

TEMA: DERECHO PENSIONAL EN CABEZA DE DOS PERSONAS - el porcentaje que le corresponde a cada una de ellas es definido por el tiempo de convivencia con el causante. / **PRESCRIPCIÓN** - si bien el derecho pensional es imprescriptible, no ocurre lo mismo con las mesadas pensionales que no se reclaman en forma oportuna, pues frente a ellas opera la prescripción trienal que consagra el artículo 151 del CPTSS.

HECHOS: se declaró que la Sra. Marta Inés Álvarez tenía derecho a la pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge. La distribución pensional corresponde en un 55% a la Sra. Marta Inés Álvarez y un 45% a María del Socorro Rúa por tener la calidad de compañera permanente del causante. La decisión fue recurrida por cada una de las partes. La Sra. María del Socorro Rúa sustentó su inconformidad con la decisión adoptada, al afirmar que la separación de cuerpos por más de dos años implica un divorcio y por tanto la Sra. Marta Inés no cumple con el requisito exigido por la Ley 100 de 1993; Colpensiones, advierte que no puede reclamarse la pensión de vejez, porque la Sra. Marta Inés no cumple con la exigencia de convivencia por cinco años con anterioridad al fallecimiento del causante; La Sra. Marta Inés Álvarez mostró reparos en lo relativo a que se reconoció retroactivo desde septiembre de 2014, aun cuando en la Resolución SUB 201400 de 2017, Colpensiones relata que la reclamación administrativa fue efectuada el 30 de junio de dicha anualidad, por lo que el retroactivo procede desde el 30 de junio de 2014.

TESIS: (...) el causante fue pensionado por vejez por parte del ISS, a lo que se suma el que ya se reconoció la sustitución pensional a la Sra. María del Socorro Rúa Gómez, lo que implica que efectivamente causó el derecho a la prestación por sobrevivencia. (...). Conforme las pruebas recaudadas, es posible concluir que la Sra. Martha Inés Álvarez López y el Sr. Jorge Omar Rave contrajeron matrimonio en junio de 1965 que dicho vínculo legal no se disolvió, y tampoco se presentó la liquidación de la sociedad conyugal, y que la pareja se distanció varios años antes de fallecer el causante (1987). A partir de lo anterior, es claro que a la Sra. Martha no le asiste derecho a la prestación por sobrevivencia bajo la hipótesis prevista en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en la medida que no cumple con una convivencia en los cinco años anteriores al fallecimiento del causante, pero para ella es posible acceder a la pensión, de cara a lo dispuesto en el literal b) inciso 3. ° (...). En torno al tema, es necesario hacer referencia la sentencia CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 4005, en la que se analiza el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y se precisa que «siendo la convivencia el fundamento esencial del derecho a la prestación, el cónyuge separado de hecho debe demostrar que hizo vida en común con el causante por lo menos durante cinco (5) años, en cualquier tiempo». (...). Asimismo, la prueba permite concluir que la convivencia entre el Sr. Jorge Omar y la Sra. Rúa Gómez se extendió entre 1990 y el momento del deceso del primero, es decir, 28 de octubre de 2008, por lo que se encuentra un total de 18 años de convivencia. (...) Al establecerse que el derecho pensional está en cabeza de dos personas, conforme se ha establecido normativa y jurisprudencialmente, el porcentaje que le corresponde a cada una de ellas es definido por el tiempo de convivencia con el causante (...) por lo que, a la Sra. Martha Inés le corresponde el 55% de la mesada, y a la Sra. María del Socorro el restante 45%. (...) si bien el derecho pensional es imprescriptible, no ocurre lo mismo con las mesadas pensionales que no se reclaman en forma oportuna, pues frente a ellas opera la prescripción trienal que consagra el artículo 151 del CPTSS. Al revisar la documental obrante en el plenario, se encuentra que la Resolución SUB 201400 del 21 de septiembre de 2017 informa que la reclamación de la pensión por parte de la Sra. Álvarez López tuvo lugar el 30 de junio de 2017, lo que conlleva que, a partir de la prescripción, proceda el reconocimiento pensional a partir del mismo día y mes de 2014, y no desde el 30 de septiembre de igual año como se indicó en la sentencia de primera instancia (...). Se mantendrá la orden de cancelar el retroactivo en forma indexada, teniendo en cuenta que se trata de conceptos que no se han

cancelado en forma oportuna, y por tanto han venido perdiendo su capacidad adquisitiva a partir del fenómeno inflacionario (...).

M.P. JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS

FECHA: 06/02/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario laboral
DEMANDANTE	Martha Inés Álvarez López
DEMANDADO	Colpensiones y María del Socorro Rúa Gómez
RADICADO	05 001 31 05 003 2018 00376 01
TEMA	Pensión de sobrevivientes
DECISIÓN	Modifica y confirma

Medellín, seis (6) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

En la fecha anunciada, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín procede a resolver los recursos de apelación interpuestos, así como en virtud del grado jurisdiccional de consulta ordenado en favor de Colpensiones. La Sala, previa deliberación, adopta el proyecto presentado por el magistrado ponente, que se traduce en la siguiente sentencia.

Previo, se reconoce personería para actuar como apoderada de Colpensiones a la Dra. Luisa Fernanda Sánchez Nieto, conforme poder allegado al plenario.

Pretensiones

Solicitó la demandante que se declarara que le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento de Jorge Omar Rave Cano. En consecuencia, que se condenara al reconocimiento de la prestación, las mesadas adicionales, los reajustes anuales de ley, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y/o la indexación de las sumas adeudadas.

Hechos

Relató que cuenta con 75 años de edad, contrajo matrimonio con Jorge Omar Rave Cano el 20 de junio de 1965, procrearon cuatro hijos que nacieron entre 1966 y 1976, y convivieron desde que se celebraron las nupcias hasta enero de 1987 cuando el causante dejó el domicilio común, a pesar de lo cual mantenían en contacto, debido a que él visitaba la casa por lo menos dos veces por semana, o en su defecto, se comunicaba telefónicamente, además de lo cual le dejaba dinero para atender sus necesidades personales.

Anotó que el ISS le reconoció al Sr. Rave Cano la pensión de vejez en cuantía de \$1.060.958 conforme Resolución n.º 0549 de 2004; que más del 95% de las cotizaciones que sustentaron la prestación, se hicieron cuando la pareja convivía; que el causante falleció de un infarto fulminante el 28 de octubre de 2008; que la Sra. María del Socorro Rúa Gómez reclamó el derecho pensional ante el ISS, y le fue reconocido a través de la Resolución n.º 3998 de 2008.

Mencionó que el 30 de junio de 2017 solicitó a Colpensiones la sustitución pensional, ante lo cual obtuvo respuesta negativa según Resolución SUB 201400 de 2017, por ya haberla reconocido a otra persona, decisión que se mantuvo al resolverse los recursos en actos administrativos SUB 240170 de 2017 y DIR 20078 del mismo año.

Contestaciones

Colpensiones se opuso a las pretensiones de la demanda, luego de lo cual aceptó la edad de la actora, la celebración del matrimonio con el causante y que procrearon cuatro hijos, la condición de pensionado del Sr. Jorge Omar y su fallecimiento el 28 de octubre de 2008, la reclamación pensional de la Sra. Rúa Gómez y el reconocimiento que le hiciera el ISS, además de la petición elevada por la demandante y las respuestas negativas brindadas.

En cuanto a los demás supuestos, expuso que no le constaban, para finalmente presentar como excepciones las que denominó: falta de causa para demandar, inexistencia de la obligación de reconocer y pagar los intereses de mora, buena fe, imposibilidad de condena en costas, prescripción y compensación.

Por su parte *María del Socorro Rúa Gómez* mostró reparos en torno a lo reclamado, e indicó que era cierta la condición de pensionado del causante, además de su fallecimiento el 28 de octubre de 2008 a raíz de un infarto. También, que ella reclamó la pensión de sobrevivientes y le fue reconocido por la entidad de seguridad social.

Con relación a los demás hechos dijo no le constaban o no eran ciertos, para finalmente presentar como medios exceptivos, los que rotuló inexistencia del derecho a la pensión de sobrevivientes de Martha Inés Álvarez López, prescripción, e inexistencia de la obligación de pagar mesadas por parte de la demandada.

Sentencia de primera instancia

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, el 16 de mayo de 2022, mediante sentencia de primera instancia decidió declarar que la Sra. Marta Inés Álvarez López tenía derecho a la pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge Jorge Omar Rave Cano, por lo que en consecuencia, ordenó inscribirla en nómina de pensionados para que se le continúe pagando una mesada pensional de \$1.225.014 desde el 1.º de enero de 2022, lo que implicaba que la prestación para la Sra. María del Socorro Rúa Gómez, desde la misma fecha, se estableciera en \$1.002.084, incluyendo las mesadas de junio y diciembre de cada año, y sin perjuicio de los incrementos de ley.

Además, destacó que la distribución pensional correspondía en un 55% a la Sra. Marta Inés Álvarez López y un 45% a María del Socorro Rúa Gómez, donde en caso de faltar alguna acrecería en favor de la otra, y ordenó cancelar un retroactivo a la Sra. Álvarez López, liquidado entre el 30 de septiembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2021, en la suma

de \$110.474.056, la cual dispuso fuera indexada, mes a mes, hasta cuando se pague, al absolver de la pretensión de pago de intereses moratorios.

Finalmente, ordenó que se surtiera el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, a quien condenó en costas.

Para llegar a esta conclusión, empezó por destacar que la convivencia por cinco años con anterioridad al fallecimiento es un requisito que debe satisfacerse para acceder a la pensión, aunque no es absoluto, debido a que la existencia de vínculo matrimonial implica obligaciones alimentarias que se mantendrían a la muerte del causante, donde el cónyuge no culpable no puede verse afectado por la decisión de quien sin motivo decide abandonar el hogar, quedando desprotegido e impidiéndosele cumplir con la exigencia de convivencia en los 5 años anteriores al deceso.

Apelación

La decisión adoptada en primera instancia fue recurrida por cada una de las partes.

La Sra. *María del Socorro Rúa López* sustentó su inconformidad con la decisión adoptada, al partir de dar por demostrado sin estarlo, que la interrupción de la convivencia entre Marta Inés Álvarez López y el causante se dio culpa de éste último, pues realmente lo que quedó acreditado es que el Sr. Rave Cano se fue a Venezuela donde no le fue bien, y adquirió múltiples deudas, por lo que busco la posibilidad de hipotecar una vivienda, a lo cual se opuso la actora a través de un abogado, exigiendo que le entregara el 50% que le correspondía, es decir, liquidar la sociedad patrimonial, y en virtud de eso la relación de pareja se deterioró, y ambos cónyuges decidieron separarse de hecho, sin que el causante alegremente hubiera optado por dejar el hogar.

Resalta que no es cierto que el Sr. Jorge Omar fuese el cónyuge culpable, motivo por el que se queda sin piso el pilar fundamental de

la sentencia atacada. También refiere una sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, donde se trató de subsanar una desigualdad que se presentaba en nuestro país, y es que por muchos años se entendió que si los cónyuges separados de hecho no realizaban el trámite de divorcio, la sociedad conyugal conservaba vigencia, pero ello se replanteó en decisión del 14 de septiembre de 2021, al decir que la separación de cuerpos por más de dos años implica un divorcio así no haya sido declarado por la justicia, por lo que la Sra. Marta se separó del causante, y esa separación duró por casi 30 años, lo que dio cuenta de la intención de divorciarse, y por tanto no cumple con el requisito exigido por la Ley 100 de 1993, con la modificación que luego tendría lugar.

Colpensiones, advierte la presencia de un yerro en el fallo de primer grado en la medida que a la actora no se le reconoció el derecho al no haberse presentado a reclamar una vez publicado el edicto correspondiente. Menciona que hay extralimitación en sus funciones, debido a que un juez laboral no puede determinar quién es el cónyuge culpable ante la reclamación de una pensión de sobrevivientes, lo cual plantea en razón a que se dice que el causante se fue sin justa causa, abandonó el hogar, dejó a la cónyuge desprotegida, y se fue a vivir con María del Socorro, sin que esto último hubiera sido así porque el Sr. Rave se fue a vivir con la madre.

Informa que no se entiende si la hipoteca tenía como finalidad cubrir las deudas del hogar, porque no hizo lo correcto la Sra. María como era el apoyo mutuo ante las obligaciones pendientes, sin que el juez laboral pueda decir quien es cónyuge culpable, cuando esto corresponde a un juez de familia.

Advierte que el ingreso en nómina solo podría darse desde febrero de 2022, además de lo cual refiere que el artículo 154 del CC señala la separación de cuerpos por más de 2 años como causal de divorcio, circunstancia que está debidamente probada, para lo cual cita una providencia de la especialidad civil en donde se habla de la voluntad para mantener el estado de pareja, sin que estos elementos estuvieren

presenten en la relación Jorge Omar y Marta Inés, por lo que en los contratos matrimoniales debe mirarse si hay comunidad de vida y apoyo mutuo, para luego resaltar que las sociedades conyugales terminan cuando los consortes abiertamente se han separado en forma definitiva y luego puede venir la decisión judicial que tendrá efectos desde la separación de hecho, y no puede reclamarse bienes adquiridos con posterioridad a ese momento.

Refiere que la pensión es un bien ganancial y no tiene que ver con el carácter alimentario, solidario o de subsistencia, donde la persona ha venido aportando para adquirir una pensión que le permite unas condiciones de vida en un futuro, y por tanto no puede reclamarse la pensión de vejez adquirida en 2004 cuando previamente se había dado la separación, citando la sentencia CC C1094-2003, donde se establece la constitucionalidad de la exigencia de convivencia por cinco años con anterioridad al fallecimiento del causante, como se establece en la sentencia CC SU149-2021, de allí que destaque la necesidad de que esta exigencia sea satisfecha, para también referenciar la decisión CC SU428-2016.

La Sra. *Marta Inés Álvarez López* mostró reparos con relación a la decisión de primer grado en relativo a que se reconoció retroactivo desde septiembre de 2014, aun cuando la Resolución SUB 201400 de 2017, donde Colpensiones relata que la reclamación administrativa fue efectuada el 30 de junio de dicha anualidad, por lo que el retroactivo procede desde el 30 de junio de 2014.

Además, señala que la decisión de primer grado debe ser confirmada no solo a partir de los principios constitucionales, sino también en la jurisprudencia actual de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL5169-2019, donde se estableció que la cónyuge no divorciada que haya convivido con el causante por espacio de cinco años en cualquier tiempo tiene derecho a la prestación, sin necesidad de vínculo actuante, para lo cual también se apoya en otras providencias.

Finalmente, anota la inaplicabilidad de la sentencia CC SU149-201 a la que aluden las codemandadas por ser disanalógica, sino que debe tenerse en cuenta la sentencia CC C515-2019, donde se establece la exigencia de tres requisitos que se satisfacen por su representada. Además, refiere la inaplicabilidad de la providencia emitida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, porque en Colombia no se puede aplicar sanciones por analogía, y por tanto no puede traerse condiciones del derecho civil a temas de seguridad social.

Alegatos

Vencido el término para la presentación de alegaciones, se verificó la presentación de escrito por parte Colpensiones, en donde se manifiesta que la decisión de primer grado debe ser revocada, en la medida que no existe el derecho reclamado por la actora, teniendo en cuenta que se reconoció la sustitución pensional a la Sra. María del Socorro Rúa Gómez, sin que otra persona se hubiera presentado a reclamar, a pesar de que efectuó la publicación del correspondiente edicto emplazatorio, por lo que destaca actuó en derecho al reconocer la prestación en su momento.

Afirmó que entre la demandante y el causante no hubo convivencia real y afectiva dentro de los últimos cinco años de vida del segundo, por cuanto compartía techo con la Sra. María del Socorro Rúa, lo cual incluso resalta fue reconocido por la reclamante, al dar cuenta de una relación sentimental hasta enero de 1987, sin que resultara posible que el Juez Tercero Laboral se tomara atribuciones para determinar que el causante fue el culpable de la ruptura, dado que ello no le compete a la jurisdicción laboral, sino a la de familia.

Resaltó que se estaba en presencia de la causal n.º 8 del artículo 154 del CC para el divorcio, citando también una decisión de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, además de la sentencia CC C1094-2023, que señaló la necesidad de acreditar una convivencia de cinco años ante la sustitución pensional, mencionando igualmente las decisiones CC SU428-2016 y CC SU149-2021, sin que la Sra.

Álvarez López hubiera acreditado los presupuestos requeridos para acceder a la prestación.

CONSIDERACIONES

Se revisará la sentencia de primer grado en su integridad, conforme las implicaciones que trae el conocer en virtud del grado de consulta que se dispuso en favor de Colpensiones, aun cuando se hubiera interpuesto recurso de apelación. Así, el problema jurídico que debe resolver la Sala radica inicialmente en determinar si José Omar Rave Cano dejó o no causado el derecho a la pensión de sobrevivientes para sus eventuales beneficiarios, e igualmente, si a la señora Martha Inés Álvarez López, en calidad de cónyuge supérstite, le asiste el derecho a la prestación pensional.

Finalmente, en caso que se defina la existencia del derecho en favor de la actora, se definirá la incidencia que tiene en el que le fue reconocido en sede administrativa a la Sra. María del Socorro Rúa, particularmente en lo relativo al retroactivo pensional, y las mesadas que se generen en un futuro.

De cara a este planteamiento inicial, es necesario verificar si se dan los propuestos establecidos normativamente para reconocer el derecho, de allí que resulte fundamental para determinar la norma aplicable, tener en cuenta la fecha del fallecimiento de quien sería el causante. En este caso, conforme registro civil de defunción que obra en el plenario, es fácil establecer que la muerte del Sr. Jorge Omar Rave Cano tuvo lugar el día 28 de octubre de 2008, por lo que las disposiciones vigentes serían las incluidas en la Ley 797 de 2003.

El artículo 12 de dicha normativa, define los requisitos exigidos para puntualizar si quien fallece dejó causado el derecho en favor de sus eventuales beneficiarios, pero realmente este punto debe tenerse por superado, en la medida que está plenamente acreditado, que el Sr. Rave Cano fue pensionado por vejez por parte del ISS (Resolución n.º 000549 de 2004), a lo que se suma el que ya se reconoció la sustitución

pensional a la Sra. María del Socorro Rúa Gómez, lo que implica que efectivamente causó el derecho a la prestación por sobrevivencia. Es importante destacar que conforme la Resolución n.º 003998 de 2009, la mesada pensional se fijó para 2008 en \$1.295.944 y para 2009 en \$1.395.343.

Ahora, en aras de definir los beneficiarios del derecho pensional, y resolver el interrogante previamente planteado, se encuentra que el precepto 13 de la Ley 797 de 2003, en lo pertinente reza:

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) En forma temporal, *el cónyuge o la compañera permanente supérstite*, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

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.

<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> 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, se encuentra entonces que en esta oportunidad se presenta reclamación pensional por parte de Martha Inés Álvarez López, quien alega la calidad de cónyuge, así como una convivencia con el causante entre el 20 de junio de 1965 y el mes de enero de 1987, por lo que es necesario establecer si a partir de estos supuestos procede o no el reconocimiento pensional.

Con relación a la citada demandante, las pruebas recaudadas enseñan lo siguiente:

- Que la Sra. Martha Inés Álvarez López contrajo matrimonio con Jorge Omar Rave Cano el 20 de junio de 1965, vínculo que fue registrado el 16 de junio de 2017, conforme consta en el correspondiente registro civil, sin que se encuentre anotación de disolución, liquidación de sociedad conyugal o divorcio.
- Que Martha Inés Álvarez López y Jorge Omar Rave procrearon a Jorge Eduin (agosto 29 de 1966), John Fredy (diciembre 5 de 1967), Jair Omar (abril 10 de 1969) y Claudia Marcela Rave Álvarez (abril 22 de 1976), conforme consta en los correspondientes registros civiles de nacimiento.
- Asimismo, se observan declaraciones extrajuicio de Fanny del Socorro Rodríguez Uribe y Olga Eugenia Hernández Díaz, quienes afirmaron que Martha y Jorge convivieron entre el 20 de junio de 1965 y enero de 1987, cuando el segundo abandonó el hogar.
- Que al Sr. Jorge Omar Rave le fue reconocida pensión de vejez por parte del ISS mediante Resolución n.º 000549 de 2004, en cuantía inicial para ese año de \$1.060.958.
- Que ante el deceso del causante se presentó solicitud de pensión por María del Socorro Rúa Gómez, a quien se le reconoció la prestación en calidad de compañera permanente, con la Resolución 003998 de 2009 por parte del ISS.

- Que la actora reclamó la sustitución pensional en el año 2017, y recibió respuestas negativas a través de Resoluciones SUB 201400 de 2017, SUB 240170 de 2017 y DIR 20078 de 2017.
- También obra en el cartulario una declaración extrajuicio rendida ante notario por los Sres. Orlando de Jesús Jaramillo y Leobardo Antonio Muñoz Arboleda, quienes informaron que Jorge Omar Rave y María del Socorro Rúa convivieron por espacio de 23 años, situación que también fue planteada por la Sra. Rúa Gómez bajo igual trámite.

Igualmente, dentro de la información recaudada en audiencia pública, se destaca que la Sra. Ángela María Hernández Díaz informó que conoció a la demandante en 1970 en Villahermosa junto con su esposo Jorge Omar Rave Cano, y los cuatro hijos que procrearon, conociendo de su convivencia hasta enero de 1987, pero sin que cesara al contacto o comunicación, debido a que el Sr. Rave Cano seguía asistiendo a la casa donde habitaban a actora y sus hijos. También señaló que el causante tuvo otros dos hijos con otra persona, con quien convivía para el momento de su muerte.

Esta información coincide en gran medida con la rendida por Luz Amparo Álvarez López, en razón a que conoció de la separación ocurrida en enero de 1987, sin que se conociera el motivo, pero sin que se interrumpiera la comunicación, así como el vínculo que luego sostuvo con la Sra. María del Socorro Rúa, fruto del cual nacieron dos hijos, sin que se conociera el motivo de la separación.

Por su parte los Sres. Beatriz Elena Rave Cano y Juan de Dios Correa Montoya, dieron cuenta de una convivencia entre Jorge Omar y María del Socorro, la cual se dio tiempo después de que llegó a su fin el vínculo que el causante tenía con la Sra. Marta Inés, relación que igualmente conocieron, a partir de lo cual contaron que se habían procreado cuatro hijos en la primera relación, y dos en la segunda. Igualmente informó la primera de las citadas deponentes que el Sr. Rave Cano estuvo probando suerte en Venezuela, que no obtuvo los resultados esperados, por lo que retorno al hogar que

tenía con María Inés, a quien planteó la idea de hipotecar la casa para cubrir unas deudas, lo cual no fue aceptado, y desencadenó en la separación.

Conforme las pruebas recaudadas, es posible concluir que la Sra. Martha Inés Álvarez López y el Sr. Jorge Omar Rave contrajeron matrimonio en junio de 1965 que dicho vínculo legal no se disolvió, y tampoco se presentó la liquidación de la sociedad conyugal, y que la pareja se distanció varios años antes de fallecer el causante (1987).

A partir de lo anterior, es claro que a la Sra. Martha no le asiste derecho a la prestación por sobrevivencia bajo la hipótesis prevista en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en la medida que no cumple con una convivencia en los cinco años anteriores al fallecimiento del causante, pero para ella es posible acceder a la pensión, de cara a lo dispuesto en el literal b) inciso 3.º que atrás se transcribió, conforme los supuestos fácticos previamente expuestos.

En torno al tema, es necesario hacer referencia la sentencia CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 4005, en la que se analiza el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y se precisa que *«siendo la convivencia el fundamento esencial del derecho a la prestación, el cónyuge separado de hecho debe demostrar que hizo vida en común con el causante por lo menos durante cinco (5) años, en cualquier tiempo»*.

De lo expuesto en dicha providencia, se advierte que, si bien es cierto que la convivencia con el causante sigue siendo el requisito fundamental para que el cónyuge o el compañero o la compañera permanente accedan a la pensión de sobreviviente, también lo es que existe una excepción a esa regla general, con el fin de conferirle también la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente el vínculo matrimonial y hubiera convivido 5 años con su cónyuge en cualquier tiempo, como ocurrió en el presente caso, donde se encuentra acreditado que la demandante Caridad Pimienta Velásquez y el señor Orlando de Jesús Henao, luego de contraer

matrimonio, convivieron como pareja desde el 24 de diciembre de 1971 por espacio superior a los 5 años.

Por su parte, en la sentencia CSJ SL3251-2021, se indicó:

Así lo ha reiterado en múltiples oportunidades esta Sala, entre otras, en las sentencias CSJ SL1869-2020, CSJ SL2232-2019, CSJ SL5141-2019 y CSJ SL1399-2018, última en la que señaló:

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

Entonces la convivencia de 5 años con el cónyuge con lazo matrimonial vigente, puede darse en cualquier tiempo, así no se verifique una comunidad de vida al momento de la muerte del (la) afiliado (a) o pensionado (a), dado que: (i) el legislador de 2003 tuvo en mente la situación de un grupo social, integrado a más de las veces por mujeres cuyos trabajos históricamente han sido relegados al cuidado del hogar y que, por consiguiente, podían quedar en estado de vulnerabilidad o inminente miseria ante el abandono de su consorte y su posterior deceso; (ii) esta dimensión sociológica debe servir de parámetro interpretativo, a modo de un reconocimiento que la seguridad social hace a la pareja que durante largo periodo contribuyó a la consolidación de la pensión, mediante un trabajo que hasta hace poco no gozaba de valor económico o relevancia social; y (iii) es lógico pensar que si con arreglo al último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en los eventos de convivencia no simultánea, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en forma compartida, también debe tener derecho a esa prestación ante la inexistencia de compañero (a) permanente.

Por último, en la decisión CSJ SL2257-2022, se puntualizó:

Sobre el particular ha enseñado la Sala que el cónyuge separado (a) de hecho del causante, pero con vínculo matrimonial vigente, no tiene como carga demostrar la continuidad de los lazos familiares y afectivos, dado que no constituye esta circunstancia una exigencia legal prevista en el inciso 3.º del literal b) antes transcrito. Así lo han previsto, entre otras decisiones, las sentencias CSJ SL966-2021 y CSJ SL359-2021, que reiteran distintos fallos, entre ellos varios anteriores a la fecha de la decisión confutada, por lo cual hacían ya parte de los supuestos jurídicos que debían acompasar la sentencia [...]

De esta manera, según lo expresado, es clara la existencia del derecho que le asiste a la Sra. Martha Inés Álvarez López, a la par que le corresponde a la Sra. María del Socorro Rúa Gómez, en calidad de compañera permanente, debido a que hizo vida en común con el

causante hasta el momento de su deceso, y por más de cinco años, tal como lo determinó la entidad de seguridad social en sede administrativa.

Para llegar a esta conclusión, simplemente se advierte que se da aplicación a lo establecido tanto normativa como jurisprudencialmente por el órgano de cierre en la especialidad laboral, cuyo entendimiento y alcance no se encuentra gobernado por la legislación civil, que tiene una connotación distinta. Lo anterior, si se tiene en cuenta el entendimiento que se ha dado en materia de seguridad social a esta prestación, viene dado por la necesidad de proteger a la cónyuge que estuvo al lado del causante mientras estaba en construcción el derecho pensional.

Al establecerse que el derecho pensional está en cabeza de dos personas, conforme se ha establecido normativa y jurisprudencialmente, el porcentaje que le corresponde a cada una de ellas es definido por el tiempo de convivencia con el causante.

Es de advertir, que aun cuando la Sala comparte el planteamiento de naturaleza proteccionista con relación a la mujer oprimida o abandonada que se ve desprotegida que plantea el *a quo*, lo cierto es que a partir de la prueba recaudada no se llega a esa conclusión, si se tiene en cuenta que tal circunstancia no aparece acreditada, pues lo que quedó establecido es que se presentó una separación a partir de una discusión por dificultades económicas, pero también se advierte de la prueba recepcionada, que en mayor o menor medida, el causante continuó pendiente del que fuera su hogar, con visitas y apoyo económico, lo que implica entonces que no se avizore un actuar negligente de su parte, para llegar a hablar de un cónyuge culpable.

Volviendo a la prueba recaudada, se encuentra que la misma permite establecer que entre la Sra. Martha Inés y el Sr. Jorge Omar existió una convivencia entre el 20 de junio de 1965 y enero de 1987, lo cual es posible concluir de un análisis probatorio, en la medida que así lo señalaron Ángela María Hernández Díaz y Luz Amparo Álvarez López,

lo cual coincide con el relato brindado por Beatriz Elena Cano Rave, en la medida que aun cuando inicialmente habló del año 1985, luego expresó que al irse del hogar por una dificultad a raíz de una hipoteca de la casa, paso a vivir con ella y la madre, donde estuvo año y medio, para luego empezar la convivencia con la Sra. María del Socorro Rúa Gómez, que según se expresó también, inició en 1990, como lo informó también el Sr. Juan de Dios Correa Montoya. En consecuencia, es posible hablar de 22 años de convivencia, como lo informó el juez de primera instancia.

Asimismo, la prueba permite concluir que la convivencia entre el Sr. Jorge Omar y la Sra. Rúa Gómez se extendió entre 1990 y el momento del deceso del primero, es decir, 28 de octubre de 2008, por lo que se encuentra un total de 18 años de convivencia, igual a como se estimó por el *a quo*.

A partir de lo anterior, estando dentro del presupuesto consagrado en el inciso 3.º del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, realmente corresponde el reconocimiento de la prestación por sobrevivencia a las Sras. Martha Inés y María del Socorro, repartiendo el 100% de la prestación entre ellas, en proporción al tiempo durante el cual convivieron en forma efectiva con el causante, por lo que a la primera le corresponde el 55% de la mesada, y a la segunda el restante 45%.

Ahora, al analizar la inconformidad que plantea la demandante Martha Inés Álvarez López, relacionada con la fecha a partir de la cual procede el reconocimiento del retroactivo pensional, y la fecha a partir de la cual tenía ocurrencia el fenómeno prescriptivo, es necesario advertir que le asiste razón en su reclamación.

Para el efecto, es importante tener en cuenta que, si bien el derecho pensional es imprescriptible, no ocurre lo mismo con las mesadas pensionales que no se reclaman en forma oportuna, pues frente a ellas opera la prescripción trienal que consagra el artículo 151 del CPTSS.

Al revisar la documental obrante en el plenario, se encuentra que la Resolución SUB 201400 del 21 de septiembre de 2017 informa que la reclamación de la pensión por parte de la Sra. Álvarez López tuvo lugar el 30 de junio de 2017, lo que conlleva que a partir de la prescripción, proceda el reconocimiento pensional a partir del mismo día y mes de 2014, y no desde el 30 de septiembre de igual año como se indicó en la sentencia de primera instancia, lo que implica que dicho aspecto deba ser modificado en esta oportunidad.

En este orden de ideas, partiendo del hecho que la mesada pensional inicial para 2008 de \$1.295.944, y que a la Sra. Martha Inés le corresponde el 55%, se obtiene como resultado el siguiente:

AÑO	MESADA 100%	IPC	MESADA 55%	DÍAS POR AÑO	SUBTOTAL AÑO
2008	\$1.295.944	107,67%	\$712.769		\$0
2009	\$1.395.343	102%	\$767.439		\$0
2010	\$1.423.250	103,17%	\$782.787		\$0
2011	\$1.468.367	103,73%	\$807.602		\$0
2012	\$1.523.137	102,44%	\$837.725		\$0
2013	\$1.560.301	101,94%	\$858.166		\$0
2014	\$1.590.571	103,66%	\$874.814	241	\$7.027.674
2015	\$1.648.786	106,77%	\$906.832	420	\$12.695.653
2016	\$1.760.409	105,75%	\$968.225	420	\$13.555.149
2017	\$1.861.632	104,09%	\$1.023.898	420	\$14.334.570
2018	\$1.937.773	103,18%	\$1.065.775	420	\$14.920.854
2019	\$1.999.394	103,80%	\$1.099.667	420	\$15.395.337
2020	\$2.075.371	101,61%	\$1.141.454	420	\$15.980.360
2021	\$2.108.785	105,62%	\$1.159.832	420	\$16.237.644
				TOTAL	\$110.147.242

Al efectuar el cálculo correspondiente, se obtiene como resultado un retroactivo liquidado entre el 30 de junio de 2014 y el 31 de diciembre de 2021, en la suma de \$110.147.242.

Se mantendrá la orden de cancelar el retroactivo en forma indexada, teniendo en cuenta que se trata de conceptos que no se han cancelado en forma oportuna, y por tanto han venido perdiendo su capacidad adquisitiva a partir del fenómeno inflacionario, para lo cual se apoya la Sala en lo expresado en la sentencia CSJ SL359-2021.

Es importante tener en cuenta que, para cuantificar la indexación, se deberá consultar el IPC certificado por el DANE, y aplicar la fórmula: valor actualizado (VA) es igual a multiplicar el valor histórico (VH) por el IPC final, resultado que se divide por el IPC inicial. Se puntualiza que como el IPC final es incierto en este momento, al no conocer el mes en que será satisfecha la obligación, no es posible obtener el resultado de la actualización monetaria.

Definido lo anterior, para la Sala es claro que el retroactivo previamente liquidado, debe ser sufragado directamente por la entidad de seguridad social, en la medida que es la obligada por ley para administrar el sistema pensional, y responder por las obligaciones económicas que de él se deriven.

Las costas en primera instancia se mantendrán según lo decidido por el *a quo*. En esta oportunidad a cargo de las demandadas, y en favor de la actora. Se fijan agencias en derecho en $\frac{1}{2}$ salario mínimo legal mensual vigente, correspondiendo el 50% a cada accionada.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior De Medellín, Sala Sexta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la decisión emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín el 21 de enero de 2022, el cual quedará de la siguiente manera:

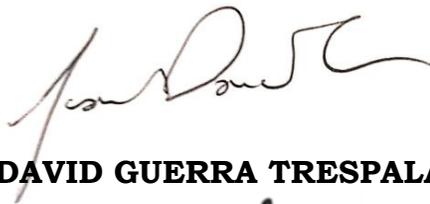
PRIMERO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones) pagar como retroactivo pensional en favor de Martha Inés Álvarez López la suma de \$110.147.242, causada desde el 30 de junio de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2021, donde están incluidas las mesadas extraordinarias. Esta suma de dinero que se debe pagar como retroactivo a la demandante Martha Inés Álvarez López debe indexarse mes tras mes, desde el 30 de junio de 2014 hasta cuando real y efectivamente se pague.

SEGUNDO: CONFIRMAR la decisión de primera instancia en lo demás.

TERCERO: COSTAS conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Se notifica lo resuelto por EDICTO. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación, se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

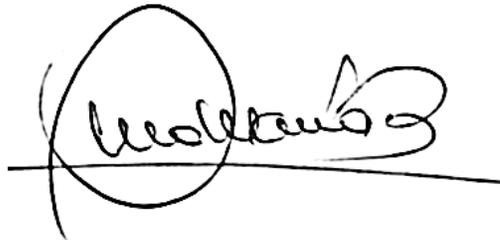
Los magistrados,



JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ