenar a otras mujeres a soportarlo, con tal de no perder beneficios jurídicos como el de la pensión de sobrevivientes…"*

En ese orden de cosas, se debe tener en el presente caso, por cumplido el requisito de la convivencia exigido por la norma legal, único motivo de reparo que expuso la accionada para no otorgar la acreencia reclamada; ya que se acreditó que la demandante convivió con el causante, como la misma entidad demandada lo coligió de la investigación que adelantó, entre el año 1969 (sin especificar día y mes) y el matrimonio -7 de mayo de 1972- hasta el 20 de abril de 2019, cuando se materializó por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Facatativá, la *medida de protección* en favor de la accionante, dentro del proceso por *Violencia Intrafamiliar* (fls. 38 a 50 PDF 007); es decir que, la falta de convivencia desde ese momento -20 de abril de 2019- y hasta el fallecimiento del pensionado -20 de junio de 2019- se originó en los malos tratos que éste le dispensaba a su esposa; coligiéndose que la actora es beneficiaria de la pensión

de sobrevivientes, a pesar de que no convivía con el causante dos meses antes del momento de la muerte.

Y es que si bien, la demandante admitió que recibía pensión de vejez desde hace aproximadamente 15 años, no se estableció su cuantía, y como lo coligió la juzgadora de primer grado no superaría el mínimo legal mensual vigente, teniendo en cuenta que la actora estudio hasta 4° de primaria y trabajó *"…en un cultivo de fresas 5 años y en una flora 16 años…"*; pero es que, además, dicha situación no es óbice para el reconocimiento pretendido por la actora, habida consideración que se trata de prestaciones diferentes e independientes tanto en su naturaleza como finalidad; pues la pensión de vejez "*…se constituye como una prestación económica, resultado final de largos años de trabajo, ahorro forzoso en las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y cuando la disminución de la capacidad laboral es evidente. Su finalidad directa es garantizar la concreción de los derechos fundamentales de las personas traducidos en la dignidad humana, el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna. El derecho a la pensión tiene conexidad directa con el derecho fundamental al trabajo, en virtud de la amplia protección que de acuerdo a los postulados constitucionales y del Estado Social de Derecho se debe brindar al trabajo humano en todas sus formas. Se asegura entonces un descanso "remunerado" y "digno", fruto del esfuerzo prolongado durante años de trabajo, cuando en la productividad laboral se ha generado una notable disminución. Asimismo, el artículo 48 de la Carta Política establece el régimen de seguridad social, dentro del cual se encuentra el reconocimiento del sistema pensional, y en éste la pensión de vejez. Resulta claro, entonces que cuando se acredita el cumplimiento de estos requisitos consagrados en la ley, la persona se hace acreedora de la obtención de la pensión de vejez, la cual se encuentra en consonancia con el derecho a la seguridad social…"* (Sent. T-398 de 2 de julio de 2013).

Por su parte, la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, tiene como objeto no dejar a la familia en el desamparo cuando falte el apoyo material de quienes con su trabajo contribuían a proveer lo necesario para el sustento del hogar. El derecho a sustituir a la persona pensionada o con derecho a la pensión obedece a la misma finalidad de impedir que sobrevenida la muerte de uno de los miembros de la pareja el otro no se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales. La jurisprudencia Constitucional, ha señalado, sobre este tema, lo siguiente: "…*La ley colombiana ha contemplado la sustitución pensional como un mecanismo de seguridad social orientado a proteger a los allegados de quien muere siendo titular de una pensión. Se trata de garantizar a los sobrevivientes, normalmente el cónyuge supérstite o el compañero o compañera permanente que sobrevive, y por supuesto a los hijos, que dispondrán de unos recursos para su digno sostenimiento, en forma tal que el deceso del pensionado no signifique una ruptura que afecte los derechos fundamentales del núcleo familiar…"* (Sent. T-122 de 10 de febrero de 2000).

Así las cosas, dicha situación alegada por la recurrente, no tiene incidencia alguna en el otorgamiento de la sustitución pensional reclamada, ya que al quedar acreditado el requisito legal la convivencia, único motivo aducido y que echó de menos la parte accionada para otorgar la acreencia solicitada, surge procedente el reconocimiento a la actora de la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, de manera vitalicia, desde el momento del deceso del pensionado -20 de junio de 2019-, en cuantía equivalente a la pensión que percibía el causante, con los incrementos legales y en el mismo número de mesadas pensionales que éste recibía, atendiendo el hecho que la acreencia por vejez al fallecido le fue otorgada desde el año 2006, mediante Resolución No. 040013 del 29 de septiembre de esa anualidad, como lo indica la entidad accionada en los diferentes actos administrativos con los que resolvió la petición de la actora (fls. 16 a 32. PDF 007); por tanto, se confirmará la decisión de instancia en este sentido.

Ahora, como quiera que la entidad accionada, en cumplimiento de la decisión de tutela ha reconocido a la actora la acreencia pensional; en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, se autoriza a ésta, para que descuente del retroactivo pensional que surja a favor de la demandante las sumas reconocidas a la misma por concepto de la pensión otorgada con la Resolución No. SUB 66424 de 16 de marzo de 2021 "*POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN TRÁMITE DE PRESTACIONES ECONÓMICAS EN EL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA (SUSTITUCIÓN – CUMPLIMIENTO TUTELA)"* (fls. 16 a 21 PDF 007).

De otra parte, frente a la condena de **intereses moratorios** contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, decisión que se revisa en grado de consulta, debe decirse que la misma se acompasa con los lineamientos legales; pues la entidad demandada negó el reconocimiento de la acreencia pensional deprecada alegando la falta de acreditación de un requisito que quedó plenamente evidenciado en el plenario; por consiguiente no es factible entender que aquella esgrimió una razón válida y justificativa que respaldara su decisión y la exonerara de los intereses suplicados; ya que jurisprudencialmente se ha considerado la no imposición de éstos –los intereses- en aquellos eventos en que la negativa de la entidad tiene una plena justificación, bien porque cuente con un respaldo normativo, o porque provenga de la aplicación minuciosa de la ley, como se adoctrinó por la Sala de Casación Laboral de la CSJ en sentencia SL787 de 2013, reiterada en la SL15975 de 5 de noviembre de 2014 radicado 38755, no obstante, se repite, en el presente asunto no se esgrimió razón alguna que tuviera tal connotación.

Conforme 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…"*. La actora elevó el 26 de agosto de 2019 solicitud de reconocimiento

de la pensión, según se admite en la Resolución No. SUB 292783 de 23 de octubre de 2019, con la que negó la accionada la acreencia pensional (fls. 28 a 31 PDF 007); y a partir de abril de 2021 con ocasión de la acción de tutela la entidad empezó a pagar la pensión; por tanto, se advierte que los intereses moratorios que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y por lo que elevó condena la juzgadora de primer grado (numeral 3° de la sentencia) se causan a partir del 27 de octubre de 2019 y hasta que se haga efectivo el pago de las mesadas respectivas; lo que se aclarará en la parte resolutiva de esta decisión.

De esta manera queda resuelto el tema de apelación y el grado jurisdiccional de consulta surtido en favor de Colpensiones, debiendo modificarse la decisión en los términos referidos; recordando que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en la alzada.

Sin condena en costas, por haberse surtido el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia dictada el 27 de octubre de 2022 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Facatativá–Cundinamarca, dentro del proceso ordinario promovido por **MARÍA LUCIA BERNAL DE CASTAÑEDA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**; en el sentido de **AUTORIZAR** a la entidad demandada, descontar del retroactivo pensional que le corresponda a la demandante con ocasión del fallecimiento de su cónyuge –LUCINIO CASTAÑEDA BARACALDO- lo pagado por la entidad con base en la Resolución No. SUB 66424

de 16 de marzo de 2021, conforme con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la mencionada sentencia, en el sentido de precisar que los intereses moratorios objeto de condena en dicho numeral, se causan desde el 27 de octubre de 2019 y hasta que se haga efectivo el pago de las mesadas señaladas, de acuerdo a lo expuesto en precedencia.

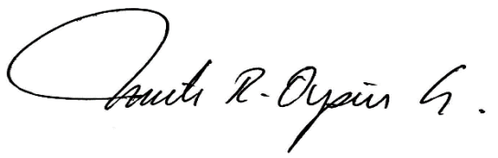
TERCERO: CONFIRMAR, la sentencia apelada y consultada, en lo demás.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen, para lo de su cargo.

NOTIFIQUESE MEDIANTE EDICTO Y CUMPLASE

JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada

EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado

ASTRID ELIANA BARAJAS CARREÑO
Secretaria