

**TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES-** La cónyuge o compañera permanente que pretenda hacerse beneficiario de esta figura debe acreditar un mínimo de 5 años de convivencia, que para la consorte puede acreditarse en cualquier tiempo./

**HECHOS:** LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA llamó a juicio a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS a fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera permanente y cónyuge del causante EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.), mesadas adicionales, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas. El Juzgado 03 Laboral del Circuito de esta ciudad, resolvió declarar que a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA le asiste el derecho a que se le reconozca la pensión de sobreviviente, por el fallecimiento de su cónyuge EDUARDO MONTOYA JARAMILLO. Por tanto, los problemas jurídicos a resolver son: a) Determinar si a LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA le asiste derecho a que se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes. b) Establecer si se debe revocar el retroactivo conforme al reconocimiento previo por parte de COLFONDOS S.A. al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO. c) Si se debe condenar o no al pago de los intereses moratorios a COLFONDOS S.A. d) Si se debió condenar en costas a COLFONDOS S.A. y en Favor de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

**TESIS:** Teniendo en cuenta la fecha del deceso del señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.), la norma que gobierna cuales son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, es el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993.(...)En lo que hace al requisito mínimo de convivencia tratándose de la muerte de un pensionado como en el caso de estudio, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en que la cónyuge o compañera permanente debe acreditar un mínimo de 5 años de convivencia, que para la consorte puede acreditarse en cualquier tiempo.(...)En sentencia 40055 del 29 de noviembre de 2011, la Corte Suprema de Justicia hizo un análisis del tema, considerando que en el caso en que existe cónyuge separado de hecho con el vínculo conyugal vigente, pero no existe compañero o compañera permanente, también el cónyuge tenía derecho a la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando hubiere demostrado que convivió con el causante durante 5 años en cualquier tiempo, sin necesidad de analizar que ocurrió con la pareja después de la separación de hecho.(...)Posteriormente la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL 47173-2015 y SL 50003 - 2017, hizo un nuevo análisis del tema, al considerar que si el objeto de la pensión de sobrevivientes es la protección de la familia, el cónyuge que pretenda la pensión a pesar de haber separación de hecho, además de demostrar la convivencia por más de 5 años en cualquier tiempo, debía probar que efectivamente hace parte de la familia del fallecido, y por esa razón su muerte le ha generado esa carencia económica, moral o afectiva.(...)Esta judicatura acoge la interpretación y posición de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de cierre teniendo y quien tiene atribución de actuar como Tribunal de Casación (art. 234 y 235 C.N), amén de ser la interpretación más garantista para la concreción del derecho pensional, además como lo ha sostenido la misma corporación, las posturas que se fijan en ejercicio de la labor de unificación, no se deslegitiman o invalidan por el hecho de que otras autoridades judiciales, administrativas o de control, adopten criterios diferentes, menos, por el erróneo entendimiento que pueda darse a decisiones de otras jurisdicciones.(CSJ SL969-2023).(…) En el expediente obra copia de las declaraciones extrajudiciales rendidas entre otras así: De la señora Diana María Hernández Montoya, ante la Notaría Única de Santa Rosa de Osos, allí declara que conocía la demandante y el señor Eduardo Montoya por razones de amistad trabajo y vecindad, que ellos tuvieron una relación sentimental que comenzó aproximadamente en el año 2012 hasta que llegaron a contraer matrimonio, y que compartieron lecho, techo y mesa de manera

ininterrumpida hasta la muerte de Eduardo.(...)Del análisis de las pruebas en su conjunto y atendiendo lo dispuesto en el artículo 61 del CPL. y de la SS, concluye esta colegiatura lo siguiente: Los testigos dieron claridad de que la unión marital comenzó a finales de 2011 principios de 2012 y se mantuvo hasta la muerte del señor Eduardo Montoya, todos fueron creíbles, concordantes en las fechas, en la forma en que obtuvieron la información, en cuanto a la relación de pareja, el acompañamiento de la demandante en la enfermedad del causante, en el apoyo en su empresa, es decir, fueron claros en demostrar que realmente existió una convivencia real y efectiva desde principios de 2012.(...)Las declaraciones extraprocerales, se asimilan a un testimonio de terceros (CSJ SL. 6 Mar. 2013. rad. 42536, reiterada en la SL254-2019) y así deben valorarse, además de ello comparecieron al proceso como testigos lo que se puede verificar que sus manifestaciones implícitas en ellas dan cuenta de la realidad y de las circunstancias especiales en las que se desarrolló la convivencia entre el actor y el causante, es decir, circunstancias de tiempo, modo y lugar, la ciencia de sus dichos; por lo que se puede concluir que resulta suficiente en punto a la acreditación de la convivencia exigida en la norma, (5 años en cualquier tiempo para el cónyuge o compañera).(...) Teniendo en cuenta las pruebas allegadas y atendiendo la sana y crítica, concluye la Sala, que la demandante sí acreditó los 5 años de convivencia con el causante anteriores a su muerte, pues si existe prueba que soporte la afirmación expuesta en los hechos de la demanda y en el interrogatorio de parte, cuando indicó haber convivido con el causante del año 2012, sin olvidarse que como bien lo ha señalado la Sala de Casación Laboral en sentencia CSJ, SL 15 de julio. 2008, rad. 31637, reiterada en la CSJ SL, 5219-2018, que la versión creada por la misma interesada, no puede tener el alcance de confesión judicial, pues aceptarlo así, sería permitir que la persona pudiera crear o construir su propia prueba favor a través de lo que manifieste al absolver un interrogatorio de parte, sin embargo, la prueba testimonial confirmó lo alegado.(...)En ese orden de ideas, se confirmará la decisión de primer grado, en cuanto al reconocimiento de la prestación, y la orden de pago del retroactivo.

MP: ANDRÉS MAURICIO LÓPEZ RIVERA

FECHA: 30/10/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**  
**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL**

**M.P. ANDRÉS MAURICIO LÓPEZ RIVERA**

<b>PROCESO</b>	Ordinario
<b>DEMANDANTE</b>	LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA
<b>DEMANDADO</b>	COLFONDOS S.A.
<b>PROCEDENCIA</b>	Juzgado 03 Laboral del Circuito
<b>RADICADO</b>	05001310500320190050101
<b>INSTANCIA</b>	Segunda
<b>PROVIDENCIA</b>	<b>Sentencia Nro. 055 de 2024</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	Pensión de sobrevivientes Cónyuge.
<b>DECISIÓN</b>	CONFIRMA

**Medellín, treinta (30) de Septiembre de dos mil veinticuatro  
(2024)**

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Séptima de Decisión Laboral integrada por los magistrados MARICELA CRISTINA NATERA MOLINA, JAIR SAMIR CORPUS VANEGAS Y ANDRÉS MAURICIO LÓPEZ RIVERA como magistrado Sustanciador, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2212 de 2022 emite pronunciamiento frente al recurso de apelación formulado por la entidad accionada en relación con la sentencia proferida por el Juzgado 03 Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA contra

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS trámite al que se vinculó al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO.

### **1. Antecedentes**

LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA llamó a juicio a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS a fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera permanente y cónyuge del causante EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.), mesadas adicionales, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas.

En sustento a sus pedimentos manifestó que el 18 de Febrero de 2018 falleció el señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.), con quien contrajo matrimonio católico el 17 de Julio del año 2015, luego de haber iniciado su relación desde el año 2011, la convivencia con el causante se dio hasta el momento de su fallecimiento, conviviendo en forma permanente e ininterrumpida, compartiendo techo, lecho y mesa, que siempre existió una relación de socorro, ayuda mutua y espiritual, que la pareja no tuvo hijos.

Indicó que el señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.) con antelación al matrimonio con esta, había contraído matrimonio con la señora María Victoria Giraldo en New York, convivencia que se mantuvo hasta finales del año 2010 cuando la pareja decidió separarse de cuerpos, situación que se legalizó hasta el año 2014 al tramitar el divorcio, unión dentro de la cual se procrearon dos hijos, Felipe Montoya Giraldo y FEDERICO MONTOYA GIRALDO, ambos mayores, siendo este último quien ostentaba la calidad de hijo estudiante, lo que le hizo beneficiario a percibir pensión de sobrevivientes.

EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.) disfrutaba de pensión de invalidez de origen común, la cual fue reconocida mediante comunicado BP-R-I-L-16372-03-15 del 16 de marzo de 2015, pensión que para el mes de enero de 2019 ascendía a \$2.290.950.

El 25 de septiembre de 2018 solicitó ante COLFONDOS S.A. el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, la cual le fue negada mediante comunicado BP-R-I-L-49388-12-18 de diciembre de 2018, por no acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco años continuos con anterioridad a su muerte.

Al notificarse y contestar la demanda COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS aceptó algunos de los hechos de la demanda, y negó otros y algunos manifestó no constarle, se opuso a la prosperidad de las pretensiones en el sentido de que no existe prueba que permita establecer la convivencia real y efectiva entre el causante y la gestora dentro de los cinco años anteriores al fallecimiento. Formuló la excepción previa que denominó: FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITIS-CONSORTES NECESARIOS: para que se llame a integrar la Litis a la señora MARIA VICTORIA GIRALDO, por ser la persona con quien el causante EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.), sostuvo vínculo matrimonial y al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO.

Y de Mérito las que denominó: Inexistencia De la obligación, ACCESORIUM NON DUCIT, SED SEQUITUR SUUM PRINCIPALEI, COMPENSACION Y PAGO, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, INNOMINADA o GENERICA, PRESCRIPCIÓN.

Llamó en garantía a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. con ocasión de haber suscrito la póliza N° 9201409003175, para la vigencia del 01 de enero al 31 de diciembre de 2014, donde se comprometió a pagar la suma adicional requerida para financiar el capital necesario para el pago de las eventuales pensiones de sobrevivientes e invalidez que se causaran a favor de afiliados de la Sociedad Administradora, también llamó en garantía al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO.

Mediante auto del 12 de noviembre de 2019 se ADMITE el LLAMAMIENTO EN GARANTIA a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., se niega el llamamiento en garantía del señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO, y se llama a este último, pero en calidad de litisconsorcio necesario por pasiva.

MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., al contestar la demanda aceptó algunos de los hechos, y algunos manifestó no constarle, indica que para la fecha del fallecimiento, la póliza provisional de invalidez y sobrevivientes que pretende hacer valer COLFONDOS SA no se encontraba vigente, aunado a lo anterior, precisa que MAPFRE realizó el pago de la suma adicional para completar el capital necesario de la pensión de invalidez que le fue reconocida al señor MONTOYA JARAMILLO y para dicho propósito realizó el cálculo teniendo en cuenta la edad probable del pensionado y de su grupo familiar, que según reportó el propio afiliado se circunscribía a su hijo FEDERICO MONTOYA GIRALDO de conformidad con la información proporcionada por el propio señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.).

Formuló la excepción previa que denominó: NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITIS CONSORTES NECESARIOS. : para que se llame a integrar la Litis al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO.

Y de Mérito las que denominó: FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, CONFLICTO DE BENEFICIARIOS, FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA, INEXISTENCIA DE DERECHO EN FAVOR DE LA DEMANDANTE, INEXISTENCIA DE OBLIGACION, PAGO Y COMPENSACION, IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE MORATORIOS E INDEXACIÓN, PRESCRIPCION, GENERICA o innominada.

Frente al Llamamiento en Garantía aceptó algunos de los hechos de la demanda, y algunos manifestó no constarle, y otros los negó, formuló excepciones de Mérito como lo fueron: Pago, Evento no amparado, Limite del Valor Asegurado, Evento por fuera de la vigencia de la póliza, Prescripción, Genérica e innominada.

En la audiencia celebrada el día 24 de febrero de 2022 se resolvieron las excepciones previas de Falta de integración del litisconsorcio necesarios con FEDERICO MONTOYA GIRALDO quien ya se había integrado al proceso y se negó la con respecto a la señora MARIA VICTORIA GIRALDO.

El señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO no contestó la Demanda siendo notificado personalmente el 19 de noviembre de 2019.

### **1.1 Decisión de primera instancia**

Mediante sentencia del 20 de enero de 2023, Juzgado 03 Laboral del Circuito de esta ciudad, resolvió:

*“PRIMERO: Se declara que la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA identificada con la C.C. N° 32.226.519 si convivió por más de 5 años real y efectivamente con el causante señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.). Anteriores al 18 de febrero de 2018. Fecha del fallecimiento.*

*SEGUNDO: Se declarará que la demandante LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA identificada con la C.C. N° 32.226.519 le asiste el derecho a que se les reconozca la pensión de sobreviviente. Por el fallecimiento de su cónyuge. EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.)*

*TERCERO: Se ordena a Colfondos S.A. incluir en nómina de pensionados a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA identificada con la C.C. N° 32.226.519, la pensión de sobreviviente por el fallecimiento de su cónyuge, a partir del 1 de febrero del 2023, el 50% de la pensión el equivale a la suma de \$ 1.489.362,81. El otro 50% se debe pagar al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO, hasta que cumpla 25 años con ocasión de sus estudios. Incluyendo la mesada adicional diciembre, con los*

*incrementos de ley hasta que subsistan las causas que la originaron.*

*CUARTO: Se condena a Colfondos S.A. a reconocer y pagar a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA, por concepto del RETROACTIVO PENSIONAL \$ 91.230.338.90, entre el 18 de febrero de 2018, y hasta el 31 de enero de 2023. Que corresponde al 50% de la pensión de sobreviviente, suma que acrecerá en un 50%, a su favor una vez el señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO cumpla los 25 años, Incluyendo la mesada adicional de diciembre, con los incrementos de ley, hasta que subsistan las causas que la originaron.*

*QUINTO: Se condena a Colfondos S.A. al pago de los Intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993. A partir del 25 de noviembre de 2018 hasta el pago total de la obligación.*

*SEXTO: Se absuelve a MAPFRE S.A. de todas las pretensiones en su contra.*

*SEPTIMO: Se condena en costas procesales a la parte vencida en juicio COLFONDOS S.A. Como Agencias en derecho se fija la suma de \$ 4.640.000.”*

Consideró el juez de primera instancia que encontró acreditada la convivencia de la demandante con el causante por espacio superior a los 5 años antes de su fallecimiento, ello en razón de la certeza que le brindaron al despacho el interrogatorio de parte del señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO hijo del causante y quien ostenta la calidad de pensionado por sobrevivientes como hijo mayor estudiante y el testimonio de la hermana del causante MARÍA MERCEDES CECILIA MONTOYA como quiera que le dejaron en claro a ese despacho, que desde finales de 2011 o principios de 2012, LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA Convivía compartiendo techo, lecho y mesa con el señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.).

Frente a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. el despacho determinó absolverlos pues el capital que debe aportar sólo es para para trabajadores afiliados en su sobrevivencia, no así para pensionados, como es el caso presente, de acuerdo, como inteligió el artículo 77 Ley 100 de 1993.



## **1.2 Recurso de apelación**

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS formuló recurso de apelación quien manifestó que él mismo va encaminado a que se revoque el derecho otorgado a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA, para lo cual expuso que dentro del expediente no se logra acreditar con algún documento los 5 años de convivencia de la demandante con el causante, manifestando que la misma prueba documental aportada con la demanda se evidencia que el causante para el año 2014 se identificaba como una persona de Estado civil separado con dos hijos, que está nunca fue reportada como beneficiaria de la pensión, que de la declaración de las testigos María Mercedes Cecilia Montoya de Yepes y Miriam Dalila Monsalve, se pudo establecer que fue a partir del año 2011 que existió una relación sentimental más, no una convivencia y que la convivencia real se produjo a partir del momento en que la señora Luz Miriam dejó de trabajar en la empresa.

Solicita se revoque la condena retroactivo como quiera que su representado le reconoció el 100% de la pensión al señor FEDERICO MONTTOYA GIRALDO, y que es este quién le debe reconocer a la demandante el pago.

Solicita se revoque lo relacionado con los intereses moratorios, como quiera que el despacho adujo la condena, teniendo en cuenta que Colfondos no realizó investigación alguna, y alega que era Mapfre la encargada de hacer el estudio y la investigación por ser la entidad que tenía a cargo el seguro previsional.

Por su parte MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. recurre la decisión en cuanto no se condenó en costas a su favor.

### **1.3 Alegatos de conclusión**

Este despacho judicial, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, oportunidad de la cual la demandante solicitó Confirmar la Sentencia, los recurrentes no hicieron uso.

En orden a decidir, bastan las siguientes,

## **2. CONSIDERACIONES**

En el caso autos no se discuten los supuestos fácticos relacionados con i) El deceso del señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.) acaecido el 18 de Febrero de 2018, quien ostentaba la condición de pensionado por invalidez por parte de COLFONDOS S.A., ii) el vínculo matrimonial que unió al causante con la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA, acto jurídico llevado a cabo el 17 de Julio del año 2015 iii) el vínculo filial entre el de cujus y el señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO - Padre e hijo, iv) Mediante comunicación BP-R-I-L-49388-12-18 de diciembre de 2018, le fue negada la a al demandante la pensión de sobrevivientes con fundamento en que no acreditó 5 años de convivencia con la causante anteriores al fallecimiento. v) Que al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO le fue reconocida la pensión al ser hijo mayor de edad estudiante, en proporción del 100%.

Son varios los problemas jurídicos a resolver:

- a) Determinar si a LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA le asiste derecho a que se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes.
- b) Establecer si se debe revocar el retroactivo conforme al reconocimiento previo por parte de COLFONDOS S.A. al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO.
- c) Si se debe condenar o no al pago de los intereses moratorios a COLFONDOS S.A.
- d) Si se debió condenar en costas a COLFONDOS S.A. y en Favor de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

Como quiera que el recurso de apelación de la convocada a juicio, está encaminado a que se despoje al demandante del reconocimiento pensional efectuado en primera instancia, se estudiará de manera conjunta.

## **2.1 PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, NORMATIVA APLICABLE**

Teniendo en cuenta la fecha del deceso del señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.), la norma que gobierna cuales son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, es el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, el cual establece:

ARTÍCULO 47. Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 1889 de 1994., Modificado por el art. 13, Ley 797 de 2003. <El nuevo texto es el siguiente> Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

- a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero

permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

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.

(...)

En lo que hace al requisito mínimo de convivencia tratándose de la muerte de un pensionado como en el caso de estudio, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica en que la cónyuge o compañera permanente debe acreditar un mínimo de 5 años de convivencia, que para la consorte puede acreditarse en cualquier tiempo. (Corte Constitucional **CC SU-149-2021**, SL4283-2022, CSJ SL1716-2023 y CSJ SL2706-2023).

En sentencia 40055 del 29 de noviembre de 2011, la Corte Suprema de Justicia hizo un análisis del tema, considerando que en el caso en que existe cónyuge separado de hecho con el vínculo conyugal vigente, pero no existe compañero o compañera permanente, también el cónyuge tenía derecho a la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando hubiere demostrado que convivió con el causante durante 5 años en cualquier tiempo, sin necesidad de analizar que ocurrió con la pareja después de la separación de hecho.

Posteriormente la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL 47173- 2015 y SL 50003 - 2017, hizo un nuevo análisis del tema, al considerar que si el objeto de la pensión de sobrevivientes es la protección de la familia, el cónyuge que pretenda la pensión a pesar de haber separación de hecho, además de demostrar la convivencia por más de 5 años en cualquier tiempo, debía probar que efectivamente hace parte de la familia del fallecido, y por esa razón su muerte le ha generado esa carencia económica, moral o afectiva.

Luego de volver a reexaminar la norma, la Corte concluyó que no es dable exigir el vínculo actuante, sino que al cónyuge separado de hecho le basta con acreditar los 5 años de convivencia en cualquier tiempo para beneficiarse de la pensión, pues se estarían adicionando requisitos que no contempla la norma e incluso escapando de la realidad de lo que acontece con las parejas después de una separación, como se lee entre otras en sentencias CSJ- SL 9539 -2019, SL 2015-2021.

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-515 de 2019, declaró la exequibilidad pura y simple de la expresión “*con la cual existe la sociedad conyugal vigente*”, contenida en el inciso final del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, precisando que el requisito de existencia del vínculo patrimonial (sociedad conyugal vigente) hasta el fallecimiento del causante, es el criterio relevante en el contexto de convivencia no simultánea, pues en su sentir el cónyuge separado de hecho y sin sociedad conyugal vigente, no puede tener una expectativa pensional en vista de la ausencia de vínculos afectivos y patrimoniales con el pensionado o afiliado fallecido. Postura que no comparte la Sala Laboral de la Corte, bajo el entendido que no es adecuado atar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la vigencia de la sociedad conyugal o la de bienes, sino a la vigencia del

contrato matrimonial. (CSJ- SL 4344 de 2022, SL 2590 de 2023, SL 708 de 2024).

Esta judicatura acoge la interpretación y posición de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de cierre teniendo y quien tiene atribución de actuar como Tribunal de Casación (art. 234 y 235 C.N), amén de ser la interpretación más garantista para la concreción del derecho pensional, además como lo ha sostenido la misma corporación, las posturas que se fijan en ejercicio de la labor de unificación, no se deslegitiman o invalidan por el hecho de que otras autoridades judiciales, administrativas o de control, adopten criterios diferentes, menos, por el erróneo entendimiento que pueda darse a decisiones de otras jurisdicciones.(CSJ SL969-2023).

Por otra parte, el artículo 1° de la Ley 54 de 1990, establece la Unión marital de hecho así:

*Artículo 1o. A partir de la vigencia de la presente Ley y para todos los efectos civiles, se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular.*

*Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.*

En el subjuicio, dado la existencia en un primer momento de una unión marital de hecho y posteriormente haberse contraído matrimonio, nos encontramos precisamente dentro del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, respecto a una compañera permanente que posteriormente contrajo matrimonio con el pensionado y que debe acreditar convivencia en últimos cinco años de vida del causante, los

que, efectivamente, se pueden sumar con el tiempo convivido en calidad de compañeros.

En Sentencia SL100 de 2020 Radicado 67800, reiterando CSJ SL1015-2018 y CSJ SL4099-2017, indicó que **la pensión de sobrevivientes no emerge de la sola acreditación del vínculo matrimonial o de hecho** que los reclamantes aseguren haber tenido con el fallecido, pues jurisprudencialmente se ha sostenido que “...tanto al cónyuge como al compañero permanente les es exigible el presupuesto de la convivencia efectiva, real y material, por el término establecido en la ley, por lo que no basta con la sola demostración del vínculo matrimonial, para tener la condición de beneficiario...”.

## 2.2. CASO CONCRETO

En el expediente obra copia de las declaraciones extrajuicios rendidas entre otras así:

De la señora Diana Maria Hernandez Montoya, ante la Notaría Única de Santa Rosa de Osos, allí declara que conocía la demandante y el señor Eduardo Montoya por razones de amistad trabajo y vecindad, que ellos tuvieron una relación sentimental que comenzó aproximadamente en el año 2012 hasta que llegaron a contraer matrimonio, y que compartieron lecho, techo y mesa de manera ininterrumpida hasta la muerte de Eduardo.

Del señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO, ante la Notaría Segunda del Círculo de Medellín, de fecha 29 de enero de 2019, en la cual manifestó que cuando tenía 14 años de edad su padre EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.) le contó de la relación que tenía con la señora Luz Miriam diciéndole que se iba a casar con ella y que llevan una relación desde el 2012.

De la señora María Mercedes Cecilia Montoya de Yepes, ante la Notaría Única de Santa Rosa de Osos, allí declara de manera espontánea que conoce a Luz Miriam por ser su cuñada, indicó que su hermano Eduardo entre finales del 2010 y principios del 2011 le dijo que se separaría de su esposa y luego de la separación física Eduardo y Lusmirian empezaron una relación y a convivir en el apartamento de Eduardo en Santa Rosa, más o menos para el 2013 Lusmirian y Eduardo compraron un apartamento en Bello sobre planos esto antes del matrimonio, que compartieron lecho y la relación duró hasta la muerte de Eduardo en el 2018.

Al absolver interrogatorio de parte la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA dijo que, conoció al causante en un curso de sistemas a finales del 95 aproximadamente, que convivió con él desde finales de 2011 o principios de 2012 en el hotel Cortejo Imperial Santa Rosa de Osos, que convivían solos y que no tuvieron hijos, que se casaron el 17 de julio de 2015 y estuvieron juntos hasta el fallecimiento del señor Montoya.

En el proceso se escuchó además el interrogatorio de parte del señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO, a quien entre se le preguntó: ¿usted conoce a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA? Sí, sí, la conozco. ¿Hace cuánto conoce usted a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA? ¿Cuánto le hace por primera vez en su vida que usted recuerde? Ahí sí es muy complicado, no te sabría decir, esto hace mucho. ... ¿ella convivió con su señor padre, ella fue compañera permanente, y casada con su señor padre? Sí, correcto, sí, ¿En qué fecha que usted recuerde, empezó su papá Eduardo Montoya a convivir con doña Luz Miriam directamente? fecha exacta, es



que como te digo, no aproximada, ¿no tiene que ser exacta, aproximada? aproximada diría tipo, cuando yo estaba terminando el Colegio, tal vez tipo 2015 o antes sí, ajá. ¿E indíqueme, por favor, su papá y doña Luz Miriam del Carmen se casaron, ellos contrajeron nupcias? Sí, yo estuve en la boda, ... ¿Cuándo él murió, su papá donde vivía? Cuando mi papá murió vivía aquí en Medellín, en un edificio, en un apartamento por el poblado ... ¿Le consta a usted que su papá y su mamá dejaron de vivir juntos? Sí, sí, total. ¿cuánto tiempo después de su papá haber dejado de vivir con su mamá, que dejó de vivir el 2010, su papá empezó como a compartir, a tener como compañera sentimental o a ver usted junto con luz Miriam del Carmen?, Por lo que tengo entendido, despuescito de eso, yo creo, pues desde el 2010, sí, después de eso, después del 2010, ¿después de sí, después de eso, que después de un mes, después de 2 meses o después de 1 año o 2 años o aproximadamente?, Es que no me quiero basar en rumores, porque como te digo era muy pequeño, no me comparte nada como, ¿me imagino que usted se veía con cierta frecuencia con su papá, 2011 2012 2013, es decir de lo que usted veía y observaba más o menos cuando lo vio que estaba como compartiendo sentimentalmente con doña luz Miriam después de la separación de su mamá, Como como desde cuándo lo que usted observara? pues a Luis Miriam físicamente observarla, no, porque ella estaba en Santa Rosa, y yo compartía con mi padre en Medellín, que sabía que tenía una relación sentimental con ella desde la ciudad, pero sin verla. Pues fue después del divorcio con mi mamá, después del divorcio con mi mamá. ¿pero después que, 1 mes, 1 año, 2 años? Si meses, un mes, dos meses, sí, ¿entonces pocos meses después ya tenía una relación sentimental con su papá, con doña luz Miriam dentro de lo que Usted veía o escuchaba de él, ¿verdad? Eso de lo poquito que me compartían y lo que yo tenía conocimiento, sí, ...

¿señor Federico, informe al despacho si antes del año 2015 usted conoce si su padre, el señor Eduardo Montoya, convivió bajo el mismo techo con la señora Luz Miriam del Carmen? Sí, correcto.

También se trajo al proceso un testimonio muy relevante como fue el de la hermana del causante, la señora María Mercedes Cecilia Montoya de Yepes y de la cual podemos extraer como muy relevante lo siguiente:

¿Usted conoce usted conoce a la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA? Sí, doctor, obviamente ¿Hace cuánto la conoce? A ver, primero que todo es mi cuñada viuda de mi hermano Eduardo Montoya, mi hermano menor, fue vinculada, nosotros teníamos una empresa y con nosotros varios socios, una empresa de venta de gases que nació como en el 93 y por ahí a los 3 años, o sea en el 96, mi hermano la vinculó con como secretaria de la empresa y desde ese momento puedo decir que la conozco ¿Ellos tuvieron alguna relación sentimental? Una relación muy linda, doctor, no solamente se casaron, sino que se quisieron demasiado, ellos, digámoslo así, no conviviendo todavía juntos, sino sentimentalmente. ¿Desde cuándo supo usted que empezaron a tener una relación sentimental? Ay, doctor, vea la vida de mi hermano con su primera esposa no fue muy buena, incluso, creo que hubo muchos años por comentarios de él en que no convivían, pues en el mismo lecho, en la misma casa sí, pero no en el mismo lecho. Durante ese tiempo yo veía aproximaciones de ellos dos ya cuando mi hermano se separó. ¿En qué año? Cuando usted viene aproximaciones? no venga, doctor, lo tengo muy claro porque yo les hice la demanda de divorcio y la repasé, la repasé porque la tengo en mi archivo, la repasé antes de presentarme acá y encuentro que a pesar de que el divorcio se hizo por mutuo acuerdo, pues la causal que se alegó fue en mutuo acuerdo en uno de los hechos, manifiesto

que llevaban 3 años de separación física, la demanda tiene fecha del 2014 en julio de 2014, o sea que llevaban 3 años de separados físicamente, antes, cuando se cuándo se. ¿Pero aparte de eso, dígame qué fecha le consta usted directa y personalmente, que su hermano menor, don Eduardo Montoya Conviviera, compartieran el mismo techo lecho y mesa, con su cuñada doña LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA? Entonces, teniendo esas esas fechas como referencia, le puedo decir que él desde a partir del momento, él tuvo un inconveniente físico, tenaz, tenaz, tenaz, y cuando se recuperó en su incapacidad, nos indagó, a mí me preguntó enormemente porque el daño que él sufrió fue en horas de la mañana e inmediatamente llamamos a doña Victoria a victoria, la señora de él, y yo me tuve que quedar en la clínica, yo cuidando a mi hermano, esto como hasta las 20:00 de la noche, porque esta señora no llegó, eso fue muy doloroso para él, a partir de ese momento él tomó la decisión de separarse físicamente, y a partir de esa separación física, de Vicky, ellos empezaron a convivir, esta mujer se dedicó en alma, vida y sombrero por mi hermano, ella estaba pendiente de las citas y ella estaba pendiente. ¿desde cuándo observó usted, le consta de que doña Lucía Miriam del Carmen y Don Eduardo Montoya convivieron bajo el mismo techo, compartían, desde cuándo? Desde el 2011, desde el 2011, que son 3 años, ¿vivieron juntos en dónde? Primero él vivía aquí en un hotel, pero tenía un apartamento, me tocó visitarlos y encontrarlos allá haciendo comida, ella se levantaba allá, ella lo visitaba todo eso, después que él lo incapacitaron, se fueron a vivir a Santa Gema, los visité, me tocó encontrarla en pijama, y fuera de eso, doctor, tengo la certeza porque mi hermano me lo dijo, me dijo, he encontrado a la persona que tanto necesitaba en mi enfermedad, y yo era muy confidente, era mi hermano menor y yo era la única que vivía aquí, mis 3 hermanos vivían en el extranjero. Yo era su confidente, lo sé por boca de él, que convivían, que vivían.

Existen además otros testimonios todos concordantes entre sí y que dan cuenta de lo alegado en la demanda.

Del análisis de las pruebas en su conjunto y atendiendo lo dispuesto en el artículo 61 del CPL. Y de la SS, concluye esta colegiatura lo siguiente:

Los testigos dieron claridad de que la unión marital comenzó a finales de 2011 principios de 2012 y se mantuvo hasta la muerte del señor Eduardo Montoya, todos fueron creíbles, concordantes en las fechas, en la forma en que obtuvieron la información, en cuanto a la relación de pareja, el acompañamiento de la demandante en la enfermedad del causante, en el apoyo en su empresa, es decir, fueron claros en demostrar que realmente existió una convivencia real y efectiva desde principios de 2012.

Las declaraciones extraprocesales, se asimilan a un testimonio de terceros (CSJ SL. 6 Mar. 2013. rad. 42536, reiterada en la SL254-2019) y así deben valorarse, además de ello comparecieron al proceso como testigos lo que se puede verificar que sus manifestaciones implícitas en ellas dan cuenta de la realidad y de las circunstancias especiales en las que se desarrolló la convivencia entre el actor y el causante, es decir, circunstancias de tiempo, modo y lugar, la ciencia de sus dichos; por lo que se puede concluir que resulta suficiente en punto a la acreditación de la convivencia exigida en la norma, (5 años en cualquier tiempo para el cónyuge o compañera).

Al rendir la declaración de parte la señora FEDERICO MONTOYA GIRALDO no contradijo los extremos de la convivencia alegados por el demandante, al indicar que la misma se había desarrollado más o

menos meses después de la separación del Señor Montoya con su mamá y se mantuvo hasta la muerte de su papá, declaración esta de gran valor en la medida en que el señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO terminó siendo afectado en su derecho pensional reclamado.

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS no allegó al proceso prueba de haber efectuado investigación administrativa alguna que le dirá siquiera algún grado de certeza que la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA en efecto hubiese convivido con el señor EDUARDO MONTOYA JARAMILLO (Q.E.P.D.) 5 años en cualquier tiempo.

En cuanto al establecer si se debe revocar el retroactivo conforme al reconocimiento previo por parte de COLFONDOS S.A. al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO, se debe indicar que mediante auto del día 12 Noviembre de 2019 que obra a folio 26 del Archivo denominado 16ContestacionColfondosAnexos el despacho negó el Llamamiento en Garantía del Señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO, frente a dicha decisión COLFONDOS S.A. guardó silencio, por lo que no puede ahora en el recurso pretender pretensión alguna frente a quien no se tuvo como llamado en garantía, por lo tanto debe ser COLFONDOS S.A. el responsable del reconocimiento del retroactivo a favor de la demandante.

Por ejemplo, en un caso semejante la Sala Laboral de la Corte en sentencia SL1019 de 2021, reiteró lo estipulado en ls SL226 de 2021 en el siguiente sentido:

*En la sentencia de revisión CSJ SL226-2021 esta Sala tuvo la oportunidad de indicar que la existencia de un beneficiario que hubiera percibido un porcentaje mayor desde el inicio, no puede*

*limitar la declaración del derecho «a partir de la fecha de la muerte del causante pensionado, y mucho menos, que sus efectos fiscales se aplacen o trasladen al momento del ajuste definitivo, pues el nuevo beneficiario no puede correr con las consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, porque el Estado cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional».*

A partir de esta sentencia, la sala acoge la posición adoptada por la Corte en la Sentencia en sentencia CSJ SL226-2021, que cuando surja el derecho en cabeza de nuevos beneficiarios, para evitar que se presente un pago doble o sin causa, el legislador autorizó (artículo 5 de la Ley 1204 de 2008) a la entidad que asume el reconocimiento de la pensión, compensar con las mesadas que a futuro reciban quienes fueron aceptados como beneficiarios iniciales, y en caso de haberlo efectuado, puede ejercer las acciones judiciales pertinentes.

Teniendo en cuenta las pruebas allegadas y atendiendo la sana y crítica, concluye la Sala, que la demandante sí acreditó los 5 años de convivencia con el causante anteriores a su muerte, pues si existe prueba que soporte la afirmación expuesta en los hechos de la demanda y en el interrogatorio de parte, cuando indicó haber convivido con el causante del año 2012, sin olvidarse que como bien lo ha señalado la Sala de Casación Laboral en sentencia CSJ, SL 15 de julio. 2008, rad. 31637, reiterada en la CSJ SL, 5219-2018, que la versión creada por la misma interesada, no puede tener el alcance de confesión judicial, pues aceptarlo así, sería permitir que la persona pudiera crear o construir su propia prueba favor a través de lo que manifieste

al absolver un interrogatorio de parte, sin embargo, la prueba testimonial confirmó lo alegado.

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión de primer grado, en cuanto al reconocimiento de la prestación, y la orden de pago del retroactivo.

### **2.3 INTERESES MORATORIOS DEL ARTÍCULO 141 DE LA LEY 100 DE 1993**

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, que en caso de mora en las mesadas pensionales la entidad responsable reconocerá y pagará intereses moratorios a la tasa vigente en que se efectuó el pago. Trátándose de pensión de sobrevivientes el periodo de gracia es de 2 meses de conformidad con el art. 1° de la Ley 717 de 2001.

No desconoce la Sala que existen casos especiales y excepcionales en los cuales los referidos intereses no son viables, - como por ejemplo, cuando existe controversia entre los reclamantes, dicha situación en palabras de la corte encuentra plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin embargo, en el presente caso no es de recibo ninguna justificación en el retardo del reconocimiento y pago del reconocimiento de la prestación, por cuanto COLFONDOS S.A. no efectuó el más mínimo esfuerzo en la etapa administrativa por descubrir si verdaderamente la aquí accionante convivió con el causante 5 años anteriores a su fallecimiento, y por el contrario pretende cargar dicha obligación a MAFRE SEGUROS DE VIDA, en ese orden de ideas se confirmara la sentencia en este punto.

## **2.4 COSTAS A FAVOR DE MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**

En los términos de los artículos 365 y 366 del CGP aplicables a los juicios laborales en virtud del principio de integración normativa referente a la condena en costas se establece:

*“Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.*

*2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.*

*3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.*

*4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.*

*(...) “*

Respecto de la condena en costas a la luz del Código General del Proceso, la Corte Constitucional, en la sentencia C-157-13, M.P. Mauricio González Cuervo, ha dicho lo siguiente:

*“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365”.*

Bajo el contexto que antecede, la condena en costas es oponible a la parte vencida en juicio, sin miramientos de buena o mala fe, de allí



que en el caso sub examine, la obligación económica debe imponérsele al actor, quien al incoar la acción generó que la contraparte siguiera atendiendo el proceso y tuviese que incurrir en costos para la defensa de sus derechos, razón por la cual las costas fijadas en primera instancia se modificaran para condenar a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS y a favor de MAFRE SEGUROS DE VIDA.

En esta instancia también se le impondrán ante la no prosperidad del recurso de apelación. Fíjese como agencias en derecho la suma de \$650.000 a favor de la señora LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA y una suma igual a favor de MAFRE SEGUROS DE VIDA

De conformidad con lo expuesto, se confirma parcialmente la decisión de primera instancia y se modificará el numeral Séptimo para incluir la condena en costas a favor de MAFRE SEGUROS DE VIDA.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Confirmar los numerales uno a seis de la sentencia proferida por el Juzgado 03 Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por LUSMIRIAN DEL CARMEN PALACIO OCHOA contra COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS trámite al que se vinculó al señor FEDERICO MONTOYA GIRALDO.

**SEGUNDO:** Modificar el numeral séptimo de la sentencia de primera instancia así:

*SEPTIMO: Se condena en costas procesales a la parte vencida en juicio COLFONDOS S.A. en Favor de la de la demandante y de MAFRE SEGUROS DE VIDA Como Agencias en derecho se fija la suma de \$ 4.640.000.*

Lo resuelto se notifica a las partes por EDICTO, que se fijará por secretaria por el término de un día.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

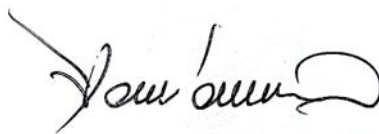
### **LOS MAGISTRADOS**



**ANDRÉS MAURICIO LÓPEZ RIVERA**



**MARICELA CRISTINA NATERA MOLINA**



**JAIR SAMIR CORPUS VANEGAS**