

TEMA: SUSTITUCIÓN PENSIONAL- Por tratarse del fallecimiento de un pensionado, se debe determinar si se logra acreditar el requisito legal de convivencia mínima, para ser considerada beneficiaria del derecho pensional. / **ACREDITACIÓN DE LA CONVIVENCIA** - La separación de cuerpos no es un obstáculo para que el consorte acceda a la prestación, como tampoco la separación de hecho pues esta circunstancia fáctica no extingue de suyo los deberes recíprocos de los cónyuges.
/

TESIS: (...) la normatividad vigente “ARTÍCULO 13: Los artículos 47 y 74 quedarán así: Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: 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. (...). (...) En relación con el requisito de convivencia al que alude el literal a) de la citada normativa, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SL12442 de 2015, con radicación 47.173, M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, adoctrinó lo siguiente: “...Al respecto se ha de precisar que la jurisprudencia de esta Sala venía exigiendo tanto al cónyuge como al compañero (a) permanente demostrar convivencia al momento de la muerte, y en los dos años anteriores a ésta en vigencia del artículo 47 original de la Ley 100 de 1993 (salvo cuando en ese lapso hubieren procreado hijos comunes, que suple el requisito de convivencia de los dos años anteriores, pero no al momento de la muerte), y en los cinco años precedentes al fallecimiento cuando el deceso hubiere ocurrido estando en vigor el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el anterior, y sin que se hiciera diferencia de si se trataba de la muerte de un afiliado o de un pensionado. (Sentencia CSJ SL, 20 may. 2008, rad. 32393). Sin embargo, la anterior postura fue variada en relación con el (la) cónyuge a partir de la sentencia CSJ SL, 20 nov. 2011, rad. 40055, donde en un nuevo examen del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, aplicable al sub lite, esta Corporación precisó que dicho requisito no podía exigirse en casos de convivencia no simultánea entre el afiliado o pensionado con un cónyuge supérstite del que estaba separado de hecho, y un compañero (a) permanente, pues el inciso tercero del artículo 13 en comento, le confirió también «la condición de beneficiario al cónyuge separado de hecho que conserve vigente el vínculo matrimonial, quien tendrá derecho a la pensión en proporción al tiempo de convivencia con el de cujus», siempre y cuando demuestre que hubo convivencia mínimo por un término de cinco (5) años en cualquier tiempo.

MP. MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

FECHA: 10/07/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ
VINCULACION	YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA.
DEMANDADO	COLPENSIONES.
RADICADO	05001-31-05-012-2018-0179-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	SUSTITUCION PENSIONAL
DECISIÓN	CONFIRMA Y ADICIONA

Medellín, diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ**, contra **COLPENSIONES** y en la que se dispuso la vinculación de **YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA**.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 027**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ANTECEDENTES

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial de COLPENSIONES, contra la sentencia que profirió el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 25 de noviembre de 2022, dentro del proceso referenciado, y a su vez conocer dicha sentencia en Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de Colpensiones, de conformidad al artículo 69 del CPT y SS.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, es pensionado de Colpensiones, mediante resolución N° 105117 del 19 de septiembre de 2021.

Refiere el introductorio que, la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, contrajo matrimonio por el rito católico con el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, el día 7 de marzo de 1987, de acuerdo al registro de matrimonio, vinculo, que aun continua vigente, sin ninguna nota marginal de divorcio o separación.

Narra la demanda que, VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, convivió de manera permanente e ininterrumpida con su cónyuge, compartiendo techo, lecho y mesa, desde el día en que contrajeron matrimonio (7 de marzo de 1987) hasta el día 13 de abril de 2005, fecha en la cual se separaron de cuerpos, y el causante se fue de su casa, dejando a su cónyuge e hijos.

Indicó la demanda que, fruto de dicha unión nacieron LEIDY PATRICIA, ANDRES FELIPE, IVAN DARIO, YONI FERNEY, SEBASTIAN ALONSO, MIGUEL ANGEL y YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, ésta última, única beneficiaria de la pensión del causante, por ser menor de edad, pues los otros hijos, eran mayor de edad al momento del fallecimiento del causante y no se encontraban estudiando.

Expresa la demanda que, con ocasión a la muerte del pensionado, acaecida el 15 de marzo de 2016, la demandante actuando en calidad de cónyuge y en representación de su hija menor YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, solicitó a COLPENSIONES el 15 de junio de 2016, la sustitución pensional, sin embargo, la entidad mediante la resolución GNR 230149 del 4 de agosto de 2016, concedió únicamente la pensión de sobrevivientes a la hija menor del causante, y negó la prestación económica a favor de la demandante, bajo la consideración de que no se acreditó la convivencia en los últimos 5 años anteriores al fallecimiento con el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LÓPEZ.

Finalmente se expuso que, a pesar de la separación de cuerpos del señor HORACIO con la demandante, el vínculo matrimonial siempre continuó intacto, pues nunca perdieron comunicación, el causante visitaba a su familia periódicamente en la casa, y que incluso con frecuencia se quedaba amaneciendo allí, con estos, a pesar de la separación, pues el causante continuó colaborándoles económicamente en su sostenimiento.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que se DECLARE que la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, le asiste derecho a la sustitución pensional en razón del fallecimiento del pensionado HORACIO DE JESUS CEBALLOS LÓPEZ.

Y, en consecuencia, que se **CONDENE a COLPENSIONES a:** **i)** Reconocer y pagar sustitución pensional en forma retroactiva desde el 15 de marzo de 2016, fecha de fallecimiento del pensionado. **ii)** Reconocer y pagar mesadas adicionales de junio y diciembre. **iii)** Reconocer intereses moratorios, de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993. **iv)** Reconocer indexación de las condenas. **v)** Las costas del proceso.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

COLPENSIONES dio respuesta oportuna a través de su apoderado judicial, según consta en el archivo PDF N° 1 folio 66, aceptando como ciertos

los hechos relativos a la vinculación del causante a la administradora de pensiones y la reclamación administrativa presentada por la demandante.

A título de excepciones de mérito planteó las siguientes: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES Y SUSTITUCIÓN PENSIONAL, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE DE COLPENSIONES, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS”*

En providencia del 05 de septiembre de 2019, se dispuso la vinculación de YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA- **hija del causante**- en condición de litisconsorte necesaria por pasiva. (PDF 02 folio 106), quien aceptó todos los hechos de la demanda y propuso las excepciones de fondo denominadas: *“PRESCRIPCIÓN, PAGO COMPENSACIÓN, BUENA FE E IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS”*. (PDF 02 folio 136)

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de apelación, la A Quo en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 25 de noviembre de 2022, condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar sustitución pensional a favor de la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, por el fallecimiento de su cónyuge, el señor HORACIO DE JESÚS CEBALLOS LÓPEZ, el día 15 de marzo de 2016.

En consecuencia, condenó a COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, la sustitución pensional, desde el **11 de julio de 2018**, en un porcentaje del 50%, y en el momento en que se extinga el derecho de YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, se acrecentará al 100% el derecho de la señora CARMONA LÓPEZ. A la par, dispuso que COLPENSIONES, debe reconocer y pagar a la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, un retroactivo pensional liquidado desde el 11 de julio de 2018 y hasta el 30 de noviembre de 2022, en el valor de \$26.773.739, **de forma indexada**. Y que, a partir del 01 de diciembre de 2022, continuará pagando a la señora CARMONA LÓPEZ, una mesada pensional, por valor de \$500.000, sin perjuicio de los incrementos anuales de ley, por **14 mesadas al año**.

Además, autorizó a COLPENSIONES a realizar las deducciones correspondientes para el pago de la Seguridad Social en Salud, los cuales se consignarán en la cuenta del ADRES.

Declaró infundadas las excepciones de prescripción y compensación y condenó en costas procesales a COLPENSIONES, fijando como agencias en derecho, la suma de \$1.000.000, en favor de la demandante.

Como fundamento de su decisión

i) En cuanto a la prueba documental resaltó la juez de instancia que, tanto la fecha del fallecimiento del causante, como su vinculación matrimonial con la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, así como también la condición de hija que tiene del causante YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, constan plenamente probados en el plenario, conforme al registro de defunción, de matrimonio y de nacimiento allegados.

ii) Que se demostró que el señor HORACIO DE JESÚS CEBALLOS LÓPEZ, tiene condición de **pensionado** de Colpensiones, de acuerdo a la resolución N° 105117 del 19 de septiembre de 2021, a través de la cual se le reconoció pensión de vejez, prestación que al retiro de nómina equivale a la suma de \$689.455, es decir, de un SMLMV.

iii) Que la demandante en condición de cónyuge del pensionando, presentó reclamación administrativa el 15 de junio de 2016, la cual fue negada por COLPENSIONES, argumentando que la actora, no acreditaba el tiempo mínimo de convivencia, sin embargo, y aplicando la línea jurisprudencial de la CSJ, la cónyuge separada de hecho puede acreditar los cinco años de convivencia, en cualquier tiempo, y que, de acuerdo al registro civil de matrimonio, el vínculo matrimonial, continua vigente; agregando además la sentenciadora que, si bien se adujo que la pareja se separó de cuerpo desde el año 2005, la prueba arrimada al expediente, en particular, el interrogatorio de parte absuelto por la demandante y las declaraciones de los testigos, fueron concluyente en afirmar que en realidad no existió una ruptura, sino que el causante se fue a otro lugar, a trabajar y a buscar el sustento económico para proveer a su núcleo familiar, demostrándose también que en ese lapso de

tiempo, el causante visitaba a su cónyuge e hijos y que, durante el tiempo en que el causante estuvo hospitalizado en Medellín (situación que se prolongó por casi cinco años) recibió el cuidado de su cónyuge e hijos, quienes lo visitaban en la clínica.

Concluyó la A quo que, la pareja convivió bajo el mismo techo, lecho y mesa desde que se casaron en el año 1987 hasta el año 2005, y que con posterioridad continuó el afecto, pues de acuerdo a la prueba recaudada, el causante aportaba económicamente a su núcleo familiar, pese a que para el momento de su muerte no compartían en el mismo techo con su cónyuge.

Con base en lo anterior, condenó a Colpensiones a reconocer a favor de la demandante sustitución pensional en un 50%, a partir del **11 de julio de 2018**, día siguiente de la notificación de la demanda, argumentando que, Colpensiones debió suspender el pago que recibía la hija del causante, pues el derecho era debatido por un beneficiario, con posibilidades de acceder a el, sin que se pueda trasladarse esa responsabilidad o error al beneficiario, pues es COLPENSIONES, quien debe estar al tanto de las eventualidades que suceden entorno a las prestaciones que tiene a su cargo, precisando la sentenciadora que, la demandante desde el fallecimiento del causante, hasta el año 2018, no estuvo desprotegida, por cuanto los conceptos recibidos por Yesica Ceballos-hija del causante y a quien se le reconoció el 100% de la pensión-, le fue entregado a la cónyuge, debido a que Yesica era menor de edad.

Sostuvo además que, Colpensiones deberá pagar a la demandante el 50% de la pensión y el otro 50% a la Yesica, hasta el día en que cese el derecho de Yesica, y cuando ello ocurra, se acrecentará en un 100% el derecho de la demandante.

Por otra parte, expuso que, no procede la excepción de prescripción, como quiera que la muerte del causante acaeció el 15 de marzo del año 2016, la reclamación administrativa se realizó el 15 de junio de 2016, y la demanda fue presentada el 15 de marzo de 2018, por lo que, no trascurrió el término trienal para la prosperidad de la excepción.

Finalmente, la A quo, denegó la pretensión relativa al reconocimiento de los intereses moratorios, aduciendo que Colpensiones no estaba en mora, pues la parte demandante recibía la anotada pensión desde el momento del fallecimiento del pensionado y que solo a partir de la sentencia se le reconoce el 50%.

VI. – RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La sentencia de primera instancia fue apelada por el apoderado judicial de COLPENSIONES, quien argumentó que difiere de la decisión adoptada por la juez de la primera instancia, pues con la pruebas existentes en el proceso, esto es, con el interrogatorio de parte rendido por la demandante, y las declaraciones rendidas por los testigos, no fue posible probar que le asiste derecho a la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LÓPEZ, al reconocimiento de la sustitución pensional que implora, toda vez que la demandante en su declaración, aseguró que desde el año 2005, no vive con el causante, de tal manera que, la misma actora aceptó no cumplir con los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993, modificado por la ley 797 de 2003, normatividad, que es de obligatorio cumplimiento, para constituirse en beneficiaria de una sustitución pensional.

En conclusión, señaló el recurrente que, no se logró establecer, que la demandante convivió con el causante durante los cinco años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, como lo dispone la ley, y que, en consecuencia, no es acreedora de la prestación económica que reclama.

Finalmente, pidió sea revocada la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se absuelva a la entidad, de todas las pretensiones imploradas y se condene en costas a la demandante.

Alegatos de conclusión.

Encontrándose dentro de la oportunidad procesal correspondiente el **apoderado judicial de la demandante**, reiteró que, a la demandante, le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes, que le fue reconocida por la señora

juez de primera instancia, de conformidad con el artículo 46 y 47 de la ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la ley 797 de 2.003.

Sostuvo que la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ contrajo matrimonio por el rito católico con el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, el día 7 de marzo de 1.987, tal y como consta en el registro civil de matrimonio que se aporta, donde se evidencia que el vínculo matrimonial se encuentra vigente y que no existe ninguna nota marginal de divorcio o separación. Que fruto de dicha unión nacieron siete hijos: LEIDY PATRICIA, ANDRES FELIPE, IVAN DARIO, YONI FERNEY, SEBASTIAN ALONSO, MIGUEL ANGEL Y YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA; y que, con el solo nacimiento de todos los hijos, se logra demostrar **más de 5 años de convivencia en cualquier tiempo**, porque los hijos de mujer casada se presumen procreados dentro del matrimonio.

Expuso que, a pesar de la separación de cuerpos, por cuestiones laborales, el vínculo matrimonial y de pareja siempre permaneció intacto; el causante nunca perdió comunicación con su cónyuge e hijos, todos los días hablaban telefónicamente, las continuas visitas, además de que el causante siempre continuó respondiendo económicamente por su familia, y que la actora fue la encargada de cuidar a su esposo durante la enfermedad.

Por otra parte, afirmó que los testigos, tuvieron conocimiento directo y de primera mano de la convivencia de la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ con el fallecido, sus testimonios fueron claros, contundentes, imparciales, espontáneos, serios, y estuvieron basados en el principio constitucional de la buena fe.

Enfatizó que, la convivencia entre la demandante y el causante nunca se interrumpió, pero que en el caso hipotético que se considere que por la separación temporal de cuerpos, por cuestiones laborales, se terminó la convivencia, se pidió, que se analice, que la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, se encuentra amparada por la línea jurisprudencia reciente trazada por la honorable Corte Suprema de Justicia, donde se concede pensión de sobrevivientes al cónyuge que convivió por más de 5 años en cualquier tiempo con el afiliado fallecido, así no convivan al

momento del fallecimiento, siempre y cuando el vínculo se encuentre vigente, tal y como lo consagra la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 29 de noviembre de 2011.

En último lugar, imploró, que, ante la tardanza, en la que ha incurrido la demandada, en el reconocimiento de la prestación económica de marras, profiera condena en su contra por el concepto de los intereses moratorios a los que alude el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 e indexación, pues la demandante oportunamente reclamó la pensión de sobrevivientes a la que tiene derecho.

Igualmente solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia, ordenando a COLPENSIONES el reconocimiento de la sustitución pensional, **en forma retroactiva desde el 15 de marzo de 2.016 (fecha de fallecimiento del pensionado), mesadas adicionales, intereses moratorios articulo 141 ley 100 de 1.993, indexación de las condenas,** y costas del proceso.

Por su parte, el **apoderado judicial de COLPENSIONES**, manifestó que la demandante, no logró demostrar el requisito de los 5 años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante; pues desde el escrito de demanda y en el interrogatorio de parte, la demandante confiesa que convivió hasta el año 2005, con el señor Horacio de Jesús Ceballos López, y que igualmente, los testigos coinciden en manifestar que aunque el causante ayudaba económicamente a la demandante, al momento de la muerte, ya la pareja no convivía, pruebas que permiten concluir que en efecto, no se presentaron los requisitos necesarios para que se configurara una relación de convivencia con vocación de permanencia.

Asimismo, explicó que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 47 de Ley 100 de 1993, es claro que lo que se le exige a la demandante es demostrar la convivencia, como mínimo durante los cinco años inmediatamente anteriores a la muerte del afiliado o pensionado, convivencia en la que mantuvieran como pareja y grupo familiar, y que se hubiera prolongado como mínimo durante cinco años.

Adicionalmente dijo que, en la reciente sentencia SU-149 de 2021, de la Corte Constitucional, ratificó cuál es la correcta intelección constitucional de la citada norma, confirmando que para ostentar la calidad de beneficiario se debe acreditar un mínimo de cinco años de convivencia, ya sea en calidad de cónyuge o compañero (a) permanente.

Así las cosas, solicitó que, en sede de segunda instancia, se absuelva a Colpensiones, pues es claro que la demandante no cumple los requisitos que la ley le exige para acceder a la pensión de sobrevivientes, dado que no acredita la convivencia.

En mérito de lo anterior, pidió a este Tribunal, se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se absuelva a Colpensiones de todas y cada una de las condenas impuestas.

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

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

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Sustitución pensional

Teniendo en cuenta los puntos objeto de apelación, mismos que delimitan la competencia de esta Sala en la segunda instancia, los problemas jurídicos estriban en dilucidar: Teniendo en cuenta los puntos objeto de apelación, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES en aquellos aspectos desfavorables de la sentencia de primera instancia, la controversia jurídica que debe resolverse, consiste en determinar si la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, en su calidad de cónyuge, acredita o no los requisitos legales para ser considerada beneficiaria de la sustitución pensional causada con el fallecimiento del pensionado HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, en caso afirmativo, se establecerá la fecha del disfrute pensional, el porcentaje pensional que le corresponde a la eventual

beneficiaria, el valor del retroactivo, así como la procedencia o no de la indexación de las condenas.

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

- ❖ Que VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, y el causante, contrajeron matrimonio el 07 de marzo de 1987, de acuerdo al registro civil de matrimonio que obra en el (PDF 02 folio 29)
- ❖ Que la pareja procreó siete hijos, de acuerdo a los registros civiles de nacimiento, que constan en el PDF 02 folios 33, 37, 39, 42, 45, 48, 51.
- ❖ Que el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, murió el 15 de marzo de 2016, hecho que se prueba con el registro civil de defunción que obra en el pdf 02 folio 19.
- ❖ Que mediante la Resolución 105117 del 19 de septiembre de 2011, proferida por COLPENSIONES, le fue reconocida a HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, pensión, la cual fue efectiva a partir del 4 de noviembre de 2010, por la suma de \$689.455.
- ❖ Que la demandante presentó reclamación administrativa ante Colpensiones el 15 de junio de 2016, de acuerdo al texto que obra en el PDF 02 folio 60.
- ❖ Que mediante la resolución GNR 230149 del 04 de agosto de 2016, COLPENSIONES, reconoció sustitución pensional en un 100%, a favor de YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, hija del causante, a partir del 15 de marzo de 2016, en cuantía de \$689.455, y retroactivo pensional \$3.116.335. La entidad negó la prestación económica a VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, por cuanto no cumple con lo establecido en la normatividad vigente, es decir, no acredita 5 años de convivencia continuos con anterioridad al fallecimiento del causante. (PDF 02 folio 20)

Ahora bien, no existiendo discusión frente a la causación del derecho pensional como tal, por tratarse del **fallecimiento de un pensionado**, la problemática que pasará a analizar la Sala consiste en determinar si la señora VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, logró acreditar el requisito legal de convivencia mínima, para ser considerada beneficiaria del derecho pensional que reclama, al tenor de lo dispuesto en el literal a) del art. 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 13 de la ley 797 de 2003, que era la

normatividad vigente en que falleció el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, veamos:

“ARTÍCULO 13: Los artículos 47 y 74 quedarán así:

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

*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.** (Negrillas de la Sala).*

(...).”

Convivencia con el causante

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

“...Al respecto se ha de precisar que la jurisprudencia de esta Sala venía exigiendo tanto al cónyuge como al compañero (a) permanente demostrar convivencia al momento de la muerte, y en los dos años anteriores a ésta en vigencia del artículo 47 original de la Ley 100 de 1993 (salvo cuando en ese lapso hubieren procreado hijos comunes, que suple el requisito de convivencia de los dos años anteriores, pero no al momento de la muerte), y en los cinco años precedentes al fallecimiento cuando el deceso hubiere ocurrido estando en vigor el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el anterior, y sin que se hiciera diferencia de si se trataba de la muerte de un afiliado o de un pensionado. (Sentencia CSJ SL, 20 may. 2008, rad. 32393).

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

hubo convivencia mínimo por un término de cinco (5) años en cualquier tiempo.

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

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

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

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

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

Respecto de los cónyuges separados de hecho, es pertinente resaltar lo dicho por la Corte en la Sentencia del 27 de Noviembre de 2019, N° SL-5169 de 2019 con radicación 79.539 M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en el sentido que la separación de cuerpos no es un obstáculo para que el consorte acceda a la prestación, como tampoco la separación de hecho pues esta circunstancia fáctica no extingue de suyo los deberes recíprocos de los cónyuges de entrega mutua, apoyo incondicional y solidaridad, los cuales perviven hasta tanto se disuelva el vínculo matrimonial, agregando que la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua» que permita considerar que los «lazos familiares siguieron vigentes» para ser beneficiaria (o) de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b), del artículo 13 de la Ley 797 de 2003; además, indica ese alto tribunal, que los 5 años de convivencia entre los cónyuges pueden ser en cualquier época, (sentencia SL1251-2021 del 23 marzo de 2021, con radicación 85.757)

CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta lo anterior, pasa la sala a determinar si la demandante VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, en condición de cónyuge, logró acreditar o no los requisitos para ser considerada beneficiaria de la sustitución pensional que reclama por el fallecimiento del pensionado HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ.

- ❖ En el interrogatorio de parte absuelto por la demandante—(Audio 11 minuto 17:24), manifestó que inicialmente fue novia del causante y que en el año 1987 se casaron. Que la relación se extendió por más de 18 años. Que legamente no se separaron, pero que, en el año 2005, no había jornales, ni en donde trabajar, por tanto, Horacio decidió irse de la casa en busca de un trabajo, especialmente por la parte económica, dejando la última niña Yesica, de cuatro años de edad. Sostuvo que Horacio trabajó en Quindío recogiendo café, y que luego trabajó en una fábrica de cemento y que, pese a la distancia, siempre la pareja se comunicaba y recibió de su esposo una ayuda económica. Que Horacio estuvo enfermo por siete años de los riñones, y que, para ese entonces, se fue para Medellín,

donde permanecía donde la mamá, y también parte del tiempo, permanecía hospitalizado, y que ella junto a sus hijos, lo visitaban y le prestaban los cuidados. Aseguró que, no le conoció ninguna otra mujer al causante y que en los 18 años de relación no existió separación.

- ❖ Asimismo, conviene destacar la declaración de ROSA INES CEBALLOS LOPEZ- **hermana del causante** (Audio 11- minuto 35:00) testigo traída a instancia de la parte demandante, quien declaró que la pareja se casó el 7 de marzo de 1987, y que tuvieron 7 hijos. Que la pareja vivía en una vereda llamada El chaparral y que luego que se casaron, se fueron a vivir en una vereda llamada El Porvenir del mismo municipio. Que su hermano Horacio falleció en el año 2016, y que, para ese entonces, él se encontraba en la Clínica Medellín y Virgelina, lo acompañaba en su enfermedad. En el Minuto 39:08, la juez le preguntó a la testigo si la pareja se llegó a separar en algún momento, a lo cual contestó, que ellos nunca se separaron, que él se fue a trabajar a tierra caliente, y estuvo trabajando en una fábrica de cemento, y que él siempre les colaboraba económicamente, pues ellos nunca se separaron. Posteriormente comentó la testigo que la pareja nunca se separó, sino que a Horacio le tocó irse, por cuanto estaba en una crisis muy dura y le tocó buscar trabajo. Que Horacio veía por su familia luego que se fue, y los visitaba cada 6 meses, porque él trabajaba en una empresa de cemento. No recuerda el año en que su hermano se fue de la casa. En el minuto 40:50, la juez le preguntó a la testigo con quien vivía Horacio para el momento de la muerte y contestó, que él siempre vivió con Virgelina, en una vereda por allá en el Porvenir. Que Horacio se enfermó como unos cinco años y luego falleció, pero que Virgelina y sus hijos lo asistieron. Posteriormente señaló la testigo que, Horacio estuvo en Medellín, internado por mucho tiempo en el hospital. Que la causa de la muerte de su hermano fue de riñones, pues a él le hacían diálisis. Que Virgelina estaba viviendo en una vereda en Chaparral y ella se desplazaba y para acompañarlo en el hospital. Aseveró que Horacio ayudaba a su familia. No recuerda la fecha en que se fue su hermano del hogar, pero tiene presente que, para entonces, ya todos sus hijos habían nacido. Luego se le preguntó hasta cuando duró la convivencia de pareja y dijo que hasta el año 2005 y luego su hermano se fue a trabajar “por allá”. Que

su hermano siempre respondió por ellos y dijo que sabía su dicho, por cuanto su madre y algunas veces ella se encontraba con Virgelina cuando bajaban al pueblo cada 15 o 20 días, en el parque, en la iglesia, y le preguntaba a Virgelina, si Horacio “les estaba respondiendo”

- ❖ Igualmente compareció la señora MARI LUZ GALEANO MORALES-vecina de la pareja- (Audio 11- minuto 55:35) testigo traída a instancia de la parte demandante, quien aseguró que conoce a Virgelina, Horacio y Yesica, hace más de 30 años, pues eran sus vecinos en la vereda El Porvenir. Adujo que Virgelina y Horacio se separaron en el año 2005, cuando el esposo se fue por “falta de economía”, pero que, sin embargo, él seguía visitando a su familia cada dos o tres meses, y que les ayudaba económicamente y les daba el sustento para ellos. Que le consta su dicho porque vivía cerca de ellos, sabe que, Virgelina era ama de casa y desconoce si alguna vez trabajó, que la pareja tuvo 7 hijos y que Horacio falleció en el año 2016 por insuficiencia renal, asegurando además que asistió al sepelio de aquel. Comentó que, al momento del fallecimiento de Horacio, Virgelina vivía con él, pero luego dijo que antes del fallecimiento Horacio estuvo hospitalizado, en Medellín por cinco años, y que Virgelina y sus hijos lo cuidaban, que Virgelina vivía en la vereda, y ella se trasladaba desde la vereda a Medellín para cuidarlo. Sostuvo que tanto la casa de ella y la de Virgelina, quedaba como a media hora y que, al mes, se visitaban como unas dos o tres veces y que, en las visitas que hizo Horacio luego que se fue del hogar, llegó a estar presente y vio cuando él le daba a Virgelina dinero y mercado, y él se quedaba con ellos dos o tres días. Más tarde dijo la testigo que hace 12 años vive en Rionegro, ante lo cual se le consultó si luego de que Horacio se fue a buscar empleo, en ese lapso de tiempo alguno de los dos tuvo otra pareja- y contestó que “no”. También se le cuestionó del motivo por el cual tenía presente que la pareja se separó en el año 2005, y expresó que: “vivía muy cerca de ellos”, que si bien para el momento del fallecimiento de Horacio, ya no vivía en la vereda, si tuvo conocimiento de la enfermedad y del fallecimiento de él, pues ella se contactaba con ellos y los llamaba cada 8 días.

- ❖ En último lugar, rindió declaración YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, **hija del causante**, (Audio 11- Minuto 1:26:30), quien informó que, tiene 22 años de edad, cursa el grado 11, realiza estudio técnico en maquillaje y trabaja en zona franca desde año 2022. En punto de la convivencia entre sus padres, aseguró que no recuerda mucho cuando su padre se fue de la casa, pues tenía cuatro años, eso fue en el año 2005, y que supo por su madre, que su padre se fue del hogar, por “falta de dinero”. Afirmó que, su padre sufría de riñón y le hacían diálisis día de por medio y que antes de fallecer, estuvo enfermo como 4 o 5 años.

Ahora bien, el apoderado judicial de COLPENSIONES, al interponer el recurso de apelación manifestó que, en este caso, no se logró establecer, que la demandante convivió con el causante durante los cinco años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, como lo dispone la ley, y que, en consecuencia, no es acreedora de la prestación económica que reclama.

En razón de lo anterior, sala procede a analizar los elementos de juicio traídos a juicio.

Luego de una valoración conjunta de las pruebas arrimadas al proceso, bajo las reglas de la sana critica, tal y como lo ordena el artículo 176 del Código General del Proceso, estima la Sala que en el plenario existe la certeza suficiente para declarar satisfecho el requisito de convivencia mínima entre VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, y el causante conforme procede a explicarse.

El primer elemento de juicio que destaca la sala es el vínculo matrimonial existente entre VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, y HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, desde el año **7 de marzo de 1987**, sin que tal vínculo se hubiese disuelto. (no consta nota marginal en el registro de matrimonio)

Esta sala también resalta el interrogatorio de parte rendido por la demandante, el cual se acompasa con el hecho tercero de la demanda, en el que se expresa que, el vínculo matrimonial siempre estuvo vigente hasta que el causante tomó la decisión de separarse de cuerpo con la demandante en **el año 2005**, en procura de proveer recursos para su hogar.

La prueba por declaración de los testigos traídos a instancia de la parte demandante, son claras e inequívocas al determinar que desde 1987, momento en que la pareja contrajo matrimonio y hasta el año 2005, esto es, **por más de 18 años**, la relación siempre permaneció unida, compartiendo techo, lecho y mesa.

Y por ello, al ponderar estas declaraciones surtidas y en aplicación del principio de la libre formación del convencimiento al que alude el art. 61 del CPTSS; debe concluirse que las declaraciones de los testigos de la parte demandante y el interrogatorio de parte rendido por VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, resultan creíbles para la Sala, para acreditar el requisito de **convivencia mínima de 5 años en cualquier tiempo**, que es la posibilidad con la que cuenta la cónyuge separada de hecho pero con vínculo matrimonial vigente.

Con base en lo anterior, para la sala no cabe duda que la convivencia entre VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ y el señor HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, se desarrolló por más de cinco años, de lo cual se concluye el cumplimiento del tiempo de **convivencia mínima de cinco años requeridos**, para que la demandante sea beneficiaria de la sustitución pensional en la proporción del 50% ordenada por la juez de primera instancia; por lo que habrá se CONFIRMARÁ la sentencia en ese punto.

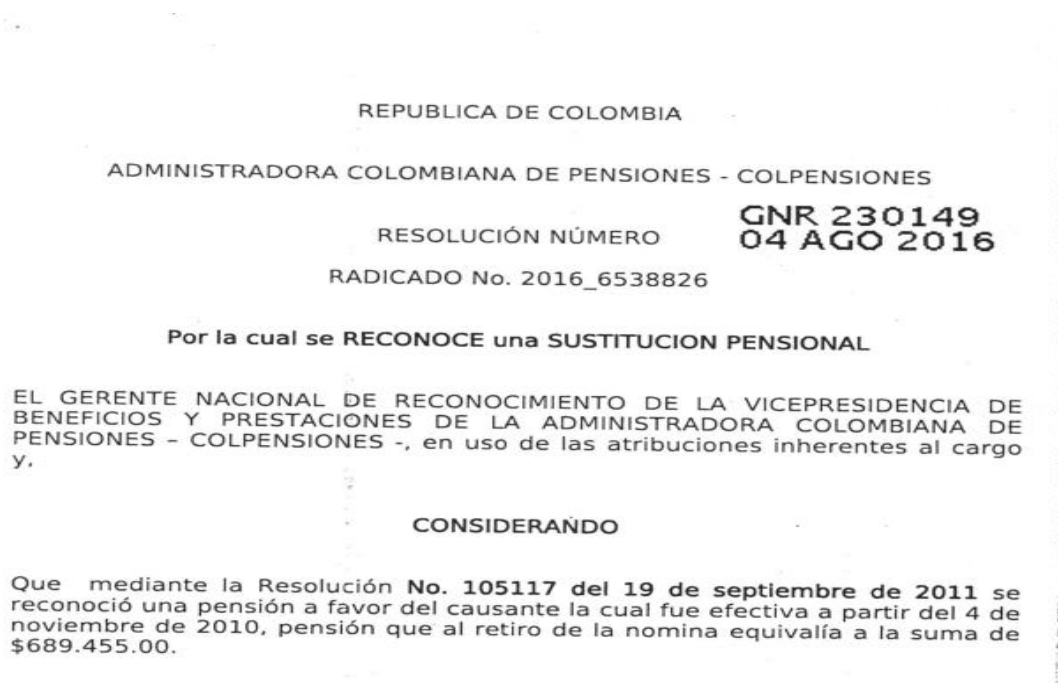
Prescripción y retroactivo pensional

Al respecto estima la Sala que a la demandante VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ, le asiste derecho al disfrute de la sustitución pensional.

También se advierte, que no alcanzó a prescribir ninguna de las mesadas pensionales que componen el retroactivo pensional adeudado. Lo anterior, por cuanto la beneficiaria reclamó su derecho pensional, antes que trascurriese el término prescriptivo de 3 años al que aluden los arts. 488 del CPTSS y 151 del CPTSS, pues la actora el 15 de junio de 2016 (PDF 02 folio 60), presentó la reclamación administrativa, la cual fue negada por Colpensiones mediante la

resolución GNR 230149 del 04 de agosto de 2016 (PDF 20), habiéndose presentado la demanda, el 15 de marzo de 2018. (PDF 01)

En punto de la liquidación del retroactivo pensional, destaca este colegiado que, según la Resolución 105117 del 19 de septiembre de 2011, proferida por COLPENSIONES, le fue reconocida a HORACIO DE JESUS CEBALLOS LOPEZ, pensión, la cual fue efectiva a **partir del 4 de noviembre de 2010, por la suma de \$689.455.**



Ahora bien, el juez de la primera instancia, liquidó el retroactivo pensional desde el **11 de julio de 2018** (día siguiente en que se notificó la demanda a Colpensiones) y hasta el 30 de noviembre de 2022 (época en que se profirió la sentencia), por valor de \$26.773.739, sobre la cuantía de un (1) SMLMV, en razón de **14 mesadas**¹. **En el fallo de primera instancia igualmente se negó la causación de intereses moratorios sobre la condena y en cambio se ordenó la indexación.**

Pues bien, el apoderado de la demandante, al **presentar el escrito de alegatos de conclusión en sede de segunda instancia**, solicitó que: **i)** se liquide el retroactivo, desde el 15 de marzo de 2.016 (fecha de fallecimiento del pensionado), **ii)** se reconozcan intereses moratorios artículo 141 ley 100 de

¹ Acto legislativo 01 de 2015 eliminó la mesada pensional manteniéndola vigente hasta el año 2011, para quienes se pensionaron entre el 25 de julio de 2005 y el 31 de julio de 2011, cuya pensión no excedía de 3 salarios mínimos tuvieran una pensión de hasta 3 salarios mínimos.

1.993, **iii)** se ordene la indexación de las condenas, y, **iv)** se condene en costas del proceso.

Para lo anterior conviene enfatizar que, como se indicó precitadamente la A quo ordenó a COLPENSIONES: **i)** a efectuar la liquidación del retroactivo pensional desde el 11 de julio de 2018, **ii)** ordenó la indexación respecto de las condenas, y, **iii)** condenó en costas procesales a Colpensiones.

Ahora, este colegiado en sede de segunda instancia, no puede pronunciarse en relación al disenso planteado por el apoderado judicial de la parte demandante, concerniente a la fecha a partir de la cual ha de causarse el retroactivo, ni tampoco sobre la posibilidad de enjuiciarse la procedencia de los intereses moratorios, pues tales aspectos, no fueron objeto de apelación por la parte demandante mediante recurso de apelación, quien, en todo caso, **no apeló la sentencia de primera instancia.**

Bajo estos parámetros, debe decirse que la liquidación efectuada en primera instancia, no resulta contraria a los intereses de COLPENSIONES, que dé lugar a una modificación de la condena en virtud del grado jurisdiccional de consulta, estando también acertada la sentencia de primer grado, en cuanto se autorizó a COLPENSIONES a efectuar la deducción del aporte obligatorio con destino al subsistema de salud, en atención a la obligación legal contenida en el art. 143 de la Ley 100 de 1993, así como también, la indexación del retroactivo pensional, como mecanismo para mantener el poder adquisitivo constante de las mesadas pensionales.

Empero y en atención al **grado jurisdiccional de consulta**, esta sala precisa que si bien mediante la resolución GNR 230149 del 04 de agosto de 2016, COLPENSIONES, le reconoció a YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA el **100%** de la sustitución pensional, en su condición de hija del causante, con efectos a partir del 15 de marzo de 2016 (fecha de fallecimiento del pensionado), en todo caso este colegiado faculta a COLPENSIONES, para instaurar las acciones pertinentes tendientes a obtener el reembolso del mayor valor pagado por Colpensiones a la beneficiaria YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, a partir del **11 de julio de 2018**, fecha desde la cual se reconoció,

por parte de la a quo , la sustitución pensional a la demandante, pues, en todo caso, Colpensiones no puede afectarse con un doble pago de la pensión.

COSTAS PROCESALES DE SEGUNDA INSTANCIA

En esta instancia se han causado costas procesales a cargo de **COLPENSIONES**, teniendo en cuenta la desventura de su recurso de alzada. Las mismas serán en favor de la señora **VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ**; las agencias en derecho se fijan en el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2023.

VIII. – DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, que se conoce en Apelación y Consulta, de conformidad a lo expuesto.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia de primera instancia a efectos de facultar a COLPENSIONES, a ejercer las acciones pertinentes tendientes a obtener el reembolso del mayor valor pagado por Colpensiones a la beneficiaria YESICA PAOLA CEBALLOS CARMONA, a partir del 11 de julio de 2018, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: CONDENAR en costas procesales de segunda instancia a **COLPENSIONES**. Agencias en derecho: Un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2023, en favor de la señora **VIRGELINA DEL SOCORRO CARMONA LOPEZ**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

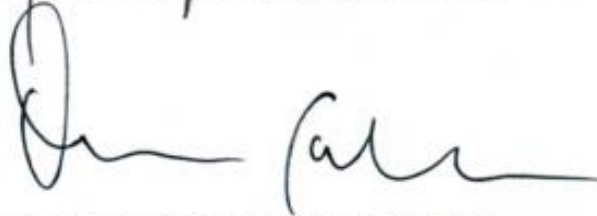
CUARTO: Se ordena la devolución del expediente al juzgado de origen.

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

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA