

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

CONSULTA - SENTENCIA	
DEMANDANTE	ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTRO.
RADICADO	05001-31-05-014-2011-00717-02
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Sustitución pensional, convivencia mínima con el pensionado fallecido en vigencia de la Ley 797 de 2003.
DECISIÓN	Adiciona, aclara, y confirma

Medellín, diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022)

Estudiado, discutido, y aprobado en Sala virtual.

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, y la señora **LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR**.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto,

de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 026**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ANTECEDENTES

Es materia de la Litis, decidir el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, contra la sentencia que profirió el Juzgado Sexto Laboral de Descongestión del Circuito de Medellín - Antioquia, en la audiencia pública celebrada el día 30 de abril de 2014, dentro del proceso referenciado.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA contrajo matrimonio con el señor HÉCTOR CORREA MONTOYA el día 19 de diciembre de 1972, con quien procreó 2 hijos ambos mayores de edad en la actualidad.

Que los referidos cónyuges convivieron en forma permanente e ininterrumpida, durante más de 30 años, hasta el año 2002, cuando el señor HÉCTOR CORREA MONTOYA decidió abandonar el hogar para irse a vivir con la señora LUISA NORA ÁLVAREZ BOLÍVAR en unión marital de hecho como compañeros permanentes.

Relata el escrito introductorio que el pensionado CORREA MONTOYA falleció el día 22 de agosto de 2010, y para ese momento se encontraba disfrutando de una pensión de vejez reconocida por el ISS hoy COLPENSIONES, en cuantía mensual de \$2.654.767, y por tal motivo la aquí demandante elevó solicitud pensional, pero esta le fue negada a través de la resolución N° 11039 del 29 de abril de 2011, bajo el argumento que la actora había cesado la convivencia con el causante desde el año 2002.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que SE DECLARE que a la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA en su calidad de cónyuge, le asiste derecho a la sustitución pensional causada con el fallecimiento del pensionado HÉCTOR CORREA MONTOYA, en consecuencia, SE CONDENE a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de esta prestación económica, en forma retroactiva desde la fecha de fallecimiento del causante, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993, y las costas del proceso.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

COLPENSIONES dio respuesta oportuna a través de su apoderada judicial (fls. 70 y ss del expediente digital) manifestando frente a los supuestos fácticos narrados por la activa, que son ciertos aquellos que aluden al fallecimiento del pensionado HÉCTOR CORREA MONTOYA, así como la solicitud pensional presentada con ocasión a este insuceso, y la respuesta dada por COLPENSIONES a través de la resolución N° 11039 del 29 de abril de 2011, al no haberse acreditado el requisito de convivencia al momento del fallecimiento, sin que le consten los restantes supuestos fácticos, los cuales deberán ser objeto de debate probatorio en la litis; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER Y PAGAR PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES Y RETROACTIVO PENSIONAL; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER INTERESES DE MORA DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993; IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS; PRESCRIPCIÓN; COMPENSACIÓN; PAGO; BUENA FE DEL SEGUROS SOCIAL; FALTA DE CAUSA PARA PEDIR; COBRO DE LO NO DEBIDO; ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA; y TEMERIDAD DE LA PARTE ACTORA”*.

Teniendo en cuenta que no fue posible la citación para notificación personal de la señora LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR, le fue designado un Curador Ad Litem, para que ejerciera su representación judicial, como efectivamente ocurrió, según se aprecia en el escrito visible a folios 219 y ss del expediente digital, aceptando únicamente los hechos fundados en la prueba documental aportada, relativos al vínculo matrimonial entre los cónyuges, el fallecimiento del señor CORREA MONTOYA, y la solicitud pensional presentada, sin que le consten los restante supuestos fácticos, los cuales deberán ser objeto de debate probatorio en la Litis, se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas, sin proponer excepciones de fondo.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de consulta, la juez *A Quo* en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 30 de abril de 2014, corregida y complementada mediante providencia del 30 de Mayo de 2014, DECLARÓ que a la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento del señor HÉCTOR CORREA MONTOYA, en consecuencia, CONDENÓ a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de la prestación económica deprecada a partir del 22 de agosto de 2010, y a título de retroactivo pensional se ordenó el pago de \$106.058.130, liquidado hasta el 30 de abril de 2014.

También condenó a COLPENSIONES a continuar pagando a la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA una mesada pensional en cuantía mensual de \$2.343.824 equivalente al 79% de la mesada pensional a partir del 1º de mayo de 2014, y a DISMINUIR desde esa misma fecha la mesada pensional reconocida a favor de la señora LUISA NORA ÁLVAREZ BOLÍVAR a la cuantía mensual de \$623.041 equivalente al 21% de la mesada pensional.

DECLARÓ probada la excepción de compensación respecto de lo ya pagado a la señora LUISA NORA ÁLVAREZ BOLÍVAR.

Condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, sobre cada una de las mesadas pensionales adeudadas, a partir del 4 de junio de 2009, y hasta el momento en que se efectuó el pago total de la obligación.

Finalmente impuso las costas del proceso en la primera instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA, fijando como agencias en derecho la suma de \$4.312.000

Como fundamento de su decisión, estimó la juez de primer grado que tratándose de una convivencia no simultánea del causante con su cónyuge y compañera permanente, y que esta última logró acreditar convivencia de al menos 8 años con anterioridad al fallecimiento del causante, conforme lo relatado en el escrito introductorio y lo manifestado por los testigos de la parte demandante, la prestación económica debe ser concedida a favor de ambas beneficiarias, en proporción al tiempo de convivencia con el causante, a la cónyuge le corresponde el 79% de la pensión, por los 30 años de convivencia en cualquier tiempo, pues a pesar de existir una separación de hecho el vínculo matrimonial permaneció indemne, máxime que el causante continuó asistiendo económicamente a su cónyuge hasta la fecha del fallecimiento, y el restante 21% de la pensión le corresponde a la compañera permanente en razón a los 8 años de convivencia.

En relación al retroactivo pensional, la juez de primer grado concluyó que a la demandante le asiste derecho a la sustitución pensional desde la fecha de fallecimiento del causante, al no haber prescrito ninguna de las mesadas pensionales, pues la reclamación administrativa y posterior acción judicial se presentaron de manera oportuna, sin embargo, en vista que el 100% de la pensión ya venía siéndole pagada a la compañera permanente, declaró probada la excepción de compensación a favor de COLPENSIONES.

Ordenó el pago de interés moratorios a favor de la demandante, pues la entidad accionada, debió haber procedido con el reconocimiento pensional dentro de los 2 meses siguientes a la solicitud pensional.

VI. – GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA.

Teniendo en cuenta que la sentencia de primera instancia, no fue recurrida en apelación por los apoderados judiciales de las partes, y que la misma fue adversa a los intereses de COLPENSIONES, administradora pública de pensiones frente a la cual el estado es garante de sus obligaciones, se dispuso a su favor el grado jurisdiccional de consulta en los términos del art. 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el art. 14 de la Ley 1149 de 2007, y lo dispuesto por la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, **mediante auto del 23 de junio de 2020, que declaró la nulidad de lo actuado en el proceso ejecutivo conexo, por no haberse surtido en el ordinario dicha consulta.**

Alegatos de conclusión.

Los apoderados judiciales de las partes se abstuvieron de presentar alegatos de conclusión en segunda instancia.

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Sustitución pensional, convivencia no simultánea, cónyuge separada de hecho con vínculo matrimonial vigente, vs compañera permanente, intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993. Teniendo en cuenta el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES en aquellos aspectos desfavorables de la sentencia de primera instancia, la controversia jurídica que debe resolverse, consiste en determinar si la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA en

su calidad de cónyuge supérstite, acredita o no los requisitos legales para ser considerada beneficiaria en forma total o parcial de la sustitución pensional causada con el fallecimiento del pensionado HÉCTOR CORREA MONTOYA, y que le fuere reconocida en un 100% a la compañera permanente LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR, en caso afirmativo, se establecerá la fecha del disfrute pensional, el valor del retroactivo, así como la procedencia o no de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993.

Para resolver lo pertinente, la Sala parte de los supuestos fácticos que no son objeto de controversia, que son los que a continuación se enuncian:

-Que el señor HÉCTOR CORREA MONTOYA falleció el día 22 de agosto de 2010 según consta en la copia del registro civil de defunción obrante a folios 152 del expediente digital, quien, para ese momento tenía un vínculo matrimonial vigente con la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA que data del 19 de diciembre de 1972 (fls. 11), y se encontraba disfrutando de una pensión de vejez reconocida en su momento por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES a través de la resolución N° 009449 de 2007, a partir del 8 de febrero de 2007, en cuantía inicial de \$2.287.166, según consta en la copia visible a folios 14 del expediente digital.

- Que con ocasión al fallecimiento del pensionado CORREA MONTOYA, se presentaron a reclamar sustitución pensional, las señoras ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA (cónyuge) el día 22 de septiembre de 2010, y la señora LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR (compañera permanente) el día 27 de junio de 2012, esto es, casi dos años después, a la primera de esta solicitantes le fue negada la prestación económica por el extinto ISS a través de la resolución N° 011039 del 29 de abril de 2011 (fls.7 y ss), al no haberse acreditado convivencia mínima con el causante en los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento; y a la segunda reclamante, le fue reconocido el derecho pensional en un 100% por parte de COLPENSIONES a través de la resolución N° GNR-046563 del 22 de marzo de 2013 (fls.174 y ss), a partir del 22 de agosto de 2010, en cuantía mensual de \$2.910.407, liquidándose un retroactivo pensional de \$97.470.401.

Ahora bien, no existiendo discusión frente a la causación del derecho pensional como tal, por tratarse del fallecimiento de un pensionado, la problemática qua pasará a analizar la Sala consiste en determinar si las señoras ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA y LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR lograron acreditar el requisito legal de convivencia mínima,

para ser consideradas beneficiarias del derecho pensional que reclaman en forma exclusiva o compartida en proporción al tiempo de convivencia con el causante, al tenor de lo dispuesto en el literal a) del art. 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 13 de la ley 797 de 2003, que era la normatividad vigente para el 23 de febrero de 2015, en que falleció el señor CORREA MONTOYA, veamos:

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica **CONDICIONALMENTE** exequibles>

<Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> 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;*
- b) (...)”

Convivencia con el causante

En relación con el requisito de convivencia al que alude el literal a) de la citada normativa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SL12442 de 2015, con radicación 47.173, M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, adoctrinó lo siguiente:

“...Al respecto se ha de precisar que la jurisprudencia de esta Sala venía exigiendo tanto al cónyuge como al compañero (a) permanente demostrar convivencia al momento de la muerte, y en los dos años anteriores a ésta en vigencia del artículo 47 original de la Ley 100 de 1993 (salvo cuando en ese lapso hubieren procreado hijos comunes, que suple el requisito de convivencia de los dos años anteriores, pero no al momento de la muerte), y en los cinco años precedentes al fallecimiento cuando el deceso hubiere ocurrido estando en vigor el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el anterior, y sin que se

hiciera diferencia de si se trataba de la muerte de un afiliado o de un pensionado. (Sentencia CSJ SL, 20 may. 2008, rad. 32393).

Sin embargo, la anterior postura fue variada en relación con el (la) cónyuge a partir de la sentencia CSJ SL, 20 nov. 2011, rad. 40055, donde en un nuevo examen del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, aplicable al sub lite, esta Corporación precisó que dicho requisito no podía exigirse en casos de convivencia no simultánea entre el afiliado o pensionado con un cónyuge superviviente del que estaba separado de hecho, y un compañero (a) permanente, pues el inciso tercero del artículo 13 en comento, le confirió también «la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente el vínculo matrimonial, quien tendrá derecho a la pensión en proporción al tiempo de convivencia con el de cujus», **siempre y cuando demuestre que hubo convivencia mínimo por un término de cinco (5) años en cualquier tiempo.**

*Más tarde, en la sentencia CSJ SL, 24 ene. 2012, rad. 41637, la Sala amplió la interpretación de ese mismo inciso tercero del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, y estimó que **para efectos de que el cónyuge separado de hecho pudiera acceder como beneficiario a la pensión de sobrevivientes, no era menester la presencia de una compañera (o) permanente con convivencia no simultánea, pues dicha exigencia no resultaba proporcional ni justificada de cara a los principios y objetivos de la seguridad social, y no realizaba la protección al vínculo matrimonial que el legislador incorporó en dicha reforma, por lo que en esos eventos la esposa o esposo podía reclamar la prestación a condición de demostrar que hizo vida marital con el de cujus durante un término no inferior a cinco (5) años en cualquier tiempo.***

Esa hermenéutica en palabras de la Corte, hace efectiva la finalidad de la norma que:

equilibra la situación que se origina cuando una pareja que decidió formalizar su relación, y que entregó parte de su existencia a la conformación de un común proyecto de vida, que inclusive coadyuvó con su compañía y su fortaleza a que el trabajador construyera la pensión, se ve desprovista del sostén que aquel le proporcionaba; esa situación es más palmaria cuando es la mujer quien queda sin ese apoyo, en tanto su incorporación al mercado laboral ha sido tardía, relegada históricamente al trabajo no remunerado o a labores periféricas que no han estado cubiertas por los sistemas de seguridad social.

Por último, en fallo CSJ SL, 13 mar. 2012, rad. 45038, se estableció por parte de esta Corporación, siempre en interpretación del inciso tercero del artículo 13 objeto de estudio, que la prestación de supervivencia no podía ser negada al (a la) cónyuge con vínculo matrimonial indemne, por la circunstancia de no tener sociedad conyugal vigente, porque la voluntad del legislador fue proteger la «unión conyugal» y el artículo 42 de la Constitución Política señala que «los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil». La protección debe otorgarse eso sí, mientras se demuestre vida en común entre los esposos por un lapso no inferior a cinco (5) años en cualquier tiempo.»

Teniendo en cuenta el criterio jurisprudencial que antecede, resulta claro para esta colegiatura que la cónyuge separada de hecho, pero con vínculo matrimonial vigente, queda relevada de acreditar esa convivencia mínima a la que alude el literal b) del art. 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del pensionado, por el contrario, esa convivencia mínima se puede satisfacer en “*cualquier tiempo*”, no ocurriendo lo mismo con la compañera permanente a quien se le sigue aplicando al exigencia legal en forma literal.

Sobre este último tópico, concretamente respecto de los cónyuges separados de hecho, es pertinente resaltar lo dicho por la Corte en la Sentencia del 27 de Noviembre de 2019, N° SL-5169 de 2019 con radicación 79.539 M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en el sentido que la separación de cuerpos no es un obstáculo para que el consorte acceda a la prestación, como tampoco la separación de hecho pues esta circunstancia fáctica no extingue de suyo los deberes recíprocos de los cónyuges de entrega mutua, apoyo incondicional y solidaridad, los cuales perviven hasta tanto se disuelva el vínculo matrimonial, **agregando que la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua» que permita considerar que los «lazos familiares siguieron vigentes» para ser beneficiaria (o) de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b), del artículo 13 de la Ley 797 de 2003**

Lo expuesto, si se tiene en cuenta que, por regla general, las separaciones de hecho generan problemas estructurales en las relaciones matrimoniales que terminan con el distanciamientos de los cónyuges, cuyas múltiples hipótesis no pueden ser previstas por el legislador, por lo que corresponde a los jueces hacer una lectura de las normas según las realidades de cada caso, teniendo en cuenta que el artículo 176 del Código Civil, que alude a las obligaciones entre los cónyuges, no establece dentro de ellas el mantener vínculo familiar y afectivo hasta su deceso (SL1251-2021 del 23 marzo de 2021 con radicación 85.757)

“...Se rememora lo anterior, porque de ello se colige que el Tribunal incurrió en el error interpretativo que se le increpa, al darle un alcance restrictivo al artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, toda vez que, conforme a lo explicado, la cónyuge separada de hecho, que hubiese convivido con el causante por más de cinco años en cualquier época, como lo halló demostrado en el caso, puede acceder a la pensión de sobrevivientes o a la sustitución pensional, sin exigírsele el denominado vínculo actuante....”

CASO CONCRETO

En la presente litis, y de las pruebas recaudadas, se logró probar que la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA, convivió en forma permanente e ininterrumpida con el causante HÉCTOR CORREA MONTOYA desde la fecha de su matrimonio - 19 de diciembre de 1972 y hasta el año 2002 aproximadamente, tal y como lo confesó la propia demandante en su escrito introductorio (hecho cuarto), y fue corroborado por su testigo MARÍA ALCIRA CORREA MONTOYA, hermana del causante.

Esta declarante, manifestó que al interior del vínculo matrimonial se procrearon dos hijos (Leonardo y Ana Lucia), que los cónyuges convivieron durante más de 30 años, y que al momento del fallecimiento el señor HÉCTOR CORREA MONTOYA, se encontraba conviviendo con la señora LUISA NORA en el Municipio de Apartado – Ant, pues en dicho lugar se desempeñaba como médico fisioterapeuta en el Hospital de Apartado propiedad del extinto ISS.

En igual sentido declaró la señora ESTHER SONIA MUÑOZ MONTOYA, quien dijo ser prima del causante, relatándole al despacho que su primo Héctor contrajo matrimonio con la demandante ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA en el año 1972, que su profesión era médico, ejerciéndola inicialmente en la ciudad de Medellín, y al final de su vida fue trasladado al Municipio de Apartado - Ant., no obstante, la demandante siguió residenciada en el Municipio de Medellín, e iba a visitarlo junto a sus hijos.

Y que también llegó a tener conocimiento que su primo HÉCTOR CORREA MONTOYA a lo último (sin precisar extremos), tenía otra mujer en el Municipio de Apartado – Ant., de nombre LUISA NORA, y que esto no fue impedimento para continuar asistiendo económicamente a su cónyuge ya que

esta persona presenta una discapacidad visual, y siempre la tuvo afiliada como su beneficiaria ante la EPS.

También relataron estas dos testigos que el causante falleció por causa común (cáncer de próstata), y que fueron ellas quienes lo cuidaron en la ciudad de Medellín, cuando este debió ser sometido a cirugía y tratamientos médicos.

Lo declarado por estas dos testigos consanguíneas del causante, fue corroborado por la también testigo PIEDAD DE MARÍA FRANCO DE MORENO, quien refiere haber conocido a los cónyuges durante más de 25 años por ser sus vecinos en el Municipio de Medellín (Barrio Santa Mónica), y que, si bien no lo le conoció otra relación sentimental al causante, si dejó en claro al despacho que el causante CORREA MONTOYA se encontraba residenciado en el Municipio de Apartado – Ant., para el año 2010 cuando se produjo su deceso.

Valorada en conjunto el acervo probatorio recaudado en la presente litis, tal y como lo ordena el art. 176 del Código General del Proceso, y especialmente lo confesado por la propia demandante en los hechos cuarto y quinto del libelo genitor, es evidente para la Sala que los cónyuges HÉCTOR CORREA MONTOYA y ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA, si se encontraban separados de hecho para el mes de agosto de 2010, desde por lo menos el año 2002, acreditándose así una convivencia aproximada de 30 años en cualquier tiempo.

Y dado que en el HECHO QUINTO de la demanda (fls. 4), se acepta que la convivencia de la señora LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR y el señor HÉCTOR CORREA MONTOYA en unión marital de hecho, inició en esa misma anualidad 2002, y perduró hasta el 22 de agosto de 2010 (fecha del fallecimiento) debe concluirse como satisfecho el requisito de convivencia mínima con el causante, esta vez, en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Pues aunque no se hayan arrimado al proceso judicial, testigos de la compañera permanente LUISA NORA DEL ROSARIO ÁLVAREZ BOLÍVAR, al no haberse logrado notificar personalmente del auto admisorio, y ser

representada a través de un Curador Ad – Litem, debe dejarse en claro que su derecho pensional jamás estuvo en discusión, pues la propia cónyuge acepta y reconoce esa vida marital de hecho en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento, máxime que para el momento de presentación de la demanda, aún no se había proferido la resolución N° GNR-046563 del 22 de marzo de 2013, donde se accedió al 100% de la prestación económica por la vía administrativa (fls.174 y ss).

Tampoco puede perder de vista la Sala, que durante el trámite administrativo surtido ante COLPENSIONES, la compañera permanente ÁLVAREZ BOLÍVAR supo acreditar su derecho a la sustitución pensional, valiéndose para ello de las declaraciones extra juicio rendidas por los señores MARTHA LUCIA BERRIO MONSALVE y OLGA INES MUÑETON DURANGO ante la Notaria Única del Circulo Notarial de Apartado – Antioquia, según se aprecia en el expediente administrativo del causante visible a folios 142 y ss del expediente digital, estas declarantes dieron fe acerca de la existencia de una convivencia real, efectiva, permanente e ininterrumpida entre los compañeros permanentes durante un lapso aproximado de 15 años, y que finalizó por el fallecimiento del causante HÉCTOR CORREA MONTOYA en el mes de agosto de 2010.

Así las cosas, la sustitución pensional debe ser repartida entre ambas beneficiarias en proporción al tiempo de convivencia que cada una de ellas demostró frente al causante, como bien lo concluyó la juez de primer grado, y dado que ese tiempo de convivencia no está siendo controvertido en apelación por sus apoderados judiciales, y que el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES solo aplica frente a lo desfavorable para la administradora pública de pensiones, la Sala no hará ninguna modificación u análisis adicional al respecto, pues en todo caso, los porcentajes asignados a ambas beneficiarias, no exceden el 100% de la pensión.

Prescripción y retroactivo pensional

Al respecto estima la Sala que a la demandante ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA le asiste derecho al disfrute de la sustitución pensional en el

porcentaje asignado (79%) a partir del 22 de agosto de 2010, fecha de fallecimiento del señor HÉCTOR CORREA MONTTOYA, toda vez que esta beneficiaria reclamó su derecho pensional oportunamente el día 22 de septiembre de 2010, antes de que transcurriese el término prescriptivo de 3 años al que aluden los arts. 488 del CPTSS y 151 del CPTSS, según lo reconoce el extinto ISS en la resolución N° 011039 del 29 de abril de 2011 (fls. 7 y ss), dicha reclamación interrumpió la prescripción por una sola vez, y dado que la demanda ordinaria laboral se presentó el día 16 de junio de 2011 (fls. 6), es evidente para la Sala que no alcanzó a prescribir ninguna de las mesadas pensionales que componen el retroactivo pensional.

El retroactivo liquidado en la primera instancia, fue la suma de \$107.058.130 por el periodo comprendido entre el 22 de agosto de 2010 y el 30 de abril de 2014, en razón de 13 mesadas anuales, con un porcentaje del 79%, y teniendo como punto de partida la última mesada pensional percibida en vida por el causante (\$2.654.767).

Bajo estos parámetros debe decirse que la liquidación efectuada en primera instancia, no resulta contraria a los intereses de COLPENSIONES que dé lugar a una modificación de la condena en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

No obstante, si se adicionará esta misma providencia, en el sentido de autorizar a COLPENSIONES a efectuar la deducción del aporte obligatorio en salud, al ser esta una obligación legal a cargo de todo pensionado, conforme lo señalado en el art. 143 de la Ley 100 de 1993.

Intereses moratorios

Finamente en relación con la pretensión consecuencial de los intereses moratorios, del artículo 141 de la ley 100 de 1993, estima esta corporación que los mismos sí están llamados a prosperar en el sub lite, dado que el motivo por el cual se negó la prestación económica a la señora ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA, no fue la controversia entre beneficiarios, que es una de las

situaciones excepcionales en las cuales no resultan viables los intereses moratorios, pues para el 22 de septiembre de 2010 en que se presentó la solicitud pensional por la cónyuge, aun no se había arrimado otro potencial beneficiario a solicitar la sustitución pensional, este hecho, solo ocurrió cuando la acción judicial se encontraba en curso (27 de junio de 2012), y era en ese momento que debía abstenerse la entidad de efectuar el reconocimiento administrativo, hasta tanto se produjera la decisión judicial que resolviera la controversia entre beneficiarios, pues estos intereses en algunas situaciones no operan de forma automática, y así lo tiene entendido la jurisprudencia del trabajo y la seguridad social, como es el caso de la sentencia SL5362-2019, veamos:

“...Sin embargo, esta Corporación, en atención a situaciones excepcionales y particulares que la han llevado a reflexionar sobre la referida doctrina y a adoptar decisiones conducentes a atenuar sus alcances, ha estimado que los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no proceden en los eventos en que la entidad de seguridad social tenga serias dudas acerca de quién es el titular de un derecho pensional, por existir controversias entre los beneficiarios, y por ello, suspenda el trámite de reconocimiento de la prestación hasta tanto la jurisdicción ordinaria laboral decida mediante sentencia ejecutoriada a qué persona o personas corresponde el derecho...”

Y dado que la demandante elevó solicitud pensional el día 22 de septiembre de 2010, la entidad accionada contaba hasta el día 22 de noviembre de 2010, para proceder con el reconocimiento y pago de la pensión, según lo previsto en el art. 1º de la Ley 717 de 2001, y como así no ocurrió se hizo merecedora a los referidos intereses a partir del día siguiente (23 de noviembre de 2010) y hasta el momento en que se efectuó el pago total de la obligación, como bien lo concluyó la juez de primer grado en la parte considerativa de la sentencia.

Haciéndose necesario para la Sala corregir el extremo inicial de liquidación expuesto en el NUMERAL OCTAVO de la parte resolutive, donde se indicó erróneamente que el extremo inicial de liquidación sería el día 4 de junio de 2009, fecha que no se acomoda a la realidad fáctica de la Litis, y a lo expuesto en la parte considerativa.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida, y que no existen más aspectos de la sentencia que deban ser analizados en consulta a favor de COLPENSIONES, la sentencia de primera instancia únicamente será adicionada en lo relativo al descuento del aporte obligatorio en salud, y la corrección del extremo inicial de liquidación de los intereses moratorios, confirmando en todo lo demás.

Sin costas en esta instancia, por haberse conocido del proceso en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

VIII. – DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR el NUMERAL TERCERO de la parte resolutive de la sentencia de fecha 30 de abril de 2014, proferida por el JUZGADO SEXTO LABORAL DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el sentido de autorizar a COLPENSIONES a descontar del retroactivo adeudado a la demandante ROSALBA VELÁSQUEZ DE CORREA, el porcentaje correspondiente al aporte obligatorio en salud, según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ACLARAR el NUMERAL OCTAVO de la parte resolutive de la sentencia de fecha 30 de abril de 2014, proferida por el JUZGADO SEXTO LABORAL DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, precisando que el extremo inicial para la liquidación de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, corresponde en realidad al 23 de noviembre de 2010, como se había expuesto en la parte considerativa de dicha providencia.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia objeto de CONSULTA en todo lo demás.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO: Se ordena la devolución del expediente al juzgado de origen.

SEXTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada