

**TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE** - Cuando un pensionado o un cotizante que aún no se ha pensionado fallece, el cónyuge u otros familiares tienen derecho a la pensión de sobrevivientes o a la sustitución pensional en la medida en que cumplan con los requisitos que la ley considera. /

**HECHOS:** Pretende el demandante que se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge MARLEN DEL SOCORRO TORO DE GARCÍA desde la fecha de su deceso ocurrido el 17 de noviembre de 2006, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios o en subsidio la indexación (...) El problema jurídico, consiste en establecer si en el presente caso, el demandante acreditó la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge MARLEN DEL SOCORRO TORO y dependiendo de ello se estudiará si hay lugar a reconocer los intereses moratorios.

**TESIS:** La Corte Suprema realizó un nuevo estudio del tema en sentencias como las de radicado 67804 de 2018, 25045 y 58321 de 2019 y especialmente la sentencia 79539 del 27 de noviembre de 2019, donde 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. En esta oportunidad indicó la Corte: “Pues bien, de la normativa transcrita se colige que, en el caso de la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho del causante, 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 de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b). Nótese que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido. Por lo demás, ese es el alcance que al precepto en comento le ha dado esta Corporación, pues su jurisprudencia de manera reiterada ha adoctrinado que «la convivencia de la consorte con vínculo marital vigente y separación de hecho con el pensionado o afiliado en un periodo de 5 años», puede ser acreditado en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social (CSJ SL 41637, 24 en. 2012, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, , CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019). Justamente, esa es la teología y alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se reitera, no dejar desamparado(a) al(la) cónyuge supérstite separado(a) de hecho que mantiene el vínculo marital vigente, quien en su momento aportó a la construcción del derecho pensional del causante; pero, además, su contenido encuadra en las realidades o situaciones sociales que regula dicho precepto, esto es, no invisibiliza las diferentes circunstancias que generalmente rodean la dejación de la vida en comunidad entre esposos.” Posición reiterada en sentencias como la SL 2015-2021 radicado 81113 de 2021 y que son acogidas por esta Sala de Decisión. Por consiguiente, estima la Sala que, tal y como lo consideró el a quo, para beneficiarse de la pensión de sobrevivientes, al señor LUÍS MIGUEL GARCÍA en calidad de cónyuge de la señora MARLEN DEL SOCORRO TORO, con vínculo matrimonial vigente a la fecha del deceso, según se verifica en registro civil de matrimonio, donde se observa que fue expedido el 17 de julio de 2018 y

carece de notas marginales, le bastaba acreditar que convivió con la causante por un periodo superior a 5 años, aunque estos necesariamente no fueran en los últimos años de vida de la fallecida, en los términos de la jurisprudencia reseñada. Aclarado lo anterior, se tiene que dentro del presente proceso el demandante si acreditó que convivió con la causante durante un lapso superior a los 5 años, como de forma acertada también lo concluyó el a quo, en el analisis efectuado en la sentencia de primera instancia. (...) En consecuencia, concluye la Sala que el demandante cumple los requisitos exigidos para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge, a partir del 8 de septiembre de 2015, toda vez que las mesadas anteriores se vieron afectadas de prescripción, dado que el fallecimiento de la pensionada fue el 17 de noviembre de 2006 y si bien el actor solicitó la prestación en el año 2007, la que le fue negada a través de Resolución 025884 de 2009, no se presentó la demanda dentro de los tres años siguientes conforme lo establece el artículo 151 del CPT y la SS, sino que la misma solo fue radicada el 7 de septiembre de 2018, por lo que están prescritas las mesadas causadas 3 años hacia atrás, debiéndose CONFIRMAR la decisión de primera instancia en este punto

MP. ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA

FECHA: 26/02/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



**SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**  
**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

**Medellín, veintiséis de febrero de dos mil veinticuatro**

**21-287**

Proceso: **APELACIÓN SENTENCIA**  
Demandante: **LUÍS MIGUEL GARCÍA CARMONA**  
Demandado: **COLPENSIONES**  
Radicado No.: **05001-31-05-004-2018-00607-01**  
Tema: **Pensión de sobrevivientes**  
Decisión: **MODIFICA SENTENCIA**

La Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**, **LUZ AMPARO GÓMEZ ARÍSTIZABAL** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

Conforme memorial allegado con los alegatos se reconoce personería a la abogada EDILMA HERNÁNDEZ TORRES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 43.507.281 y titular de la T.P. No. 215.628 del Consejo Superior de la Judicatura, para que represente los intereses de COLPENSIONES, conforme sustitución de poder que le hiciera la apoderada principal ELIANA MORENO PEDROZA, Representante Legal de la Sociedad MUÑOZ Y ESCRUCERIA S.A.S., quien a su vez actúa como Apoderada General de COLPENSIONES, según E.P. No. 3374 de fecha 2 de Septiembre de 2019 de la Notaria 9ª del Círculo Notarial de Bogotá.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 06** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

**1. SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES**

**1.1. LO PRETENDIDO**

Pretende el demandante que se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge MARLEN DEL SOCORRO TORO DE GARCÍA desde la fecha de su deceso ocurrido el 17 de noviembre de 2006, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios o en subsidio la indexación y las costas del proceso.

## **1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES EXPUSO EN SÍNTESIS LOS SIGUIENTES HECHOS:**

- Que nació el 21 de noviembre de 1942, por lo que en la actualidad tiene más de 75 años de edad.
- Que contrajo matrimonio el 22 de agosto de 1970 con la señora MARLEN DEL SOCORRO TORO MORENO, quien falleció el 17 de noviembre de 2006.
- Que de la anterior unión procrearon 3 hijos, NESTOR DAVID, VIVIANA DEL SOCORRO y LUIS FERNANDO GARCÍA TORO, nacidos el 20 de septiembre de 1972, el 27 de junio de 1974 y el 6 de febrero de 1983, respectivamente.
- Que convivió con su cónyuge de manera ininterrumpida desde la fecha del matrimonio hasta 1994, cuando se separaron de cuerpos, por lo que su convivencia se dio por más de 24 años, durante los cuales se brindaron apoyo mutuo, acompañamiento espiritual y vida en común.
- Que a través de Resolución No. 009723 del 27 de julio de 2001 se le reconoció pensión de vejez a su esposa.
- Que al momento del deceso de su cónyuge tenían vigente el vínculo matrimonial, ya que nunca se separaron, por lo que el 7 de abril de 2008 solicitó al ISS la pensión de sobrevivientes, la cual le fue negada mediante Resolución No. 025884 de 2009 con el argumento que no se acreditó convivencia durante los 5 años anteriores al deceso de la pensionada.

## **1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

COLPENSIONES controvertió el derecho pretendido oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Respecto a los hechos señaló que acepta la edad del demandante, el matrimonio con la causante y que en dicha unión procrearon tres hijos, la fecha de deceso y la calidad de pensionada de la fallecida y el contenido de la resolución que le negó la pensión de sobrevivientes al actor. Frente a los demás hechos indicó que no le constan, por lo que serán objeto de debate probatorio.

## 1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, en **sentencia** proferida el 4 de octubre de 2021 **CONDENÓ a COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor **LUÍS MIGUEL GARCÍA CARMONA**:

- La pensión de sobrevivientes con ocasión del deceso de su cónyuge MARLEN DEL SOCORO TORO, en cuantía equivalente al salario mínimo, adeudándole un retroactivo de \$67.076.672 liquidado entre el 8 de septiembre de 2015 y el 30 de septiembre de 2021, a razón de 14 mesadas anuales, suma de la cual autorizó el porcentaje destinado al aporte en salud.
- Indexación de las sumas adeudadas a partir del 8 de septiembre de 2015 y hasta la fecha del pago.

Dentro del término oportuno los apoderados de ambas partes interpusieron el recurso de apelación.

## 2. ARGUMENTOS

### 2.1. ARGUMENTOS DEL JUEZ

Toda vez que la causante falleció el 17 de noviembre de 2006, la norma aplicable en materia de pensión de sobrevivientes es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación de la Ley 797 de 2003, que contempla como beneficiarios de la prestación al cónyuge o compañero/a permanente, estableciendo varios supuestos respecto a la convivencia que se debe acreditar y se indica que cuando no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente el vínculo conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera permanente podrá reclamar una cuota parte en porcentaje proporcional al tiempo de la convivencia, siempre y cuando el tiempo de convivencia hubiere sido superior a los 5 años; la otra cuota parte le corresponde a la cónyuge con sociedad conyugal vigente. Frente al alcance de dicha disposición la Corte Suprema de Justicia a partir de la sentencia 40055 de 2011 y SL 1399 de 2018 consideró que cuando no existe compañero o compañera permanente también tenía derecho a acceder a la pensión de sobrevivientes el cónyuge separado de hecho con vínculo conyugal vigente siempre y cuando acredite una convivencia de 5 años en cualquier tiempo.

Estimó que en el caso de autos se encuentra acreditado el señor LUÍS MIGUEL GARCÍA contrajo matrimonio con la causante el 22 de agosto de 1970, vínculo que continuó vigente hasta la fecha del deceso de aquella y que convivió con esta por espacio un espacio superior a los 5 años, dado que convivieron desde la fecha del matrimonio hasta 1994, es decir por aproximadamente 24 años, como

de forma coincidente lo afirmaron los testigos, quienes además dieron cuenta que incluso después de la separación el actor continuó brindándole apoyo económico y emocional a la fallecida, además del hecho que la pareja procreó 3 hijos. Por lo que condenó a COLPENSIONES al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con ocasión del deceso de la señora MARLEN DEL SOCORRO TORO a partir del 8 de septiembre de 2015, dado que las mesadas causadas con anterioridad se vieron afectadas de prescripción, de cuyo retroactivo autorizó hacer el descuento del aporte en salud.

De otro lado, estimó que no era procedente reconocer los intereses moratorios, dado que el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes obedece a una variación en la interpretación jurisprudencial, por lo que la negativa de la entidad se dio conforme a la Ley. En su lugar, condenó a la indexación de las sumas adeudadas para compensar la pérdida adquisitiva del valor de la moneda por el transcurso del tiempo.

## **2.2. RECURSO DE APELACIÓN**

### **2.2.1. APELACIÓN DEMANDANTE**

Señaló que deben reconocerse los intereses moratorios, toda vez que la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que estos deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe del deudor, en sentencia SL 5565 de 2018 SL 5627 de 2019, la Corte indicó que estos operan de manera automática y si bien la Corte ha establecido unas excepciones para no aplicarlos, por ejemplo cuando se reconoce la pensión en aplicación de la condición más beneficiosa o por un cambio jurisprudencial, pero en el presente caso, la demanda se radicó en septiembre de 2018, cuando ya se habían proferido las sentencias que avalaban el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para el cónyuge separado de hecho con vínculo matrimonial vigente.

En el mismo sentido adujo que deben reconocerse las costas procesales, toda vez que el artículo 365 del C.G. del P establece que estas se aplican de manera objetiva a cargo de quien resultó vencido en la Litis, sin que se admitan consideraciones de carácter subjetivo, como la buena o mala fe de quien salió vencido en el proceso.

## 2.2.2. APELACIÓN COLPENSIONES

Manifestó que debe revocarse el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, teniendo en cuenta lo analizado por la honorable Corte Constitucional, en la sentencia C-1024 del 2003, donde se indicó que la finalidad esencial de esta prestación es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades, sin que vea alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado fallecido, por lo que la Ley prevé que en la aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades. Así mismo en la sentencia T-701 de 2006, la Corte recordó que la pensión de sobreviviente tiene como finalidad también evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral, queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección y por tanto, busca impedir que ocurriera la muerte de una persona, quienes dependían de ella sean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Agregó que tal prestación deriva su fundamento constitucional en el artículo 48 de la Constitución Política, que reguló el derecho a la Seguridad Social como irrenunciable, en consideración a que se enfoca a amparar a los beneficiarios del pensionado afiliado fallecido de las contingencias propias de la vida que se generan a partir de su deceso en razón a la dependencia económica existente con aquel y la Comunidad debida y apoyo mutuo que los mide.

De otro lado señaló que el artículo 13 de la Ley 797 del 2003, el cual introdujo reformas a los artículos 47 y 46 y 47 de la Ley 6 de 1993, determinó los beneficiarios de las pensiones de sobrevivientes, indicando que cuando la pensión se cause por la muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente superviviente deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de 5 años continuos con anterioridad al fallecimiento de este. Indica también que si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente con sociedad anterior, conyugal o disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que traten los literales a y b del referido artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido. Norma que fue declarada exequible en sentencia C-1094 de 2003, donde se explicó que la razón de este requisito de convivencia durante los últimos 5 años anteriores a la muerte para el compañero cónyuge superviviente es proteger a los beneficiarios legítimos de ser desplazados por quién solo busca aprovechar el beneficio económico y lo cual obedece a la prevalencia del principio material para la definición del beneficiario en orden a reconocer a partir de la realidad y según cada caso, a la persona o personas que brindaron ayuda y apoyo en la fase final de vida del causante.

Por otra parte insistió en que frente al alcance del inciso tercero de literal B el artículo 47, la Ley 100 de 1993, la Corte Constitucional ha emitido diversos pronunciamientos al abordar el estudio de sus supuestos normativos en sentencias como la C-1035 de 2008, donde se estudió el caso de la convivencia simultanea entre compañera y cónyuge durante los 5 años anteriores a la muerte, indicando que la prestación se dividirá entre estas en razón al tiempo de la convivencia. Y en la sentencia C -3362 de 2014 la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad de la expresión “La otra cuota parte le corresponderá a la con la cual existe la sociedad conyugal vigente”, contenida en la parte final del citado inciso tercero de literal B del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, artículo 47, en cuanto el tratamiento igualitario que el legislador dio en el evento de no existir convivencia simultánea al matrimonio, sin disolución y liquidación de la sociedad conyugal, pero con separación de hecho con la unión marital de hecho, para efectos de constituirse como beneficiario de la pensión de sobrevivientes.

Por lo que indicó que para que el demandante tenga derecho a la atención de a la sustitución pensional pretendida tendría que haber existido una unión marital de hecho entre la causante y otra persona, lo que no sucedió en este caso y como el actor no acreditó 5 años de convivencia con anterioridad a la muerte de la señora MARLEN, ya que el mismo confesó que desde hace 14 años convive con otra persona, por lo que si bien es cierto que según el interrogatorio y el testimonio de la señora DONNA el demandante acreditó que convivió con la señora Marlene del Socorro Toro por un término superior a 5 años, este periodo fue solamente desde la fecha de su matrimonio en 1970 hasta 1994, ruptura que se dio por causas imputables al señor LUIS MIGUEL que fue quien se fue de la casa desde 1994 y posteriormente inició convivencia con otra señora, sin que este hubiera retomado el vínculo de convivencia y cohabitación con la fallecida y como tampoco existió convivencia simultanea porque los testigos afirman que la causante no convivió con nadie más, es claro que no se cumplen los requisitos para reconocer la pensión de sobrevivientes al demandante.

De otro lado afirmó que si bien el actor y los testigos afirmaron que existía un auxilio mutuo y apoyo del señor LUIS MIGUEL a la señora MARLEN, lo que se puede evidenciar es que esa ayuda era en atención a la obligación legal que este tenía en virtud de su capacidad económica para con los hijos en común, dado que uno era menor de edad y los otros estaban estudiando y frente a la compra de la vivienda que se firmó hizo el demandante para con la fallecida, esto obedeció a que se vendió la casa adquirida dentro del haber conyugal, es decir que la nueva casa también hacía parte de la sociedad conyugal, además que dentro del interrogatorio este afirmó que se enteró de la muerte de la señora MARLEN porque sus hijos le avisaron, lo que denota que no existía un vínculo cercano de socorro y ayuda mutua.



### 2.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Presentaron alegatos ambas partes reiterando los argumentos esbozados en el recurso de apelación.

En primer lugar el apoderado del **demandante** solicitó se confirmara la sentencia de primera instancia en cuanto a la condena a la pensión de sobrevivientes, dado que en el presente caso el actor acreditó la calidad de cónyuge de la causante y una convivencia superior a los 5 años en cualquier tiempo, cumpliendo los presupuestos establecidos en sentencias como la SL 2777 de 2022, SL 5433 de 2021, entre otras. De otro lado indicó que tal y como se indicó en el recurso de alzada se deben reconocer los intereses moratorios al verificarse el pago de la entidad en la pensión de sobrevivientes, ya que estos son de carácter resarcitorio y no sancionatorio como lo ha estimado la Corte Suprema de Justicia en sentencias con radicación 18512 de 2002, 42783 de 2012, entre otras, resaltando que si bien la Corporación ha excluido del pago de los mismos ante ciertas situaciones como se concluyó en sentencia SL 2343 del 2022, el presente no se encuentra en estos supuestos:

- “1. La negativa de las entidades para reconocer las prestaciones a su cargo, tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL704-2013).
2. Se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL787-2013, reiterada en la sentencia CSJ SL2941-2016).
3. Se inaplica el requisito de fidelidad al sistema (CSJ SL10637-2014, reiterada en CSJ SL6326-2016, CSJ SL070-2018).
4. La controversia se define bajo una interpretación normativa, como sucede en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL12018-2016).
5. Existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes (CSJ SL, 21 sep. 2010, rad. 33399 y CSJ SL14528-2014).
6. Cuando la pensión surge con ocasión de la declaratoria de la ineficacia del traslado (CSJ SL4989-2018; CSJ SL1421-2019; CSJ SL1689-2019; CSJ SL1688- 2019 y CSJ SL4369-2019)”

Así mismo indicó que debe condenarse a las costas procesales pues estas aplican por un criterio objetivo a cargo de quien resultó vencido en el proceso, como lo estipula el artículo 365 del C.G. del P.

Por su parte, **COLPENSIONES** manifestó que debe revocarse la sentencia de primera instancia, dado que el demandante no acreditó el requisito de 5 años con anterioridad al fallecimiento de la pensionada establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación de la Ley 797 de 2003, como se concluyó en la resolución NO. 25884 de 2009 y como quedó probado en el presente proceso, donde se estableció que el demandante se separó de la causante desde 1994, sin que se hubiera demostrado que hubieran mantenido vigentes los lazos afectivos, sentimentales, de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua tal como lo consagra la CSJ Sala Laboral,

Sentencia SL-65192017 (57055), 10/05/2017, pues la relación entre el demandante con la causante, era más amigable, que de convivencia. Agregó que la Sala Laboral precisó que la intencionalidad de la convivencia como pareja a pesar de la distancia y la intención de ambos de mantener vigente su unión marital es lo que determina una real convivencia que, eventualmente, dé viabilidad al reconocimiento de este derecho pensional, circunstancia que no se da en el presente caso, pues en el interrogatorio de parte absuelto por el señor LUIS MIGUEL GARCIA CARMONA dice que abandono el hogar porque se enamoró de otra persona con la cual tiene o tuvo una relación por más de 14 años, lo desfigura totalmente la intención de mantener vigente la convivencia con la causante.

### 3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA

Consiste en establecer si en el presente caso el demandante acreditó la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge MARLEN DEL SOCORRO TORO y dependiendo de ello se estudiará si hay lugar a reconocer los intereses moratorios y las costas del proceso.

Así mismo, conforme lo señalado por nuestro órgano de cierre, se examinará en grado jurisdiccional de consulta aquellos aspectos que pese a ser adversos a la entidad, no fueron objeto del recurso de alzada, al ser el Estado garante de Colpensiones.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

En primer lugar, debe indicarse que como el fallecimiento de la señora MARLEN DEL SOCORRO TORO DE GARCÍA ocurrió el 17 de noviembre de 2006, data para la cual ostentaba la calidad de pensionada según Resolución 009723 de 2001 (fl 60 arch. 02), en materia de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes debe acudirse a lo dispuesto en el artículo de la Ley 47 de la Ley 100 de 1993 con la modificación de la Ley 797 de 2003, que dispone que:

“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;*"

De donde se desprende que para efectos de determinar quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes la norma en comento enuncia en primer orden al cónyuge o compañero o compañera permanente que acredite que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte, estableciendo varios supuestos en cuanto a la convivencia, pues con dicho requisito se pretende evitar que se defraude al sistema pensional conformando convivencias de última hora, las cuales salen de la órbita de la verdadera institución de una familia, que se cimienta en el apoyo efectivo y comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes, pues la finalidad de la norma es la protección de la comunidad de vida, ayuda y colaboración.

La jurisprudencia nacional siempre había sido unánime en interpretar que la pensión de sobrevivientes es una prestación que va dirigida a quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia. Por lo que para demostrar su condición de beneficiarios, era necesario acreditar la convivencia con el causante al momento de su muerte, pues, de lo contrario, de acuerdo con la jurisprudencia, no harían parte de su grupo familiar, aunque alguna vez lo hayan sido.

En el inciso final del literal b del citado artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, se plantea la hipótesis de que cuando 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.

No obstante lo anterior, en sentencia 40055 del 29 de noviembre de 2011, la Corte Suprema de Justicia hizo un nuevo 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**. Esta posición ha sido reiterada por la Corte Suprema de Justicia en varias sentencias, como en las 45038, 42631 y 41637 de 2012, entre otras.

Con base en dichas sentencias se empezó a reconocer la pensión de sobrevivientes al cónyuge separado de hecho con vínculo matrimonial vigente que simplemente demostrara que convivió con el causante 5 años en cualquier tiempo, sin necesidad de analizar que ocurrió con la pareja después de esa separación de hecho.

Posteriormente la Corte Suprema de Justicia en sentencias 47173 de 2015 y 50003 de 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.

Sin embargo, la Corte Suprema realizó un nuevo estudio del tema en sentencias como las de radicado 67804 de 2018, 25045 y 58321 de 2019 y especialmente la sentencia 79539 del 27 de noviembre de 2019, donde 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. En esta oportunidad indicó la Corte:

“Pues bien, de la normativa transcrita se colige que, en el caso de la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho del causante, 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 de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b). Nótese que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido.

Por lo demás, ese es el alcance que al precepto en comento le ha dado esta Corporación, pues su jurisprudencia de manera reiterada ha adoctrinado que «*la convivencia de la consorte con vínculo marital vigente y separación de hecho con el pensionado o afiliado en un periodo de 5 años*», puede ser acreditado en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social (CSJ SL 41637, 24 en. 2012, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, , CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019).

Justamente, esa es la teología y alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se reitera, no dejar desamparado(a) al(la) cónyuge supérstite separado(a) de hecho que mantiene el vínculo marital vigente, quien en su momento aportó a la construcción del derecho pensional del causante; pero, además, su contenido encuadra en las realidades o situaciones sociales que regula dicho precepto, esto es, no invisibiliza las diferentes circunstancias que generalmente rodean la dejación de la vida en comunidad entre esposos.”

Posición reiterada en sentencias como la SL 2015-2021 radicado 81113 de 2021 y que son acogidas por esta Sala de Decisión.

Por consiguiente, estima la Sala que, tal y como lo consideró el a quo, para beneficiarse de la pensión de sobrevivientes, al señor LUÍS MIGUEL GARCÍA en calidad de cónyuge de la señora MARLEN DEL SOCORRO TORO, con vínculo matrimonial vigente a la fecha del deceso, según se verifica en registro civil de matrimonio a folio 27 archivo 01, donde se observa que fue expedido el 17 de julio de 2018 y carece de notas marginales, le bastaba acreditar que convivió con la causante por un periodo superior a 5 años, aunque estos necesariamente no fueran en los últimos años de vida de la fallecida, en los términos de la jurisprudencia reseñada.

Aclarado lo anterior, se tiene que dentro del presente proceso el demandante si acreditó que convivió con la causante durante un lapso superior a los 5 años, como de forma acertada también lo concluyó el a quo, en el análisis efectuado en la sentencia de primera instancia.

En primer lugar, el señor LUÍS MIGUEL GARCÍA desde la demanda y en su interrogatorio manifestó que convivió con la señora MARLEN desde agosto de 1970 cuando contrajeron matrimonio hasta 1994, cuando se separaron de cuerpos, debido a una infelidad suya, pero que él siempre siguió brindándole apoyo económico y emocional hasta su deceso, pues después de la separación continuaron con una relación cordial y de respeto.

De otro lado los testigos traídos al proceso, DONNA DEL SOCORRO ZAPATA, amiga de la pareja y NESTOR DAVID GARCÍA TORO, hijo del demandante y la causante, coincidieron en afirmar que les consta de una manera directa la convivencia entre el señor LUÍS MIGUEL y su esposa MARLEN hasta el año 1994 y por un lapso muy superior a los 5 años.

La señora DONNA DEL SOCORRO ZAPATA afirmó que conoció al demandante y a la señora MARLEN desde el año 1977, porque en esa época ella estudiaba con un hermano del señor LUIS MIGUEL y a raíz de esto empezó a frecuentar esa familia, volviéndose muy amiga de ellos. Afirmó que le consta que la pareja era casada, que vivieron en el barrio las Cabañitas y tuvieron 3 hijos de nombres VIVIANA, NESTOR y LUIS FERNANDO; que sabe que ellos se separaron en 1994, momento en el cual la señora MARLEN se pasó a vivir en el barrio Patio Bonito, el Poblado, junto con sus hijos, en una casa que les compró el señor LUÍS MIGUEL. Asegura que sabe de este hecho porque después de la separación ella se volvió aún más amiga y cercana a MARLEN y la apoyó en ese proceso, pues a todos los sorprendió la separación, ya que se percibían como un matrimonio amoroso y ejemplar. También adujo que después de que el señor LUIS MIGUEL se fue de la casa, este siguió ayudando a MARLEN, tanto en la parte económica como emocional, que él siempre estuvo presente en la casa, incluso mercaban juntos y también ayudó con el cuidado de MARLEN cuando esta se enfermó de cáncer.

En el mismo sentido el señor NESTOR DAVID GARCÍA TORO, hijo de la fallecida y el demandante, refirió que sus padres convivieron hasta 1994, data para la cual él tenía 22 años, que la separación se dio por una infidelidad de su padre, motivo por el que su mamá le pidió que se retirara de la casa, que para entonces vivían en el barrio Cabañitas y su hermano menor aún era muy pequeño. Indicó que antes de la separación sus padres tenían una buena relación y siempre estuvieron juntos y después de separarse su padre siempre siguió presente en el hogar, aportando económicamente y apoyándolos en todos los sentidos, ya que tenía una buena relación con su mamá e incluso iban a mercar juntos. Que cuando se separaron su papá les compró una casa en Patio Bonito y estuvo presente en todo el tema de la remodelación, que este podía ir a la casa cuando quisiera, por lo que los visitaba constantemente.

De otro lado a folio 27 arch 01 reposa copia del Registro Civil de Matrimonio según la cual el 22 de agosto de 1970 contrajeron nupcias MARLEN DEL SOCORRO TORO y LUÍS MIGUEL GARCÍA, unión de la cual se procrearon 3 hijos, según los registros civiles de nacimientos a folios 31/36 en las siguientes fechas:

- NESTOR DAVID GARCÍA TORO nacido el 20 de septiembre de 1972
- VIVIANA DEL SOCORRO GARCÍA TORO nacida el 27 de junio de 1974
- LUÍS FERNANDO GARCÍA TORO nacido el 6 de febrero de 1983

En efecto, en atención a las datas en que la pareja procreó hijos, es dable entender, incluso acudiendo a las máximas de la experiencia, que durante por lo menos los primeros 13 años de matrimonio existió una convivencia efectiva entre la pareja, pues si bien es sabido que engendrar un hijo no implica necesariamente que exista una convivencia efectiva entre la pareja, un número plural

de ellos, en secuencia, apunta a lo contrario, pues al haberse procreado estos 3 hijos de forma consecutiva con diferencia de 2 o 3 años entre cada uno, lo cual fue corroborado por las testigos, que indicaron que la pareja convivió incluso por un periodo superior.

Por tanto, concluye la Sala que dentro del plenario está debidamente acreditado que el señor LUÍS MIGUEL convivió con la causante MARLEN DEL SOCORRO TORO durante un lapso superior a los 5 años en cualquier tiempo y como al momento del deceso de aquella el vínculo matrimonial con el demandante se encontraba vigente, este tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos de la sentencia 40055 de 2011, pues lo importante en este punto, es que el cónyuge demostró una convivencia durante un lapso superior al exigido en la ley, por lo que se entiende que hizo parte del grupo familiar del causante y que participó en la construcción del derecho pensional, por lo que tiene derecho a beneficiarse de la pensión de sobrevivientes.

En consecuencia, concluye la Sala que el demandante cumple los requisitos exigidos para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge, a partir del 8 de septiembre de 2015, toda vez que las mesadas anteriores se vieron afectadas de prescripción, dado que el fallecimiento de la pensionada fue el 17 de noviembre de 2006 y si bien el actor solicitó la prestación en el año 2007, la que le fue negada a través de Resolución 025884 de 2009, no se presentó la demanda dentro de los tres años siguientes conforme lo establece el artículo 151 del CPT y la SS, sino que la misma solo fue radicada el 7 de septiembre de 2018, por lo que están prescritas las mesadas causadas 3 años hacia atrás, debiéndose **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia en este punto.

De otro lado, en virtud de la consulta se verificó la liquidación del retroactivo efectuada por el a quo, teniendo en cuenta la mesada inicial reconocida al causante para el año 2001 ascendía al salario mínimo, según se verifica en la Resolución 009723 a folio 60 del archivo 02, por lo que esta devengaba 14 mesadas anuales, mismas que deben ser sustituidas al actor, pues esta debe recibir el mismo valor devengado por la causante, así:

Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2015	6,77%	4	\$ 644.350	\$ 3.071.402
2016	5,75%	14	\$ 689.454	\$ 9.652.356
2017	4,09%	14	\$ 737.717	\$ 10.328.038
2018	3,18%	14	\$ 781.242	\$ 10.937.388
2019	3,80%	14	\$ 828.116	\$ 11.593.624
2020	1,61%	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
2021	5,62%	10	\$ 908.526	\$ 9.085.260
			<b>TOTAL</b>	<b>\$ 66.957.310</b>

De donde se concluye que el retroactivo adeudado por las mesadas causadas entre el 8 septiembre de 2015 y el 30 de septiembre de 2021 asciende a **\$66.957.310**, valor que es inferior al liquidado por el a quo de \$67.076.672, por lo que en virtud de la consulta se MODIFICARÁ la sentencia en este punto.

Respecto a la viabilidad de los **INTERESES MORATORIOS** bastará con decir que del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se desprende que los mismos proceden por la simple mora o retraso en el pago de la mesada, y en el caso de la pensión de sobrevivientes serían 2 meses después de radicada la solicitud, conforme lo estipula el art. 1 de la Ley 717 de 2001, norma especial y posterior, razón por la que no es viable acudir a lo dispuesto en el art. 4 de la Ley 700 de 2001, que establecía un plazo de 6 meses, que para los efectos se entiende derogado.

Inicialmente para su concesión se acudió a un criterio objetivo, al examinar si la prestación se otorgó o no dentro del término estipulado por la ley, sin atender a criterios de buena o mala fe de la entidad, en cuanto se trataba simplemente del resarcimiento económico. Sin embargo, tal posición se fue morigerando a partir de la sentencia con radicado 44454 del 2 de octubre de 2013, dada una nueva integración de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al considerar que dichos intereses no eran procedentes en aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo dentro de los plazos estipulados, se encuentren justificadas, bien sea porque tenga respaldo normativo o porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances que en un momento dado le haya dado la jurisprudencia en su función de interpretar las normas.

En el caso de autos, según se desprende de la Resolución 025884 de 2009, el ISS hoy COLPENSIONES negó la pensión de sobrevivientes al demandante porque este no acreditaba el requisito convivencia dentro de los 5 años anteriores al deceso de su cónyuge, posición que estaba acorde con lo dispuesto la normatividad vigente, pues para tal data ni siquiera se habían proferido las sentencias que indicaron como debía interpretarse el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en el sentido que debe reconocerse la pensión de sobrevivientes al cónyuge separado de hecho que acredite convivencia superior a los 5 años en cualquier tiempo, pues esta interpretación viene siendo reiterada desde el año 2011 con la expedición de la sentencia 40055 de la Corte Suprema de Justicia, por lo que encuentra la Sala que la negativa de la entidad no fue caprichosa sino acorde con la normas vigentes y por tanto no hay lugar a imponerle los intereses moratorios, como de forma acertada lo indicó el a quo, debiéndose mantener la absolución de la entidad frente a dicho concepto.



No obstante, conforme lo acertadamente indicado por el juez, es procedente el reconocimiento de la **INDEXACIÓN** de las sumas adeudadas en cumplimiento de esta sentencia, atendiendo que efectivamente este dinero no entró ni ha entrado al patrimonio del demandante y que cuando lo haga, por efectos de inflación, el mismo estará envilecido o desvalorizado

Finalmente, en cuanto a la solicitud del apoderado tendiente a que revoque la decisión de la a quo de no imponer costas en primera instancia, estima la Sala que toda vez que en materia laboral no existe regulación específica de dicho asunto, debe remitirse a lo dispuesto en el **numeral 1º del artículo 365 del Código General de Proceso** que reza:

*“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.(...)*

De donde se colige que la condena en costas y agencias en derecho se aplican por el hecho de salir avante la totalidad o no de las pretensiones, como ocurrió en el caso de autos, donde la parte demandante tuvo una sentencia favorable, de ahí que sea improcedente absolver de las mismas a COLPENSIONES, pues se resistió y fue vencida en el proceso y ya será el funcionario judicial encargado de ordenar su liquidación quien entrará a evaluar la conducta de la entidad dentro del proceso para su tasación, sin que aquí se presente una razón legítima para absolver de tal concepto, por tanto se REVOCARÁ la sentencia apelada en este punto y en su lugar se CONDENARA a COLPENSIONES a reconocer las agencias en derecho en primera instancia.

En consecuencia, la sentencia de primera instancia será CONFIRMADA PARCIALMENTE con las MODIFICACIONES a que se hizo referencia.

Sin costas en esta instancia.

#### **4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

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

**DECIDE**

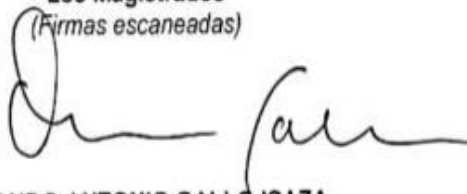
**PRIMERO: CONFIRMA PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 4 de octubre de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor **LUÍS MIGUEL GARCÍA CARMONA**, identificada con c.c. 8.249.627 contra **COLPENSIONES**, **MODIFICANDO** el valor del retroactivo adeudado por las mesadas causadas entre el 8 septiembre de 2015 y el 30 de septiembre de 2021 el cual asciende a **\$66.957.310**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: MODIFICA** el numeral quinto en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar al demandante las agencias en derecho en primera instancia.

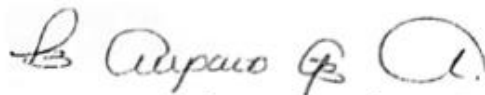
**TERCERO:** Sin costas en esta instancia

Lo anterior se notificará por **EDICTO** que se fijará por la Secretaría por el término de un día.

Los Magistrados  
(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA LABORAL



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Demandante: **LUÍS MIGUEL GARCÍA CARMONA**  
Demandado: **COLPENSIONES**  
Radicado No.: **05001-31-05-004-2018-00607-01**  
Decisión: **MODIFICA SENTENCIA**  
Fecha de la sentencia: **23/02/2024**

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/162> por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy **26/02/2024** desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.



**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario