



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76-001-31-05-009-2019-00334-01
Juzgado:	Noveno Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Patricia Erazo Arévalo
Demandados:	Colpensiones Martha Dioselina Cuervo Cuervo
Litisconsorte:	Martha Guevara Vargas
Asunto:	Modifica sentencia –Sustitución Pensional– Ley 797 de 2003.
Sentencia No.	383

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de Colpensiones, contra la sentencia No. 234 emitida el 06 de noviembre de 2020. Asimismo, el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, Martha Cuervo y Martha Guevara.

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 supérstite del causante, señor Adolfo Antonio Ramírez Peña a partir del 18 de enero de 2018; **ii)** se condene a los

intereses moratorios y **iii**) lo ultra y extra petita y las costas y agencias en derecho (Folios 04 a 11– Archivo 01Expediente – PDF).

2. Contestación de la demanda

Colpensiones mediante escrito visible a folios 59 a 63 Archivo 01 PDF, y la curadora ad-litem de las señoras Martha Dioselina Cuervo Cuervo y Martha Guevara Vargas a folios 01 a 05 Archivo 10 PDF, dieron contestación a la demanda, las 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.

La *a quo* dictó sentencia No. 234 emitida el 06 de noviembre de 2020. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada. **Segundo**, condenar a Colpensiones a reconocer a la señora Patricia Erazo Arévalo la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor Adolfo Antonio Ramírez Peña, a partir del 18 de enero de 2018 en cuantía de un SMLV. **Tercero**, ordenar a Colpensiones que dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, incluya en nómina de pensionados a la demandante, e igualmente la afilie al Sistema de Salud. **Cuarto**, condenó a Colpensiones a pagar a la demandante la suma de \$32.621.944, por concepto de mesadas pensionales, causadas desde el 18 de enero de 2018 y liquidadas hasta el 30 de noviembre de 2020, incluidas las adicionales de junio y diciembre. **Quinto**, autorizar a Colpensiones a descontar de las mesadas ordinarias adeudadas, el valor correspondiente por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. **Sexto**, condenó a Colpensiones por los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del vencimiento del término previsto en el numeral tercero de la parte resolutive de esta sentencia, los cuales se cancelarán sobre el importe de la obligación a su cargo, a la tasa máxima de interés moratorio vigente al día en que se efectúe el pago. **Séptimo**, absolvió a Colpensiones de cualquier derecho pensional derivado de la muerte del pensionado, a favor de las señoras Martha Guevara Vargas y Martha Dioselina Cuervo Cuervo. **Octavo**, condenó en costas a la demandada. **Séptimo**, sino fuera apelado el fallo, consúltese con el superior.

Para adoptar tal determinación, adujo, luego de fundamentarse en jurisprudencia y normatividad frente a este caso, que Colpensiones si bien en un principio había concedido la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera permanente del causante, a la señora Martha Diocelina Cuervo en un 50%, lo cierto es que posteriormente, ante la investigación administrativa, concluyó que la misma no acreditó el contenido y veracidad presentada; así como tampoco la señora Martha Guevara, razón por la cual, negó la prestación para las referidas señoras.

Señaló también que no existe discusión de la calidad de pensionado del causante, y que el vínculo matrimonial con la demandante continua vigente. Que conforme con los testimonios, se demuestra la convivencia por un lapso de 15 años, y de esa unión procrearon un hijo, siendo el pensionado quien sostenía los gastos del hogar, cumpliendo con el requisito de 5 años en cualquier tiempo.

En cuanto a las señoras Martha Guevara y Martha Diocelina Cuervo, no se demostró convivencia alguna con el causante por el termino de 5 años anteriores al fallecimiento del pensionado.

De esta manera, reconoció el derecho pensional a la demandante, en un salario mínimo legal vigente. Asimismo, declaró no probadas las excepciones de fondo, incluida la de prescripción. Frente a los intereses moratorios los otorgó a partir de que la sentencia quede ejecutoriada, pues Colpensiones no incurrió en mora.

4. La apelación

Contra esa decisión, la apoderada judicial de Colpensiones interpuso en término oportuno recurso de apelación.

Apelación Colpensiones

Señaló que la demandante no cumple con los requisitos de ley para ser beneficiaria de la pensión, pues se encontraba separada del demandante desde hace mucho tiempo. De igual forma, no vivía con el pensionado al momento del fallecimiento, no configurándose los 5 años anteriores al deceso; además, los testimonios no manifestaron datos concretos de la convivencia. 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, así:

Colpensiones mediante escrito obrante a folios 23 a 24 Archivo 04 PDF (cuaderno Tribunal), presentó alegatos de conclusión. La parte actora guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Cumple la demandante, señora Patricia Arévalo Erazo 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?

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 Patricia Arévalo Erazo 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 Patricia Arévalo Erazo, por el fallecimiento de su cónyuge, señor Adolfo Antonio Ramírez Peña. 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 15 (Archivo 01PDF) el señor Adolfo Antonio Ramírez Peña falleció el **18 de enero de 2018**. 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, entratándose 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. Precizando que *“esa diferenciación*

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

Así pues, la Sala acoge el criterio señalado por la Corte Constitucional, 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, es de 5 años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado.

2.1.2. Caso en concreto.

La señora Patricia Arévalo Erazo pretende el reconocimiento de la sustitución pensional por el fallecimiento del señor Adolfo Antonio Ramírez Peña, a partir de la fecha de su deceso.

Una vez analizado el material probatorio, se encuentra acreditado que: **i)** el señor Adolfo Antonio Ramírez Peña falleció el 18 de enero de 2018, según el Registro Civil de Defunción visible a folio 15 Archivo 01 PDF; **ii)** que el causante ostentaba la calidad de pensionado, pues mediante Resolución No 019670 del 30 de mayo de 2006 el I.S.S. le reconoció pensión de invalidez a partir del 15 de enero de 2003, en cuantía de \$332.00 (Flio 16 a Archivo 01 PDF); **iii)** que la demandante el día 22 de febrero de 2018 presentó reclamación administrativa ante Colpensiones solicitando el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge, la cual fue resuelta en forma negativa a través de la Resolución No SUB118139 del 15 de mayo de 2019, pues no se acreditó convivencia en los últimos 5 años anteriores al deceso de la señora Dalila Inés Torres Ariza (Fls 26 a 33 Archivo 01 PDF); **iv)** que a través de Resolución SUB 91109 del 09 de abril de 2018, Colpensiones reconoció y ordenó el pago a la señora Martha Dioselina Cuervo Cuervo, la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Adolfo Antonio en un 50% (Archivo 02MediosMagneticos, Archivo denominado GRF-AAT-RP-2018_1461689-20180409084142.pdf); **v)** Contra la anterior decisión, se interpuso recurso de reposición, siendo confirmado a través de la Resolución SUB 149381 del 06 de junio de 2018 Archivo 02MediosMagneticos, Archivo denominado GRF-AAT-RP-2018_4819245-20180607040030.pdf; **vi)** a través de Resolución DIR 13264 del 19 de julio de 2019 la demandada, no accedió a las pretensiones solicitadas por la señora Martha Dioselina, pues no fue posible confirmar la

convivencia del señor Adolfo Antonio Ramírez Peña y la señora Cuervo Cuervo desde el año 2005 hasta el 18 de Enero 2018 (Archivo 02MediosMagneticos, Archivo denominado GRF-AAT-RP-2018_4819245_2-20180719122414.pdf) **(vii)** por acto administrativo SUB 192818 del 19 de julio de 2018 se negó la pensión de sobrevivientes a la señora Martha Guevara; misma que fue confirmada por las Resolución SUB 276853 del 23 de octubre de 2018 y DIR 19453 del 02 de noviembre de 2018 (Archivo 02MediosMagneticos, Archivo denominado GRF-AAT-RP-2018_5293998-20180719014958.pdf y GRF-AAT-RP-2018_9381072_2-20181102091334.pdf).

En virtud de lo anterior, fuerza colegir que la causante, para la data de su deceso, ocurrido el 18 de enero de 2018, 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 14 del Archivo 01 PDF, registro civil de matrimonio, sin notas marginales, de donde se colige que la pareja conformada por la señora Patricia Erazo Arévalo y el señor Adolfo Antonio Ramírez Peña contrajeron nupcias el 23 de marzo de 1983.

- Las declaraciones extra proceso rendidas por las señoras **Alba Doris Díaz Ramírez, Flor Elvia Ramírez y Nohora Alicia Ramírez** el 02 de agosto de 2018, quienes manifestaron conocer a la actora por espacio de 22 y 35 años, respectivamente, que les consta que contrajo matrimonio el 26 de marzo de 1983 con el señor Adolfo Antonio Ramírez Peña, y convivieron bajo el mismo techo de forma permanente hasta el año de 1998, pese a ello, nunca dejó de responder y estar pendiente del hogar. De esta unión procrearon un hijo llamado Jonathan Ramírez. (folio 17 a 19 Archivo 01 PDF).

-Informe Técnico de Investigación de la empresa Cosinte R, realizado por la Gerencia de Reconocimiento e Investigación- Convivencia de Colpensiones el 17 de mayo de 2018¹, donde se extrae lo siguiente:

¹ Archivo 02MediosMagneticos (archivo GEN-COM-CO-2018_6502074-20180606084834.pdf)



De igual forma se recepcionó los testimonios rendidos en juicio, los cuales no fueron tachados de falsos, se tiene:

- La testigo señora **Alba Doris Díaz Ramírez**, en síntesis, manifestó que tiene 48 años, y es sobrina del causante. Aduce que conoce a la demandante desde que tiene 13 o 14 años. Que la pareja se casó y convivieron aproximadamente 15 años. De esa unión procrearon un hijo llamado Jonathan Ramírez. Manifiesta que el señor Adolfo Antonio Ramírez Peña, dejó su hogar, pero siempre sostuvo comunicación con su hijo y le colaboraba a la actora económicamente.

Expone que después de que el afiliado se separó de la actora se radicó en Bogotá, vivía solo en una habitación por el término de 10 años, y en la época del deceso residía en dicho lugar. Que no tiene conocimiento quien era la señora Martha Vargas, y a Martha Diocelina Cuervo si la distinguió pues era novia de su tío. Que ella vive en el barrio patio bonito de la ciudad de Bogotá con sus hijos y la progenitora de la misma.

Dice que su tío vendía carbón, pero antes de ello, trabajaba en un almacén de electrodoméstico, la actora “*se rebuscaba en ventas*”. Afirma que tenía comunicación constante con el pensionado, y este falleció de un accidente cerebro vascular, sus últimos días estuvo hospitalizado, y en esa época lo

cuidaba su hijo, su señora madre, y la demandante, como una semana. Asevera que es el hijo de la demandante quien le colabora actualmente (Archivo 15- Audiencia Preliminar – Min. 18:18 a 39:35).

- Por su parte, la señora **Flor Elvia Ramírez**, señaló que tiene 68 años, y que es hermana del causante. Que conoce a la demandante desde antes de que contrajeran nupcias con el pensionado. Que de esa unión procrearon un hijo llamado Jonathan. Que la pareja convivió por espacio de 15 años, y ante problemas, el señor Antonio Adolfo se radicó en la ciudad de Bogotá, primero vivió con ella por 8 meses, luego en Funza en una habitación donde pagaba arriendo, y posteriormente en el barrio Patio Bonito de esa ciudad, en una habitación donde pagaba arriendo. Que, para la época de su fallecimiento, residía en ese lugar.

Que previo a su deceso, estuvo hospitalizado y quien lo cuidaba era su hermana, Nora Alicia Ramírez y ella; además, la señora Martha Cuervo lo visitaba, pues era novia de su hermano y desconoce quién es Martha Guevara.

Informa que ella le “*lavaba la ropa*” y hacía la comida a su hermano constantemente, pues la señora Martha Cuervo vivía con sus hijos y su progenitora. Que después que la actora y el pensionado se separaron, el causante le colaboraba económicamente y a su hijo, tiene conocimiento de ello, pues su hermano le informó. (Archivo 15- Audiencia Preliminar – Min. 40:51 a 1:16:56).

- Por su parte, la señora **María Noelba Castro Suarez**, señaló que tiene 77 años. Que conoce a la demandante pues vivía en la casa de los padres de ella, y al causante desde que era novio de la demandante. Que la pareja se casó en el año de 1983, pero no recuerda la fecha de su separación. De esa unión procrearon a Jonathan. Que al fallecer el pensionado ya no vivía con la señora Patricia Erazo, pues este se fue a vivir a Bogotá, pero permanecía en contacto con la demandante (Archivo 15- Audiencia Preliminar – Min. 1:20:34 a 1:35:42).

- La señora **Nohora Alicia Ramírez Peña**, señaló que tiene 59 años, y se dedica al hogar. Que es hermana del causante, y que conoció a la actora desde que era novia del pensionado, que ellos se casaron en 1983, y vivieron por espacio de 15 años. Que de esa unión procrearon un hijo llamado Jonathan Ramírez. Que al momento del fallecimiento del señor Adolfo Ramírez Peña no vivía con la actora, pues este residía en la ciudad de Bogotá.

Que su hermano cuando se separó de la actora, primero se fue a vivir donde una hermana, posteriormente arrendó una habitación, y pese a ello, siempre velaba por la señora Patricia Erazo y su hijo. Que solo le conoció una novia llamada Martha Dioselina Cuervo, porque su hermano se la presentó, pero nunca vivieron juntos. Tiene conocimiento de ello, porque ella y su hermana le colaboraban al señor Adolfo realizándole el aseo en la habitación que arrendaba; además velaban por su alimentación. Que desconoce quién es la señora Martha Guevara.

Que su hermano previo a fallecer estuvo hospitalizado, su hermana, ella lo cuidaban, y el hijo lo visitaba. Que en esa época nunca fue la señora Martha Cuervo. (Archivo 15- Audiencia Preliminar – Min. 1:36 a 2:01:45).

Del análisis de los medios de prueba aportados al plenario, las declaraciones extraprocerales, y la prueba testimonial y documental acota la Sala que se encuentra acreditada la calidad de beneficiaria, pues la señora Patricia Erazo 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 coincidieron en señalar que la pareja contrajo nupcias en el año 2005 y convivieron de manera ininterrumpida por espacio de 15 años, lo que coincide con lo señalado en las declaraciones extraprocerales donde se afirma que los esposos convivieron en el mismo techo hasta el año de 1998. Testigos que se muestran creíbles y concordantes con sus manifestaciones, dada la espontaneidad en sus declaraciones

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 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 adocinado 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 1983 hasta el año de 1998, esto es, por más de 15 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.

Ahora, frente a las señoras Martha Guevara y a Martha Diocelina Cuervo no existe medio probatorio que acredite la convivencia por cinco años con el causante. Si bien se menciona conocer a Martha Cuervo, se indica que fue la novia del señor Adolfo Antonio Ramírez, pero en ningún momento los testimonios dan cuenta de su convivencia.

**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 1º de marzo de 2017, Radicación No. 44643).

2.2.2 Caso en concreto.

El señor Adolfo Ramírez falleció el pasado **18 de enero de 2018**. La señora Patricia Erazo reclamó el derecho el **22 de febrero de 2019**. La resolución que negó el beneficio pensional data del 15 de mayo de 2019, esto es, la SUB118139². Y, la demanda fue presentada el **30 de mayo de 2019** (Flio 11 Archivo 01 PDF). De lo anterior se concluye que todo se realizó dentro del término trienal contenido en el artículo 151 del Código 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 No 019670 del 30 de mayo de 2006 el I.S.S. le reconoció pensión de invalidez a partir del 15 de enero de 2003, en cuantía de \$332.00 (Flio 16 a Archivo 01 PDF), sus beneficiarios tienen derecho a suceder la misma en iguales condiciones, según el artículo 47 de la ley 100 de 1993, es decir, que tienen

² Flios 26 a 32 Archivo 01 PDF

derechos a las 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, la demandante tiene derecho al retroactivo de las mesadas pensionales causadas a partir del **18 de enero de 2018**, y en un SMLV. En aplicación a lo dispuesto en el artículo 283 del C.G.P., se actualiza la condena por concepto de retroactivo desde esa calenda y hasta el **30 de septiembre de 2022**, sin perjuicio del que se genere hasta el cumplimiento efectivo de la obligación, que corresponde a la suma total de **\$57.096.914,20**, por lo que se modificará la sentencia de primera instancia en este sentido.

RETROACTIVO DESDE	18-01-18	AL	30-09-22
2018	01		\$338.538,20
2018	02		\$781.242,00
2018	03		\$781.242,00
2018	04		\$781.242,00
2018	05		\$781.242,00
2018	06		\$781.242,00
2018	M13		\$781.242,00
2018	07		\$781.242,00
2018	08		\$781.242,00
2018	09		\$781.242,00
2018	10		\$781.242,00
2018	11		\$781.242,00
2018	12		\$781.242,00
2018	M14		\$781.242,00
2019	01		828116
2019	02		\$828.116,00
2019	03		\$828.116,00
2019	04		\$828.116,00
2019	05		\$828.116,00
2019	06		\$828.116,00
2019	M13		\$828.116,00
2019	07		\$828.116,00
2019	08		\$828.116,00
2019	09		\$828.116,00
2019	10		\$828.116,00
2019	11		\$828.116,00
2019	12		\$828.116,00
2019	M14		\$828.116,00
2020	01		877803
2020	02		\$877.803,00
2020	03		\$877.803,00
2020	04		\$877.803,00
2020	05		\$877.803,00
2020	06		\$877.803,00
2020	M13		\$877.803,00
2020	07		\$877.803,00
2020	08		\$877.803,00

2020	09	\$877.803,00
2020	10	\$877.803,00
2020	11	\$877.803,00
2020	12	\$877.803,00
2020	M13	\$877.803,00
2021	01	\$908.526,00
2021	02	\$908.526,00
2021	03	\$908.526,00
2021	04	\$908.526,00
2021	05	\$908.526,00
2021	06	\$908.526,00
2021	M13	\$908.526,00
2021	07	\$908.526,00
2021	08	\$908.526,00
2021	09	\$908.526,00
2021	10	\$908.526,00
2021	11	\$908.526,00
2021	12	\$908.526,00
2021	M13	\$908.526,00
2022	01	\$1.000.000,00
2022	02	\$1.000.000,00
2022	03	\$1.000.000,00
2022	04	\$1.000.000,00
2022	05	\$1.000.000,00
2022	06	\$1.000.000,00
2022	M13	\$1.000.000,00
2022	07	\$1.000.000,00
2022	08	\$1.000.000,00
2022	09	\$1.000.000,00
		Total Mesadas
		\$57.096.914,20

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 **octubre de 2022**, corresponde a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, esto es **\$1.000.000**, sin perjuicio de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional. Por ende, deviene procedente actualizar y modificar los ordinales segundo y 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 del accionante. El actuar de la demandada no se ajustó a una de las circunstancias excepcionales y específicas para su exoneración. Se mantiene la decisión de la *quo* respecto a que proceden desde la ejecutoria de la sentencia

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 acreedor³.

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 peticionario, con la correspondiente documentación que

³ CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 42783 que reiteró lo dicho en sentencia CSJ, 23 sep. 2002, rad. 18512.

acredite su derecho; por lo que expirado éste se causará el derecho al pago de intereses moratorios.

Por tanto, habrá de confirmarse la decisión de primer grado en la que se condenó a la autoridad accionada al reconocimiento y pago por tal concepto a partir del vencimiento del término previsto en el numeral tercero de la parte resolutive de esta sentencia, es decir dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, pues era necesario dar un amplio debate probatorio, para analizar la figura de la convivencia en un panorama extensivo y más garantista, frente a una circunstancia excepcionalísima, sin que sea imputable una mala fe de la accionada, como lo realizó la juzgadora de primera instancia.

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 **CUARTO** de la parte resolutive de la sentencia del 06 de noviembre de 2020 emitida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR a Colpensiones**, a reconocer y pagar, en favor de la demandante Patricia Arévalo Erazo, el retroactivo pensional que se causa a partir del **18 de enero de 2018 al 30 de septiembre de 2022**, sin perjuicio del que se genere hasta el cumplimiento efectivo de la obligación, que corresponde a la suma de **\$57.096.914,20**.

A partir del mes de septiembre de 2022 la demandada deberá pagar la suma de **\$1.000.00** en razón de **catorce (14) mesadas anuales**, sin perjuicio de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional, por lo antes expuesto.

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

TERCERO: 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digital (para)
del judicial



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
Con ausencia justificada