



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**  
**Sala Laboral**

Magistrado Ponente:  
**Fabio Hernán Bastidas Villota**

Veintisiete (27) de octubre dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicación:</b>	76-001-31-05-010-2019-00602-01
<b>Juzgado:</b>	Décimo Laboral del Circuito de Cali
<b>Demandante:</b>	Esther Julia Pérez de Mulato
<b>Demandados:</b>	Colpensiones
<b>Asunto:</b>	<b>Modifica sentencia</b> –Sustitución pensional– Ley 797 de 2003.
<b>Sentencia No.</b>	<b>316</b>

**I. ASUNTO**

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por el apoderado judicial de Colpensiones, contra la sentencia No. 208 emitida el 25 de agosto de 2022 por el juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali. Asimismo, el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

**II. ANTECEDENTES**

**1. La demanda**

Procura la demandante que: **i)** se ordene a Colpensiones a reconocer y pagar la sustitución pensional en calidad de cónyuge, señor Pablo Mulato Molina a partir del 25 de agosto de 2016 junto con el retroactivo pensional; **ii)** se condene a los intereses moratorios e indexación y **iii)** las costas y agencias en derecho (Folios 06 a 09– Archivo 01Expediente – PDF).

## 2. Contestación de la demanda

Colpensiones mediante escrito visible a folios 02 a 09 Archivo 02 PDF, dio contestación a la demanda, la cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal, no se estima necesario reproducir (Art. 279 y 280 C.G.P.)

## 3. Decisión de primera instancia.

El *a quo* dictó sentencia No. 208 emitida el 25 de agosto de 2022. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada. **Segundo**, declara que la señora Esther Julia Pérez de Mulato le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de su cónyuge señor Pablo Mulato en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente a partir de la fecha del óbito 25 de agosto de 2021. **Tercero**, condenar a Colpensiones a pagar a la demandante la suma de \$71.109.903 liquidado entre el 25 de agosto de 2016 al 30 de septiembre de 2022, por concepto de retroactivo pensional y a continuar pagando mesada del salario mínimo legal mensual vigente a partir del 01 de octubre de 2022. **Cuarto**, condenar a Colpensiones a pagar intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100/93 a partir del 26 de noviembre de 2016 y hasta que le paguen efectivamente retroactivo pensional a la actora y se incluya en nómina de pensionados. **Quinto**, Autorizar a Colpensiones que de los retroactivos reconocidos proceda a efectuar los descuentos de los aportes en salud que deben hacer todos los pensionados. **Sexto**, condenó en costas a la parte vencida en juicio. **Séptimo**, si no fuere apelada la presente diligencia, remítase el expediente a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta.

Para adoptar tal determinación, adujo, luego de fundamentarse en jurisprudencia y normatividad frente a este caso, que el señor Pablo Mulato falleció del 25 de agosto de 2016, por lo que la norma aplicable es la Ley 797 de 2003. Que éste gozaba de una pensión de vejez otorgada por Colpensiones desde el 19 de marzo de 2014 en 1 SMLV. No está en discusión la condición de cónyuges entre la demandante y el pensionado.

Que conforme a las declaraciones extraprocesales, la prueba testimonial y la investigación administrativa, se demostró que existió separación entre la pareja, pero esta obedeció a los malos tratos que recibía por parte de sus esposo, razón por la

cual, no se podía obligar a que conviviera con quien fue su agresor. Además, demostró convivencia por más de 5 años, y en los últimos años de vida estuvo al tanto de su cónyuge. Por lo tanto, reconoció la prestación.

En cuanto al monto de la pensión, manifestó que sería el mismo que venía percibiendo el causante. Señaló que no operó el fenómeno de la prescripción dado que no transcurrió los 3 años que exige la norma. En lo que respecta a los intereses moratorios, los ordenó desde el 26 de noviembre de 2016. Declaró no probada las excepciones de mérito.

#### **4. La apelación**

Contra esa decisión, el apoderado judicial de Colpensiones interpuso en término oportuno recurso de apelación.

#### **Apelación Colpensiones**

Señaló que, conforme a la jurisprudencia, la demandante no cumple con los requisitos de ley para ser beneficiaria de la pensión, pues no acreditó convivencia dentro de los 5 años anteriores al deceso; además, no realizó vida en común con el causante en los últimos años de vida. Que las acciones positivas a favor de la mujer víctima de maltrato no son compatibles con el esquema contributivo, siendo excluida de su núcleo familiar como lo indica la sentencia SU-149 de 2021. Reconocer la pensión, afectaría los derechos de otros beneficiarios; además, no existió cambio en las condiciones de subsistencia con la muerte del causante.

Reitera que Colpensiones niega la prestación dado que en la investigación administrativa no se acreditó el lleno de los requisitos, pues la pareja no vivía en los últimos años de vida del pensionado por violencia intrafamiliar.

En cuanto a los intereses moratorios dice que estos empiezan a correr a partir del tercer mes después de la solicitud, la cual se hizo el 26 de septiembre de 2016, por lo que se causarían el 17 de diciembre de 2016. Por lo tanto, solicita se revoque el fallo de primer grado.

## 5. Trámite de segunda instancia

### 5.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, se pronunciaron, en Archivos: 04AlegatosDte01020190060201 y 05AlegatosDte01020190060201.

## III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Cumple la demandante, señora Esther Julia Pérez Mulato con los requisitos mínimos para acceder a la sustitución pensional, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003?

En caso afirmativo, se debe determinar si:

1.2. ¿operó en el presente asunto el fenómeno prescriptivo? Consecuentemente: ¿Le asiste derecho a la actora a percibir retroactivo pensional?

1.3. ¿Resulta procedente condenar a la demandada por concepto de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

### 2. Respuesta a los interrogantes planteados.

**2.1. ¿Cumple la demandante, señora Esther Julia Pérez Mulato con los requisitos mínimos para acceder a la sustitución pensional, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003?**

La respuesta es **positiva**. Fue acertada la decisión de la juez al reconocer la sustitución pensional a la señora Esther Julia Pérez Mulato, por el fallecimiento de su cónyuge, señor Pablo Mulato Molina. Lo anterior, en razón a que cumple con los

requisitos para ser beneficiario de la prestación económica reclamada y acreditó la convivencia por un término mínimo de 5 años, en cualquier tiempo

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

### **2.1.1. Requisitos para acceder a la sustitución pensional**

El Sistema Integral de Seguridad Social establecido por la Ley 100 de 1993 protege, entre otras contingencias, la causada por la muerte del miembro de la familia que atendía el sostenimiento del grupo familiar, dado que con su ausencia los integrantes del mismo quedarían en situación de desamparo; así, creó el concepto de beneficiarios del pensionado o afiliado al Sistema.

Ha sostenido la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia que la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional tienen como finalidad menguar las consecuencias económicas que se generarían en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al mantenimiento de la familia; esto, con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social (SL1921-2019).

Tratándose de la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, se ha sostenido de antaño que por regla general la norma que gobierna estas temáticas será la vigente al momento del fallecimiento del pensionado o afiliado, tal como lo rememoró la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en recientes fallos SL2883 del 17 de julio de 2019, radicación 74189, SL465 del 25 de enero de 2017, radicación 45262 y recientemente, las SL142 del 29 de enero de 2020, radicación No. 68816 y SL379 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 62306.

Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio, encuentra la Sala que, según el Registro Civil de Defunción, visible a folio 16 (Archivo 01PDF) el señor Pablo Mulato Molina falleció el **25 de agosto de 2016**. En consecuencia, la norma aplicable al presente asunto es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que establece:

*“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**”*  
(Subrayado fuera de texto).

Siendo esto así, la citada disposición contempla como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al cónyuge o compañera o compañero permanente, a los hijos menores de 18 años, a los mayores de 18 años y menores de 25 años con incapacidad para trabajar en razón de sus estudios, a los padres de éste o en su defecto a los hermanos inválidos que dependían económicamente del causante

Igualmente, el literal b) de la norma en mención en sus incisos 2º y 3º, comporta que:

*“Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.*

*En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo.*

*Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a) en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente”.*

Ahora bien, con relación al alcance que se debe dar al artículo 13 de la Ley 797 de 2003 modificadorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, tratándose de los apartes relacionados con el derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañeros permanentes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1399 del 25 de abril de 2018, radicación 45779, indicó lo siguiente:

- A. **Convivencia singular con el (la) cónyuge:** El cónyuge con unión marital vigente, separado o no de hecho, que acredite la convivencia con el pensionado o afiliado fallecido durante un lapso no inferior a 5 años, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes.
- B. **Convivencia singular con el (la) compañero (a) permanente:** El compañero o compañera permanente debe demostrar que la convivencia con el causante se mantuvo durante los 5 años previos al fallecimiento. La distinción de requisitos entre las uniones maritales y el matrimonio se fundan en las especificidades propias de cada una, ya que, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes, a diferencia del vínculo matrimonial cuyos efectos civiles no se agotan con la separación de hecho.
- C. **Convivencia simultánea con el (la) cónyuge y compañero (a) permanente:** En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes de la muerte del causante entre un cónyuge y un compañero o compañera permanente, los beneficiarios deben ser ambos en proporción al tiempo de convivencia con aquél.

Finalmente, en la mentada jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia definió el concepto de convivencia como *aquella “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” (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605).*

Ahora, si bien el precedente de la Corte Suprema de Justicia, señala que para el afiliado no se requiere convivencia por cinco años, este criterio fue revocado por la Corte Constitucional en sentencia de Unificación SU 149 de 2021. En efecto, esta Corporación señaló que la convivencia de 5 años es un requisito que se requiere

para dejar causado el derecho tanto para el pensionado como al afiliado fallecido, razón por la cual, no encuentra razonable el cambio de interpretación invocado por la Corte Suprema en providencia de fecha junio 3 de 2020. Al respecto indicó:

*“el trato diferenciado carece de una justificación objetiva porque desatiende que, sin importar si se está ante una prestación causada por la muerte del afiliado o pensionado, la finalidad de la pensión de sobrevivientes es la protección del grupo familiar. Al eximir al cónyuge o la compañera o compañero permanente superviviente del afiliado de demostrar los cinco años de convivencia, la Corte Suprema de Justicia inaplica el requisito que el Legislador, en ejercicio de su margen de configuración en materia de seguridad social, estimó adecuado para determinar que el beneficiario, en efecto, pertenece al grupo familiar del causante. De la misma manera, esta interpretación es problemática respecto de la noción misma del matrimonio o de la unión marital de hecho, las cuales tienen dentro de sus elementos definitorios la convivencia estable y singular de los integrantes de la pareja. Es a partir de esa convivencia que se generan deberes jurídicos de solidaridad y mutuo socorro, con base en los cuales válidamente el Legislador previó determinados requisitos y plazos predicables al caso examinado. En este sentido, el Legislador, dentro de su amplio margen de apreciación en materia de diseño de las prestaciones en materia de seguridad social, impuso el requisito de convivencia como un medio adecuado para garantizar que la pensión de sobrevivientes se reconozca a los beneficiarios a partir de sus finalidades, sin que lo dicho constituya un juicio abstracto sobre la constitucionalidad del requisito de convivencia o la imposibilidad de que posteriormente el Congreso de la República pueda variar dichos requisitos”.*

Concluyó la Corte que: *“Por el contrario, de una interpretación compatible con este principio constitucional, se deduce que la exigencia de los cinco años de convivencia con el causante responde a la finalidad de que sea el grupo familiar el que acceda a la pensión de sobrevivientes y de proteger a este grupo de solicitudes artificiosas o ilegítimas. Por esta razón, debió considerarse que la compañera permanente del afiliado debía demostrar este tiempo de convivencia con su causante”.*

Destacó, además, que la distinción realizada por la Corte Suprema de Justicia, referente en exigir al cónyuge o compañera (o) permanente el deber de acreditar el término mínimo de cinco años de convivencia antes del fallecimiento del causante, solo era aplicable cuando estos fueran pensionados, más no en el caso de los afiliados, no concuerda con el propósito de la pensión de sobrevivientes, como tampoco con los requisitos de convivencia. Precisando que *“esa diferenciación*

*carece de una justificación objetiva que atienda al principio de igualdad, por lo que resulta arbitraria”.*

Así pues, 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 de un pensionado, es de 5 años.

### **2.1.2. Caso en concreto.**

Una vez analizado el material probatorio, se encuentra acreditado que: **i)** el señor Pablo Mulato Molina falleció el 25 de agosto de 2016, según el Registro Civil de Defunción visible a folio 16 Archivo 01 PDF; **ii)** que el causante ostentaba la calidad de pensionado, pues mediante Resolución GNR 98744 del 19 de marzo de 2014 Colpensiones le reconoció al causante la pensión de vejez a partir del 21 de febrero de 2008, en cuantía de \$461.500<sup>1</sup>; **iii)** que la señora Esther Julia Pérez el día 26 de septiembre de 2016, presentó reclamación administrativa ante Colpensiones solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue resuelta en forma negativa a través de la Resolución GNR 377877 del 12 de diciembre de 2016 y SUB 69657 del 20 de marzo de 2019, pues no se acreditó convivencia en los últimos 5 años anteriores al deceso. Inconforme con la decisión, se interpuso los recursos de ley; mismos que fueron resueltos en Resoluciones Nos SUB 112285 del 10 de mayo de 2019 y DPE 4121 del 07 de junio de 2019, siendo confirmado el anterior acto administrativo<sup>2</sup>.

En virtud de lo anterior, fuerza colegir que la causante, para la data de su deceso, ocurrido el 25 de agosto de 2016, dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios disfruten la sustitución pensional conforme a las disposiciones vigentes para dicha calenda, esto es, como se enunció, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Para tal propósito, se allegaron al plenario los siguientes medios probatorios:

- A folio 17 del Archivo 01 PDF obra registro civil de matrimonio, sin notas marginales, de donde se colige que la pareja conformada por la señora Esther Julia

---

<sup>1</sup> Flio 185 a 194 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf

<sup>2</sup> Flio 24 a 38 Archivo 01PDF y 248 a 273 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf

Pérez Mulato y el señor Pablo Mulato Molina contrajeron nupcias el 09 de septiembre de 1973.<sup>3</sup>

- Declaración extraprocetal rendida<sup>4</sup> por el señor Pablo en vida, el día 12 de febrero de 2012, donde indicó\* a lo siguiente:

<b>DECLARO BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO:</b> Que, Yo, no conviví con mi cónyuge Ester JULIA PEREZ, desde hace 26 años, aunque somos casados por el rito católico desde el 08 de septiembre de 1963, y de cuya unión procreamos 04 hijos actualmente mayores de edad, y es de manifestar que desconozco el paradero de la señora en mención, por lo cual la excluyo de algún derecho y/o beneficio con respecto a mí.
Manifiesto que es mi hija NELSI MULATO BENAVIDEZ, con CCNo. 31,861,957 de Cali, es la única persona que vela por mi sostenimiento económico, prodigándose todo lo necesario para la subsistencia diaria tales, como techo, alimentación, vestuario, medicinas, etc.
Teniendo en cuenta que mi actual estado de salud, está muy deteriorado, será mi hija NELSI MULATO BENAVIDES, la única persona con derecho a reclamar los aportes correspondientes ante el ISS.

-Declaración de la demandante el 05 de febrero de 2019 donde manifiesta que contrajo matrimonio con el señor Pablo Mulato el 09 de septiembre de 1973 permaneciendo juntos hasta el día del deceso de este acaecido el 25 de agosto de 2016. De cuya unión procrearon 3 hijos. Que no tiene conocimiento de hijos extramatrimoniales u de otra persona con igual o mejor derecho<sup>5</sup>.

- Declaraciones extraprocetales rendidas el 05 de febrero de 2019<sup>6</sup> por las señoras **Ismenia Qulindo Bolaños y Marleny Ramírez Ruíz**, quienes manifestaron que conocieron al causante desde hace 32 y 28 años, respectivamente. Que les consta que al momento del fallecimiento este se encontraba casado con la demandante,

<sup>3</sup> Flios 07 a 16 Archivo 04PDF

<sup>4</sup> Flios 73 a 74 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf

<sup>5</sup> Flios 18 a 19 Archivo 01PDF

<sup>6</sup> Flios 20 a 23 Archivo 01PDF

donde permanecieron juntos desde el 09 de septiembre de 1973, compartiendo lecho, mesa y techo durante 42 años. Que la pareja procreó tres hijos.

-Informe Técnico de Investigación de la empresa Cosinte R, realizado por la Gerencia de Reconocimiento e Investigación- Convivencia de Colpensiones el 29 de noviembre de 2016<sup>7</sup>, donde se extrae lo siguiente:

#### CONCLUSIÓN GENERAL

**NO SE ACREDITÓ** el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por **Esther Julia Perez De mulato**, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa.

Se estableció que el señor Pablo Mulato Molina y la señora Esther Julia Pérez de Mulato si se encontraban casados en el momento del fallecimiento del señor Pablo, pero no convivieron como pareja dado que el causante se encontraba viviendo con su hija desde el año 1986 hasta el 25 de agosto de 2016, fecha del fallecimiento del causante.

De igual forma se recepcionó el interrogatorio de parte a la demandante y los siguientes testimonios, que no fueron objetos de tacha:

- La testigo señora **Ismenia Quilindo Bolaños**, manifestó que conoce a la demandante y conoció al causante desde hace 38 años porque son vecinos del barrio el Poblado II. Que eran casados y de esa unión procrearon tres hijos. Que el señor Pablo Mulato Molina falleció debido a un cáncer de próstata en el mes de agosto del año 2016.

Que para la data del deceso del señor Mulato, la pareja ya se había separado aproximadamente 15 años por violencia intrafamiliar, razón por la que el pensionado vivía con una hija que no era del matrimonio. Dice que visitaba a la señora Esther Julia porque vive a tres cuadras de su casa, y también los

<sup>7</sup> Flios 03 a 08 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf f

fines de semana. Que dentro de los últimos 5 años de vida del causante “lo veía” en la casa de la demandante

El juez le pregunta ¿por qué en la declaración extraprocesal adujo que la pareja permaneció justo hasta el día del deceso del señor Pablo, y en el testimonio señaló lo contrario?, A lo que responde que, en la notaría le preguntaron si la señora Esther y el señor Mulato continuaban casados, pero no le indicaron mayor detalle. Además, como amiga de la actora tiene conocimiento que ellos se separaron por violencia intrafamiliar, porque él “*tomaba mucho licor*”. Aunado ello, la demandante le comentó que lo había denunciado, razón por la cual, el pensionado se fue de la casa y no respondió por sus hijos. Que, en el estado de enfermedad de este, la actora le brindaba ayuda. Que no asistió ni al sepelio ni a las honras fúnebres. (Archivo 06AudienciaTramitePracticaPruebas.mp4Min. 14:16 a 39:42)

- La señora **Esther Julia Pérez Mulato**, en su interrogatorio dice que contrajo matrimonio con el señor Pablo Mulato en el año de 1973, donde procrearon 3 hijos Que inicialmente vivieron en el barrio la unión. Luego “*me dieron un lote en el Poblado II*”, y se fue con su esposo a vivir en dicho barrio por espacio 20 años. Que, en dicha data, el señor Pablo Mulato se fue de su hogar porque “*me pegaba y me trataba mal, fui a bienestar familiar y toco demandarlo...y en bienestar familiar le dijeron que él no se podía quedar en la casa*” Que no guarda documento respecto de lo anteriormente mencionado. Aclara que su esposo en el año 2016 -fecha en que falleció- se había ido de su hogar desde hace 17 años.

Que el causante vivía con una hija en el barrio Alfonso López, pero tuvo conocimiento de la existencia de ella, solo cuando él se enfermó, porque no la conocía. Que, aunque no estaban juntos, el pensionado iba a su casa por las tardes a visitar a sus hijos, quienes en esa data estudiaban. Y ella laboraba de 6:00 am a 2: 00 pm y de 2:00 a 6:00 pm, porque “*le tocaba pagar todo en su casa*”, dado que el señor Pablo no le *daba* para manutención de sus hijos. Que empezó a visitar con frecuencia a su esposo cuando enfermó de cáncer y le brindó ayuda junto con su nieto (Archivo 06AudienciaTramitePracticaPruebas.mp4Min. 43:03 a 1.04:19)

- El testigo señor **Pablo Mulato Pérez**, aduce que nació el 24 de noviembre de 1970. Que es hijo de la demandante y del señor Pablo Mulato. Señala que su padre se fue del hogar desde el año de 1984 por maltrato físico hacía su madre, razón por la que lo demandaron. Que en esa data tenía 14 años, y vivían en el barrio el Poblado II. Que era su madre quien velaba por ellos, pues, aunque su progenitor debía dar una cuota alimentaria, nunca “*los dio*”.

Que antes que su padre se fuera de la casa, éste trabajaba “*pero era un problema para que le diera plata a ella*”. Desde el año de 1984 no volvió a saber del pensionado, solo 20 años después, y tras una enfermedad su madre le brindaba ayuda con un sobrino. Luego tuvo conocimiento de su deceso. Que su padre vivía con una hermana, la cual solo conoció en la época en que el señor Mulato se encontraba enfermo (Archivo 06AudienciaTramitePracticaPruebas.mp4Min. 06:22 a21:36)

Del análisis de los medios de prueba aportados al plenario, las declaraciones extraprocesales, la prueba testimonial y documental, acota la Sala que se encuentra acreditada la calidad de beneficiaria, pues la señora Esther Julia ostenta la calidad de cónyuge supérstite, conforme se extrae del registro civil de matrimonio. Además, existió convivencia por espacio superior a los 5 años en cualquier tiempo.

En efecto, los testigos fueron claros, espontáneos y coherentes en determinar, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, como evolucionó la relación sentimental que inmiscuyó a la pareja

En efecto, la testigo **Ismenia Qulindo Bolaños** señaló que desde que conoció a la pareja, estos eran casados. Que se había separado de cuerpos dado el maltrato físico que recibía la señora Esther Julia del señor Mulato. Precisó que, aunque los esposos no compartían lecho, mesa y techo, lo cierto es que los últimos años de vida del causante la demandante, con un nieto estaba pendiente del mismo.

Por su parte, el hijo del causante, señor **Pablo Mulato Pérez**, señaló que su padre se fue del hogar desde el **año de 1984** porque la actora lo demandó por maltrato físico. Que, ante el padecimiento de su padre, la señora Esther le brindaba ayuda con un sobrino, previo al fallecimiento de éste.

La última versión coincide con lo declarado por el señor Pablo Mulato en vida el día 12 de febrero de 2012, donde señaló que desde **hace 26 años no convivía** con la demandante. Es decir, que desde el año **de 1986** la pareja de esposos no cohabitaban. Asimismo, concuerda con lo señalado por Colpensiones en su investigación, donde concluyó que la pareja *“no convivieron como pareja dado que el causante se encontraba viviendo con su hija desde el año 1986 hasta el 25 de agosto de 2016, fecha del fallecimiento del causante”*, fecha en que las partes se separan de cuerpos, sin volver a convivir como pareja. Es decir, que si se toma la anterior anualidad para realizar el conteo arrojan más de 5 años de convivencia en cualquier tiempo

Por lo tanto, concluye la Sala que entre el señor Pablo Mulato y la señora Esther Julia existió una convivencia desde el año **1973 hasta 1986**, la falta de cohabitación desde ese momento y hasta la muerte del pensionado se suspendió por malos tratos por parte de su pareja sentimental, tal y como lo expresaron los testigos en la audiencia.

Sobre este punto, es importante memorar que la Corte Suprema de Justicia en la Sala Laboral, ha señalado que *“bajo ninguna circunstancia, 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 sería, 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”*<sup>8</sup>

Ahora, frente el argumento de apelación de la entidad recurrente consistente en que los 5 años de convivencia debía ser anterior al deceso del pensionado, esta Sala no comparte esta manifestación, pues en reciente pronunciamiento la jurisprudencia en sentencia SL1158 del 05 de abril de 2022 señaló que:

*“...el hecho de que la cónyuge de Rufino Manjarrez Montiel no estuviera haciendo vida marital con él para el momento del fallecimiento, es decir, que estuviera separada de hecho, no es ningún impedimento para pueda disfrutar del derecho*

---

<sup>8</sup> SL2010-2019

*pensional deprecado en forma proporcional, como lo estableció la alzada, toda vez que la circunstancia de que el vínculo matrimonial entre la accionante y el fallecido permaneciera vigente, habilita la posibilidad de que sea beneficiaria de la prestación pensional, ya que la Corte ha adoctrinado y es su criterio actual, que para acceder a una pensión de sobrevivientes, quien alega la calidad de cónyuge «con vínculo matrimonial vigente y separación de hecho», el único requisito que debe acreditar es el de la convivencia efectiva durante los aludidos cinco (5) años en cualquier tiempo.” (Negrilla fuera de texto)*

Así, del estudio en conjunto de las anteriores probanzas, de acuerdo con los artículos 60 y 61 del C.P.T. y S.S., conduce a concluir que la pareja, pese a estar separados de cuerpos mantuvieron el vínculo que los unió, por lo menos voluntariamente, desde 1973 hasta el año de 1986, esto es, por más de 13 años, por ende, se acredita con suficiencia el requisito legal establecido en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, esto es, demostrar vida marital de no menos de cinco (5) años en cualquier tiempo.

## **2.2. ¿Operó en el presente asunto el fenómeno prescriptivo? Consecuentemente: ¿Le asiste derecho a la actora a percibir retroactivo pensional?**

La respuesta es **negativa**. En el *sub lite*, se constata que no transcurrió más de los tres (3) años a que aluden los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., por lo que las mesadas causadas no se afectaron por el fenómeno prescriptivo.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Los artículos 488 y 489 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., establecen un término trienal de prescripción de los derechos y las acciones que emanen de leyes sociales, el cual se cuenta desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Este es susceptible de interrupción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.

No obstante, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia nacional, la pensión es un derecho imprescriptible. Lo que se afecta con este fenómeno son las mesadas y/o

diferencias causadas en favor del pensionado (CSJ SL4222 del 1° de marzo de 2017, Radicación No. 44643).

### **2.2.2 Caso en concreto.**

El señor Pablo Mulato falleció el pasado **25 de agosto de 2016**. La demandante reclamó el derecho el **26 de septiembre de 2016**. La resolución que negó el beneficio pensional data del **12 de diciembre de 2016**, esto es, la GNR 377877<sup>9</sup>. Y la demanda fue presentada el **01 de octubre de 2019** (flío 09 Archivo 01 PDF). De lo anterior se concluye que todo se realizó dentro del término trienal contenido en el artículo 151 del Cogido Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que no se encuentran afectadas por dicho fenómeno ninguna de las mesadas pensionales.

### **2.2.3 Liquidación de mesadas pensionales:**

Como quiera que la causante ostentaba el estatus de pensionado pues a través de Resolución GNR 98744 del 19 de marzo de 2014 Colpensiones le reconoció al causante la pensión de vejez a partir del 21 de febrero de 2008, en cuantía de **\$461.500**<sup>10</sup>; sus beneficiarios tienen derecho a suceder la misma en iguales condiciones, según el artículo 47 de la ley 100 de 1993, y a 14 mesadas, por haberse causado el derecho antes del 31 de julio de 2011, atendiendo a lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

En el plano de las liquidaciones, se debe tener presente que la mesada pensional para la fecha de su deceso -25 de agosto de 2016- era de \$689.455. equivalente a 1SMLV, como se indica en la Resolución GNR 377877 del 12 de diciembre de 2016<sup>11</sup>. Por lo tanto, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 283 del C.G.P., se modificará y actualizará la condena por concepto de retroactivo desde **25 de agosto de 2016** hasta el **31 de agosto de 2023**, sin perjuicio del que se genere hasta el cumplimiento efectivo de la obligación, que corresponde a la suma total de **\$85.892.822 (Tabla 1)**, por lo que se modificará la sentencia de primera instancia en este sentido.

### **Tabla 1**

---

<sup>9</sup> Flío 24 a 38 Archivo 01PDF y 248 a 273 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf

<sup>10</sup> Flío 185 a 194 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf

<sup>11</sup> Flío 225 a 228 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf

RETROACTIVO DESDE EL 25-08-2016-HASTA EL 31-08-2023			
AÑO	VALOR MESADAS	No. MESADAS	TOTAL
2016	\$689.455,00	5.2	\$3.585.166
2017	\$737.717,00	14	\$10.328.038
2018	\$781.242,00	14	\$10.937.388
2019	\$828.116,00	14	\$11.593.624
2020	\$877.803,00	14	\$12.289.242
2021	\$908.526,00	14	\$12.719.364
2022	\$1.000.000,00	14	\$14.000.000
2023	\$1.160.000,00	9	\$10.440.000
TOTAL			\$85.892.822

Se confirmará la autorización a Colpensiones para que descuente del retroactivo pensional lo correspondiente a los aportes que a salud corresponde efectuar a la demandante, para ser transferidos a la entidad a la que se encuentre afiliada o elija para tal fin (Artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94).

El monto de la pensión de sobrevivientes en favor de la parte actora, a partir de **septiembre de 2023**, corresponde a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, esto es **\$1.160.000**, sin perjuicio de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional. Por ende, deviene procedente actualizar y modificar el ordinal tercero de la providencia de primer grado.

### **2.3. ¿Resulta procedente condenar a la demandada por concepto de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?**

La respuesta es **positiva**. Proceden los intereses moratorios en favor de la accionante. El actuar de la demandada no se ajustó a una de las circunstancias excepcionales y específicas para su exoneración.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

### 2.3.1 Intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993

Los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 propenden proteger al beneficiario con derecho a la pensión cuando se presente un retardo injustificado en el reconocimiento y pago de la prestación. De estos se predica una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria. Por ende, deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor. Lo anterior, siempre que se demuestre el retardo injustificado en el pago de la prestación pensional, pues se trata de aminorar los efectos adversos que éste produce al acreedor<sup>12</sup>.

No obstante, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios, razón por la cual, ha definido una serie de circunstancias excepcionales y específicas en los que se exonera de su pago. Entre ellas, se encuentran: **i)** Cuando la negativa de las entidades para reconocer las prestaciones a su cargo, tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL 704-2013); y **ii)** Se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, rad. 43602, reiterada en la sentencia CSJ SL 2941-2016); entre otras.

Finalmente, de conformidad con 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, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el petitionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho; por lo que expirado éste se causará el derecho al pago de intereses moratorios.

Por tanto, habrá de modificarse la decisión de primer grado en la que se condenó a la autoridad accionada al reconocimiento y pago por tal concepto a partir del **26 de noviembre de 2021**. Lo anterior, por cuanto, la petición se elevó el **26 de septiembre de 2016**<sup>13</sup>, y el término vencía el **26 de noviembre de 2016**. Por lo tanto, los intereses debían reconocerse desde el **27 de noviembre de esa anualidad**. De esta manera se modificará la sentencia de primer grado en ese

---

<sup>12</sup> CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 42783 que reiteró lo dicho en sentencia CSJ, 23 sep. 2002, rad. 18512.

<sup>13</sup> Como se indica en la Resolución GNR 377877 del 12 de diciembre de 2016 (flfo 229 Archivo 03ExpedienteAdministrativo.pdf)

sentido en virtud del grado jurisdiccional de consulta que opera a favor de la entidad.

### **3. Costas.**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas en esta instancia a Colpensiones.

## **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO: MODIFICAR y ACTUALIZAR** el numeral **tercero** de la parte resolutive de la sentencia del 25 de agosto de 2022 emitida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR a Colpensiones**, a reconocer y pagar, en favor de la demandante **Esther Julia Pérez Mulato**, el retroactivo pensional que se causa a partir del **25 de agosto de 2016 al 31 de agosto de 2023**, sin perjuicio del que se genere hasta el cumplimiento efectivo de la obligación, que corresponde a la suma de **\$85.892.822**

A partir del mes de septiembre de 2023 la demandada deberá pagar la suma de **\$1.160.000** equivalente a un salario mínimo legal vigente, en razón de **catorce (14) mesadas anuales**, sin perjuicio de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional, por lo antes expuesto.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral **cuarto** de la parte resolutive de la sentencia de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de reconocer los intereses moratorios desde el **27 de noviembre de 2016**, por las razones expuestas en esta providencia.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo restante la providencia objeto de apelación y consulta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a Colpensiones, y en favor del demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**CUARTO:** Notifíquese esta decisión por edicto.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

Firma digitalizada para  
acto judicial  
  
**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**

  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**

*Con ausencia justificada*

**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**