

TEMA: CONVIVENCIA MÍNIMA PARA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - tanto para el cónyuge o (la) el compañero permanente es de 5 años, independientemente si el causante es un afiliado o un pensionado.

HECHOS: el día 29 de noviembre de 2004, falleció por causas de origen común el cónyuge de la demandante. Ésta elevó solicitud pensional ante el ISS, en calidad de cónyuge supérstite y en representación de sus hijos menores, la referida entidad, accedió únicamente al reconocimiento pensional a favor de los hijos menores, negando el derecho pretendido por la cónyuge, por no acreditarse los 5 años de convivencia mínima. En desacuerdo con la negativa pensional la demandante aduce que la convivencia mínima a la que alude el art. 13 de la Ley 797 de 2003, resulta exigible tratándose del fallecimiento de un pensionado, no de alguien que solo era afiliado.

TESIS: En el caso bajo estudio, atendiendo a la fecha del fallecimiento del – 29 de noviembre de 2004 –, las normas que se encontraban vigentes y que regulaban la prestación de sobrevivientes y/o sustitución pensional eran las contenidas en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados respectivamente por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003 (...) la problemática solo se da frente al requisito legal de convivencia al que alude el literal a) del art. 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003 (...). (...) en providencia reciente SU-149 de 2021, la Corte Constitucional, tomó una postura distinta a la prevista en la sentencia del 3 de junio de 2020 (SL 1730 de 2020), de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que había considerado que los cónyuges o compañeros permanentes de los afiliados al sistema de pensiones no debían acreditar un tiempo mínimo de convivencia, reafirmando que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge o (la) el compañero permanente es de 5 años, independientemente si el causante es un afiliado o un pensionado (...) teniendo en cuenta que la anterior sentencia de unificación constituye un precedente vertical sobre la materia, dado que proviene del órgano de cierre constitucional que, como resalta ese mismo alto tribunal, fijó el contenido y alcance del derecho a la seguridad social ante el problema jurídico materia de su decisión, como también el de la igualdad respecto de ese tema, y advirtiendo que , como lo ha indicado el alto tribunal constitucional (entre otras en la sentencia SU 087 de 2022), ante dos precedentes, uno de la jurisdicción especializada y otro de la constitucional, prima este último por ser producto de la interpretación autorizada de la Carta Superior, es clara la fuerza vinculante que dicha providencia irradia frente a todos los administradores de justicia, quienes no puede apartarse de lo allí resuelto, pues tal precedente limita la autonomía judicial en tanto debe respetarse tal postura; y si bien pudiera separarse esta Sala de tal precedente, con la motivación rigurosa exigida para ello según lo ha indicado la Corte Constitucional, no encuentra razones para hacerlo, al compartir el criterio indicado por el órgano de cierre constitucional (...). (...) Analizada la totalidad de la prueba documental y testimonial obrante en el proceso, considera la Sala que la convivencia fue de aproximadamente 4 años, 9 meses, y 17 días, (...) el cual resulta insuficiente para acreditar el requisito legal, necesario para ser considerada beneficiaria de la pensión de sobrevivientes deprecada (...).

M.P. MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

FECHA: 07/09/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS
RADICADO	05001-31-05-014-2009-00032-02
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de sobrevivientes, convivencia mínima, muerte de afiliado – Ley 797 de 2003.
DECISIÓN	Revoca y absuelve

Medellín, siete (7) de septiembre 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 **MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, donde también actúan en calidad de litis consortes necesarios por pasiva los señores JUAN DIEGO, ESTEFANÍA, JUAN MANUEL, y SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 037**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ANTECEDENTES

Es materia de la Litis, resolver el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, e igualmente se conocerá del proceso bajo el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta misma entidad, en aquellos aspectos desfavorables que no hayan sido objeto de alzada, contra la sentencia que profirió el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín - Antioquia, en la audiencia pública celebrada el día 28 de abril de 2023, dentro del proceso referenciado.

II. – HECHOS.

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, lo siguiente: Que el día 29 de noviembre de 2004, falleció por causas de origen común el señor JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, quien para ese momento tenía un vínculo matrimonial vigente con la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID que data del 12 de febrero de 2000.

Que al creer reunidos los requisitos para acceder a una pensión de sobrevivientes, la aquí demandante elevó solicitud pensional ante el ISS el día 6 de enero de 2005, en calidad de cónyuge supérstite y en representación de sus hijos menores JUAN DIEGO, ESTEFANÍA, JUAN MANUEL GÓMEZ LOAIZA, la referida entidad mediante resoluciones N° 18679 de octubre de 2005 y 00841 de 2006, accedió únicamente al reconocimiento pensional a favor de los hijos menores, negando el derecho pretendido por la cónyuge, por no acreditarse los 5 años de convivencia mínima, a los que alude el art. 13 de la Ley 797 de 2003, pues el vínculo matrimonial se celebró el 12 de febrero de 2000 y el fallecimiento del afiliado aconteció el 29 de noviembre de 2004.

En desacuerdo con la negativa pensional la actora presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, pero estos le fueron negados por la entidad mediante resolución N° 19125 de 2008, donde también se modificó el anterior acto administrativo, en el sentido de incluir como beneficiario al joven SANTIAGO

GÓMEZ LOAIZA en calidad de hijo extramatrimonial del causante, representado legalmente por su madre Gisela Loaiza Cadavid.

Finalmente aduce el escrito introductorio, que no son ciertos los argumentos expuestos por la entidad para negarle la pensión de sobrevivientes a la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, pues esa convivencia mínima de 5 años a la que alude el art. 13 de la Ley 797 de 2003, solo resulta exigible tratándose del fallecimiento de un pensionado, mas no de un afiliado que era la condición que detentaba el causante JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, y en tal sentido se agotó reclamación administrativa el día 8 de julio de 2008.

III. – PRETENSIONES.

Se solicita SE DECLARE que a la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID le asiste derecho a una pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge del afiliado fallecido JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, en consecuencia, SE CONDENE al ISS hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la referida prestación económica en forma retroactiva a partir del 29 de noviembre de 2004, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, o en subsidio la indexación de las condenas, lo que ultra y extra petita resulte acreditado en la litis y las costas del proceso.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

El ISS hoy COLPENSIONES contestó la demanda a través de apoderada judicial (fls. 47 al 50 del archivo PDF 001), indicando frente a los hechos expuestos, que son ciertos aquellos que aluden al fallecimiento del afiliado JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, las solicitudes pensionales presentadas, así como la existencia y contenido de los actos administrativos anunciados en la demanda, mediante los cuales se negó el derecho a la pensión de sobrevivientes a la aquí demandante por no acreditar el requisito legal de convivencia mínima de 5 años con anterioridad al fallecimiento, conforme lo reglado en el art. 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, y se otorgó el 100% de la pensión de sobrevivientes a favor de los 4 hijos menores del causante (JUAN DIEGO, ESTEFANÍA, JUAN MANUEL, y SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA), sin que le consten los restantes supuestos

facticos; se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso las siguientes excepciones de fondo que denominó: *“FALTA DE CAUSA PARA PEDIR; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN; IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS; COMPENSACIÓN; PRESCRIPCIÓN; PAGO DE LO DEBIDO; INEXISTENCIA DE INTERESES MORATORIOS; y BUENA FE”*.

Los hijos del causante JUAN MANUEL, ESTEFANÍA, JUAN DIEGO, y SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA quienes fueron vinculados a la litis por pasiva, dieron respuesta oportuna a la demanda a través de curadores *Ad Litem*, según consta a folios 3 al 4 del archivo PDF 021 y 2 al 3 del archivo PDF 051, aceptando como ciertos los hechos relativos al fallecimiento del afiliado JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, el vínculo matrimonial con la demandante, las solicitudes pensionales presentadas, así como la existencia y contenido de los actos administrativos anunciados en la demanda, agregando que en realidad la convivencia entre la demandante y el causante inició con anterioridad a la celebración del vínculo matrimonial, se allanaron a la totalidad de pretensiones formuladas sin proponer ninguna excepción.

Esta acción judicial fue resuelta inicialmente con las sentencias absolutorias de primera y segunda instancia, proferidas en su momento por el Juez Segundo Adjunto al Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín y la Sala Segunda de Decisión Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín, de fechas 3 de diciembre de 2010 y 18 de julio de 2014, según consta a folios 243 al 250 y 271 al 285 del archivo PDF 001.

Sin embargo, encontrándose el proceso ante la H. Corte Suprema de Justicia, surtiendo el recurso extraordinario de casación, esta alta corporación judicial, le ordeno a este Tribunal de Distrito Judicial, adoptar las medidas necesarias tendientes a garantizar la intervención de los señores JUAN DIEGO, ESTEFANÍA, JUAN MANUEL, y SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA, en calidad de litisconsortes necesarios por pasiva, lo que llevo a esta Sala a decretar una nulidad de lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia (inclusive), ordenando al juez de primer grado a adecuar el trámite procesal, profiriendo una nueva decisión, en la que ya fueren participes los litisconsortes necesarios por pasiva.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de apelación y consulta, el A Quo en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el día 28 de abril de 2023, CONDENÓ a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES, a reconocer y pagar en favor de la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge supérstite del extinto afiliado JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, en cuantía equivalente al 50% del valor de la pensión mínima, a partir del día 3 de junio de 2020 (Sentencia SL1730-2020); en razón de 14 mesadas anuales, cuyo retroactivo causado hasta la fecha de la sentencia (mesada de abril de 2023), asciende a \$19.585.905, suma que deberá indexarse hasta la fecha en que se haga efectivo el pago de la obligación.

También ordenó a COLPENSIONES a continuar pagando a la demandante a partir del 01 de mayo de 2023, una mesada pensional equivalente a \$580.000, y a acrecentar a futuro a favor de la demandante el porcentaje pensional que hoy perciben los hijos del causante JUAN DIEGO, JUAN MANUEL, ESTEFANÍA y SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA.

De otro lado, AUTORIZÓ a COLPENSIONES a deducir del retroactivo pensional liquidado a favor de la demandante, el porcentaje correspondiente a la seguridad social en salud, y trasladarlo a la EPS a la cual se encuentre afiliada, y a disminuir los porcentajes que disfrutaban los jóvenes JUAN DIEGO, JUAN MANUEL, ESTEFANÍA y SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA, del 25% al 12,5%, para cada uno, con la posibilidad de que repita lo pagado en exceso a partir del 3 de junio de 2020.

Y finalmente impuso las COSTAS del proceso en la primera instancia a cargo de COLPENSIONES, y en favor de la demandante, fijándole como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

Como fundamento de su decisión, estimó el juez de primer grado que, en el presente asunto no está en discusión la causación del derecho pensional como tal, como tampoco el valor de la mesada, pues dicho derecho ya fue

reconocido a los hijos del causante en cuantía mínima, por lo que solo restaba determinar la calidad de beneficiaria de la demandante, en atención al requisito de convivencia mínima al que alude el art. 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003.

Frente a esto último, dijo apartarse de la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencia SU-149 de 2021) donde se exige una convivencia mínima de 5 años indistintamente que el causante fuese un afiliado o un pensionado, para en su lugar acoger la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia (sentencia SL1730-2020), la cual no exige convivencia mínima tratándose de afiliado fallecido, pues en su sentir, esta última corporación judicial es la autoridad especializada, para establecer la hermenéutica plausible de las normas que regulan el área laboral de la seguridad social. Por consiguiente, y con base en la última línea de pensamiento de la Corte Suprema de Justicia, aun en el evento de tenerse probados solo 4 años y 9 meses de convivencia como esposos, era factible declarar probado el requisito de convivencia.

En relación al disfrute y retroactivo pensional coligió el juez de primer grado que para la fecha de disfrute de la pensión, se tendría en cuenta dos aspectos relevantes: **i)** el cambio jurisprudencial sentado con la sentencia SL1730 del 3 de junio de 2020; **ii)** el efecto liberatorio de las mesadas pagadas cuando aparecen nuevos beneficiarios de la pensión de sobreviviente, en virtud de lo confesado por la demandante, en el sentido de que ella ha administrado la pensión otorgada a sus tres hijos.

Ordenando así a favor de la demandante el 50% del valor de la mesada pensional, a partir del cambio jurisprudencial, 3 de junio de 2020 (Sentencia SL1730-2020); en razón de 14 mesadas anuales, la cual se acrecentará en los porcentajes otorgados a los 4 hijos, a medida en que a cada uno se le suspenda por la mayoría de edad y/o la acreditación de estudios superiores hasta los 25 años

Autorizando a COLPENSIONES a disminuir de los porcentajes que disfrutaban los hijos, del 25%, al 12,5% para cada uno, con la posibilidad de que

COLPENSIONES repita contra los hijos lo pagado en exceso a partir del 3 de junio de 2020.

Negó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, al haberse otorgado el derecho pensional en virtud de un cambio jurisprudencial, accediendo en su lugar a la indexación de las condenas.

VI. RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA

La apoderada judicial de COLPENSIONES, presentó su recurso de alzada (archivo pdf 068), solicitando se revoque la sentencia de primera instancia, pues considera que la actora no logró probar el requisito legal de convivencia mínima con el afiliado fallecido en los términos del art. 13 de la Ley 797 de 2003, esto es, en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, carga probatoria que recaía en la parte demandante, y que fue desatendida por completo.

Alegatos de conclusión.

No se presentaron alegatos de conclusión en esta instancia.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, pasa la Sala a resolver previas las siguientes,

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. – Pensión de sobrevivientes, convivencia mínima, muerte de afiliado. Teniendo en cuenta el recurso de apelación propuesto y el amplio margen del grado jurisdiccional de consulta, que se surte a favor de COLPENSIONES, las controversias jurídicas que deben

resolverse, consisten en determinar si la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, acredita o no los requisitos para ser considerada beneficiaria del 50% de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del afiliado fallecido JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, y en caso afirmativo, se establecerá la fecha del disfrute pensional, el valor del retroactivo, la indexación de 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 el señor JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID falleció por causas de origen común el día 29 de noviembre de 2004 según consta en la copia del registro civil de defunción obrante en el expediente digital (fls.170 – archivo PDF 001), quien para ese momento se encontraba afiliado al ISS hoy COLPENSIONES, y registraba un total de 397 semanas en toda su vida laboral, de las cuales 154 semanas se encontraban cotizadas entre el 29 de noviembre de 2001 y el 29 de noviembre de 2004, según lo reconoce la propia entidad en la resolución N° 018679 del 10 de octubre de 2005 obrante a folios 132 al 136 del archivo PDF 001.

-Que los señores JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID y MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, contrajeron matrimonio el día 12 de febrero de 2000, y procrearon 3 hijos de nombre JUAN DIEGO, ESTEFANÍA, JUAN MANUEL, nacidos entre el 31 de agosto de 2000 y el 6 de agosto de 2003, según consta en los registros civiles de matrimonio y nacimiento obrantes a folios 160 al 162 y 165 del archivo PDF 001.

-También está probado que el señor JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID procreo un hijo extramatrimonial de nombre SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA, con la señora GISELA LOAIZA CADAVID, cuyo nacimiento aconteció el día 8 de julio de 2004, según consta en el registro civil de nacimiento obrante a folios 214 del archivo PDF 001.

-Que con ocasión al fallecimiento del afiliado JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, se presentaron a reclamar pensión de sobrevivientes las señoras MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID (cónyuge) actuando en nombre propio y en representación de sus 3 hijos JUAN DIEGO, ESTEFANÍA, y JUAN MANUEL GÓMEZ LOAIZA, e igualmente hubo reclamación de la señora GISELA LOAIZA CADAVID quien actuó únicamente en representación de su hijo menor SANTIAGO GÓMEZ LOAIZA, estas solicitudes fueron atendidas a través de las resoluciones N° 00841 del 10 de febrero de 2006, y 019125 del 25 de julio de 2008, en el sentido de reconocer el 100% de la prestación económica a los 4 hijos menores del demandante, NEGANDO la prestación económica a la cónyuge MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, por no acreditar el requisito de convivencia mínima con el causante en los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, solo acreditaba una convivencia de 4 años y

9 meses, contados desde la fecha de celebración del vínculo matrimonial, la negativa a la cónyuge fue confirmada mediante resolución N° 031180 del 31 de octubre de 2008, según se aprecia a folios 180 al 183 y 190 al 195 del archivo PDF 001.

Pues bien, a fin de dilucidar las normas con las cuales debe resolverse el asunto en cuestión, es claro que es la fecha de fallecimiento del afiliado(a) o del pensionado (a), la que determina la disposición legal que ha de gobernar el derecho a la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, ello por fuerza de la aplicación general e inmediata de la ley laboral en el tiempo, tal y como lo ha entendido de vieja data la jurisprudencia de la Corte en atención a lo directiva del artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo. (ver entre otras la Sentencia del 20 de febrero de 2008, rad. N° 32649).

En el caso bajo estudio, atendiendo a la fecha del fallecimiento del señor JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID – 29 de noviembre de 2004 –, las normas que se encontraban vigentes y que regulaban la prestación de sobrevivientes y/o sustitución pensional eran las contenidas en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados respectivamente por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que establecieron los requisitos que se deben acreditar para causar la pensión y ser considerado beneficiario de aquella prestación.

No obstante, el requisito de la causación no genera controversia alguna en el *sub lite*, pues esta prestación ya se encuentra reconocida a favor de los hijos del causante, en cuantía mínima, y por ello la problemática solo se da frente al requisito legal de convivencia, al que alude el literal a) del art. 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, 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:

- 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.

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 las sentencias SL-32.393 de 2008, SL-45.600 de 2012, SL-793 de 2013, SL-1402 de 2015, SL-14068 de 2016 y SL-347 de 2019, reiteró por mucho tiempo que *“para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para cónyuge como para compañero o compañera permanente, la convivencia debe ser de cinco (5), independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado...”*.

Fue ésta, entonces, la interpretación que le dio la Corte Suprema de Justicia al literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, a efectos de determinar la condición de beneficiario de la pensión por sobrevivencia, y que acogió en su momento COLPENSIONES para negarle la pensión de sobrevivientes a la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID.

No obstante, dicha postura fue variada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia **SL-1730 de 2020**, donde expuso frente al requisito de convivencia mínima con el afiliado fallecido, lo siguiente:

“Con lo anterior, la Sala fija el verdadero alcance de la disposición acusada, a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, esto es, que la convivencia mínima de cinco (5) años, en el supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, solo es exigible en caso de muerte del pensionado.

Sin embargo, también debe advertirse por parte de esta Magistratura, que en providencia reciente SU-149 de 2021, la Corte Constitucional, tomó una postura distinta a la prevista en la sentencia del 3 de junio de 2020 (SL 1730 de 2020), de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que había considerado que los cónyuges o compañeros permanentes de los afiliados al sistema de pensiones no debían acreditar un tiempo mínimo de convivencia,

reafirmando que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge o (la) el compañero permanente es de 5 años, independientemente si el causante es un afiliado o un pensionado, veamos:

“...La Sala encontró que la acción de tutela cumplió todos los requisitos generales de procedencia del amparo constitucional contra providencias judiciales proferidas por las Altas Cortes. Al analizar el asunto de fondo, concluyó que, en efecto, la providencia emitida por la Corte Suprema de Justicia incurrió en violación directa de la Constitución, desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional y en defecto sustantivo.

Sobre la violación directa de la Constitución, la Sala sostuvo que se desconoció el principio de igualdad con la interpretación del requisito de convivencia previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. La distinción introducida por la Corte Suprema de Justicia, al disponer que la exigencia al cónyuge o la compañera o compañero permanente de acreditar el mínimo de cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante solo era aplicable cuando estos fueran pensionados, mas no en el caso de los afiliados, no armoniza con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia. Así mismo, esa diferenciación carece de una justificación objetiva que atienda al principio de igualdad, por lo que resulta arbitraria.

La violación directa de la Constitución también se presentó por desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional. Este precepto se desconoce cuando se reconocen derechos pensionales sin el cumplimiento de los requisitos legales vigentes. Esto ocurrió en el presente caso al dejar en firme la providencia que ordenó el reconocimiento pensional a la compañera permanente, pese a no demostrar la convivencia de cinco años exigida en la ley. A esta razón se suma, que la regla sentada por la Corte Suprema de Justicia incrementaría en un número importante el número de personas que se harían acreedoras de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia y el pasivo pensional aumentaría en 461% según estimaciones aportadas por el Ministerio de Hacienda en sede de revisión. Así, al no tenerse en cuenta el requisito de convivencia de la peticionaria con el afiliado, se omite el criterio de distribución de recursos escasos que es necesario para evitar una afectación desproporcionada a las finanzas del Sistema General de Pensiones, lo que redundaría en la vulneración de los principios de universalidad y sostenibilidad financiera.

Asimismo, la Sala Plena determinó que en la decisión de la Sala de Casación Laboral se configuró un defecto sustantivo por

interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado. Sostuvo que la lectura acogida por la Corte Suprema de Justicia partía de una hermenéutica plausible del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. No obstante, en concordancia con lo expuesto sobre la violación directa de la igualdad y la sostenibilidad financiera del sistema pensional, dicha interpretación contradecía principios constitucionales y conducía a resultados desproporcionados respecto de la desprotección del grupo familiar ante reclamaciones pensionales ilegítimas y en relación con la finalidad de la pensión de sobrevivientes, que es amparar a la familia del fallecido.

Por último, para verificar la configuración del desconocimiento del precedente, la Sala determinó que el precedente aplicable en la materia es la Sentencia SU-428 de 2016. La Sala de Casación Laboral se apartó indebidamente de esa decisión pues no cumplió con las cargas de transparencia y suficiencia de la argumentación. No mencionó explícitamente su apartamiento del precedente fijado por la Corte Constitucional ni mucho menos expuso en forma adecuada las razones por las cuales su postura divergente garantizaba de mejor modo los principios y valores constitucionales involucrados. Esto a pesar de que se trataba de un fallo de unificación que determinaba, con carácter vinculante, el contenido y alcance del derecho a la seguridad social ante el problema jurídico materia de decisión en el asunto de la referencia...”
(Negrillas de la Sala)

Cabe advertir que, si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha mantenido el criterio expuesto en la sentencia SL-1730 de 2020, entre otras, en las sentencias SL3843-2020, SL3785-2020, SL46062020, SL489-2021, SL362-2021, SL1905-2021, SL2222-2021, y SL 3309 de 2022, **teniendo en cuenta que la anterior sentencia de unificación constituye un precedente vertical sobre la materia, dado que proviene del órgano de cierre constitucional que, como resalta ese mismo alto tribunal, fijó el contenido y alcance del derecho a la seguridad social ante el problema jurídico materia de su decisión, como también el de la igualdad respecto de ese tema, y advirtiendo que , como lo ha indicado el alto tribunal constitucional (entre otras en la sentencia SU 087 de 2022, ante dos precedentes, uno de la jurisdicción especializada y otro de la constitucional, prima este último por ser producto de la interpretación autorizada de la Carta Superior, es clara la fuerza vinculante que dicha providencia irradia frente a todos los administradores de justicia, quienes no puede apartarse de lo allí resuelto, pues tal precedente limita la autonomía**

judicial en tanto debe respetarse tal postura; y si bien pudiera separarse esta Sala de tal precedente, con la motivación rigurosa exigida para ello según lo ha indicado la Corte Constitucional, no encuentra razones para hacerlo, al compartir el criterio indicado por el órgano de cierre constitucional en la sentencia SU 149 de 2021 a que se hizo referencia.

Así las cosas, y al no existir argumentos razonables que permitan a la Sala apartarse de la jurisprudencia constitucional, resulta entonces indispensable, acoger esta última tesis para resolver la problemática pensional planteada por la demandante, lo anterior por cuanto *“...en nuestro sistema normativo, tanto la doctrina probable como los precedentes integran el concepto de jurisprudencia, éstos constituyen fuente de derecho, pues proyectan un valor vinculante o persuasivo en la actividad judicial posterior; de ahí, que en aplicación de los principios de igualdad y seguridad jurídica los jueces están obligados a seguir la doctrina probable y la cosa juzgada constitucional (artículo 243 C.N.) o a justificar fuerte y adecuadamente la decisión de apartarse...”*¹

CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta el requisito legal aplicable tratándose de convivencia mínima con un afiliado fallecido a la luz de la jurisprudencia constitucional, esta judicatura procedió a realizar su propio análisis del material probatorio allegado por las partes, con el objeto de determinar si la demandante MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID acreditó o no una convivencia mínima con el causante en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Pues debe recordarse que, para la entidad accionada, los señores MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID y JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, solo convivieron en forma permanente e ininterrumpida un lapso de 4 años y 9 meses, contados desde el 12 de febrero de 2000 (fecha de celebración del vínculo matrimonial) y el 29 de noviembre de 2004 (fecha del fallecimiento), veamos:

¹ Sentencia STC2277-2016, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

Que la solicitud presentada por el(la) señor(a) **MÓNICA MARIA LOAIZA CADAVID** no reúne los requisitos exigidos por el Artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 13 de la ley 797 de 2003, para tener la calidad de beneficiario, ya que de acuerdo al registro civil de matrimonio la señora **MÓNICA MARIA LOAIZA CADAVID** y el señor **JUAN VICENTE GOMEZ CADAVID** celebraron su matrimonio el día 12 de Febrero de 2000, y el señor **JUAN VICENTE** falleció el día 29 de Noviembre de 2004, cuando los cónyuges llevaban cuatro años y nueve meses de convivencia permanente y continua, NO cumpliendo así con el requisito exigido por el artículo 12 de la ley 797 de 2003, que exige 5 años de convivencia entre los cónyuges, para que estos puedan acceder a la pensión de sobrevivientes del cónyuge fallecido.

El juez de primer grado, no halló acreditada esa convivencia mínima de 5 años con anterioridad al fallecimiento, y optó por reconocer la prestación bajo la tesis del órgano de cierre, no obstante, y para lo que interesa a la Sala, fueron estas sus conclusiones probatorias:

*“...La supuesta convivencia desde antes de contraer nupcias quedó develada en la segunda parte de este juicio, con el interrogatorio de la demandante -que a la luz del artículo 191 del CGP no puede considerarse como confesión puesto que no resulta adversa a sus intereses ni a la vez favorece a la parte contraria; así como de las declaraciones de **OLGA CECILIA***

***BEDOYA SÁNCHEZ** y **DORA DEL SOCORRO GARCÍA BEDOYA**. Aunque este estrado no tiene elementos para tildar a las testigos de mentirosas, la verdad es que es una evidencia débil, de dudosa credibilidad, que más parece edificada para ajustar el requisito de 5 años de convivencia que exige una de varias lecturas admisibles del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003...”*

Para determinar si esa conclusión probatoria de primer grado se encuentra o no ajustada a la realidad, esta Sala procedió a realizar su propia valoración del acervo probatorio, teniendo en cuenta para ello la totalidad de la prueba documental aportada por las partes, así como los testimonios e interrogatorio de parte practicado a la demandante, dentro de las cuales se destaca lo siguiente:

A folios 163 del archivo PDF 001, obra la entrevista realizada a la demandante **MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID** durante la investigación administrativa realizada por el ISS hoy **COLPENSIONES**, en aquella oportunidad se le preguntó a la actora cuantos años de unión marital sostuvo con el causante **JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID**, a lo que respondió que cinco (5) años, veamos:

5. CUANTOS AÑOS DE UNION MARITAL TUVO USTED CON EL FALLECIDO? 5 años

6. HASTA CUANDO FUE ESA UNION MARITAL? 29 Nov /04.

7. CON QUIEN CONVIVIA EL (LA) ASEGURADO (A) AL MOMENTO DEL FALLECIMIENTO Y DESDE HACIA CUANTO TIEMPO? Monica Maria Loiza (Conyuge) y los hijos hacia 5 años

Luego en el interrogatorio de parte rendido por esta misma parte en la segunda audiencia de trámite realizada el día 4 de marzo de 2010 (fls. 62 y 63 del archivo PDF 001), esta le aseguró al despacho que la convivencia con el causante había sido de aproximadamente 5 años, así:

con prueba no se como.- P/7.- Tiene ud algún parentesco con GISELA LOIZA CADAVID?.-C/.-Ninguno.-P/8.-Sirvase manifestar cuanto tiempo duró la convivencia de ud con el fallecido?.- C- Cinco años.- P/9.- Alguna vez se llegaron a separar, en caso afirmativo durante cuanto tiempo?.- C/.- No nos separamos.- P/10.-Sirvase manifestar si tiene conocimiento cuanto tiempo estuvo algún relación sentimental JHJAN VICENTE con la señora GISELA?.- c.- Mis niños tenía tres meses de nacido cuando me enteré de es relación.-

De otro lado, durante el trámite judicial se recibió el testimonio de las señoras OLGA CECILIA BEDOYA SÁNCHEZ y DORA DEL SOCORRO GARCÍA DE BEDOYA, testigos presentadas por la parte demandante, quienes le relataron al despacho como habían sido las circunstancias de tiempo, modo, y lugar en relación a la convivencia entre los señores MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID y JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID.

La señora OLGA CECILIA BEDOYA SÁNCHEZ, refiere conocer a la demandante desde el año 1995, quien para ese momento ya era pareja del causante JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, pues ambos convivían juntos en la casa materna de la demandante ubicada en el Barrio Belén Rincón sector la capilla de Medellín.

Por su parte la testigo DORA DEL SOCORRO GARCÍA DE BEDOYA, también dice haber conocido al causante y a la demandante, por razones de vecindad y amistad en el barrio belén rincón - sector capilla del rosario en la ciudad de Medellín, y que tal cercanía le permitió conocer que la referida pareja comenzó una relación sentimental de “noviazgo” para el año 1995, y luego de 3 años iniciaron una convivencia en unión marital de hecho, que se desarrolló inicialmente en la casa materna de la demandante, y luego construyeron un apartamento en un sitio cercano, lugar donde nacieron los 3 hijos de la pareja, sin llegarse a presentar una separación entre la pareja.

Lo relatado por la testigo OLGA CECILIA BEDOYA SÁNCHEZ dio a entender la existencia de una convivencia continua e ininterrumpida de aproximadamente 9 años (1995 a 2004), mientras que la versión suministrada por la testigo DORA DEL SOCORRO GARCÍA DE BEDOYA, es una convivencia aproximada de 6 años (1998 a 2004).

Estas convivencias de 9 y 6 años, contrarían por mucho el tiempo aducido por la propia demandante durante la investigación administrativa realizada por la entidad, y en la audiencia segunda de trámite celebrada el 4 de marzo de 2010, donde se indicó una convivencia de 5 años.

Esa disparidad frente al extremo inicial de convivencia, a juicio de la Sala le resta total credibilidad a lo dicho por las testigos y la propia demandante, pues esta última en el interrogatorio de parte rendido el día 27 de febrero de 2023 ante el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín y luego de haberse readecuado el trámite procesal, cambió su versión inicial, asegurando en esta nueva oportunidad que la convivencia con el causante JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID había iniciado en el año 1995, tratando con ello de asegurar el requisito legal al que alude el art. 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003.

A sabiendas que en los hechos expuestos en la demanda, de manera alguna se afirmó que la convivencia con el causante hubiese iniciado en fecha anterior a la celebración del vínculo matrimonial en calidad compañera permanente, por el contrario, en dicho escrito, la tesis y estrategia desarrollada por la parte demandante consistió únicamente en desvirtuar la exigencia de una convivencia mínima, cuando el causante de la prestación económica es un afiliado, así quedo expresado en el HECHO NOVENO de la demanda (fls. 4 del archivo PDF 001), veamos:

NOVENO: El Seguro Social, mediante resoluciones números 841 y 19125 de 2006 y 2008 respectivamente, dio aplicación a la parte final del Literal a) del artículo 13 de la ley 797 de 20032 y que modificó el artículo 47 de la ley 100 de 1993 el cual establece: "... 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". **(Subrayas y Negrillas por fuera de texto)**, literal que no es posible aplicarlo por parte del Instituto de Seguros Sociales, en el caso de la señora MONICA MARIA LOAIZA CADAVID, por cuanto no se trata de muerte de un pensionado, sino que por el contrario el señor JUAN VICENTE GOMEZ CADAVID al momento de la muerte, ocurrida el 29 de noviembre de 2004, tenía la calidad de afiliado, fecha para la cual la norma vigente a aplicar es el artículo 13 de la ley 797 de 2003.

Analizada la totalidad de la prueba documental y testimonial obrante en el proceso, considera la Sala que la convivencia entre los señores JUAN VICENTE GÓMEZ CADAVID, y MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, fue de aproximadamente 4 años, 9 meses, y 17 días, esto es, entre el 12 de febrero de 2000 y el 29 de noviembre de 2004, como bien lo concluyó la entidad accionada en las resoluciones iniciales 00841 del 10 de febrero de 2006, y 019125 del 25 de julio de 2008, el cual resulta insuficiente para acreditar el requisito legal, necesario para ser considerada beneficiaria de la pensión de sobrevivientes deprecada, motivos por los cuales habrá de revocarse la sentencia de primera instancia, para en su lugar, absolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES de todas las pretensiones y cargos formulados en su contra por la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, declarando probada la excepción de "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN" propuesta por la apoderada judicial de COLPENSIONES.

Costas procesales

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida, y la prosperidad del recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de COLPENSIONES, las costas procesales en ambas instancias estarán a cargo de la demandante MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID y en favor de COLPENSIONES, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del art. 365 del Código General del Proceso, en esta instancia se fijan como agencias en derecho la suma de \$580.000, equivalentes a ½ SMLMV para la anualidad 2023, las de primera instancia deberán ser recalculadas por el juzgado de origen, en atención a lo aquí resuelto.

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: REVOCAR en su integridad la sentencia objeto de apelación y consulta de fecha 28 de abril de 2023 proferida por el JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, para en su lugar, **DECLARAR** probada la excepción de “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN” propuesta por la apoderada judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a quien se **ABSUELVE** de todas las pretensiones y cargos formulados en su contra por la señora MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID, según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: COSTAS PROCESALES en ambas instancias estarán a cargo de la demandante MÓNICA MARÍA LOAIZA CADAVID y en favor de COLPENSIONES, en esta instancia se fijan como agencias en derecho la suma de \$580.000, equivalentes a ½ SMLMV para la anualidad 2023, las de primera

instancia deberán ser recalculadas por el juzgado de origen, en atención a lo aquí resuelto.

TERCERO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: 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



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	MONICA MARIA LOAIZA CADAVID
DEMANDADO	COLPENSIONES Y OTROS
RADICADO	05001-31-05-014-2009-00032-02
DECISIÓN	Revoca Sentencia y absuelve
MAGISTRADO PONENTE	MARTHA TERESA FLOREZ SAMUDIO

El presente edicto se publica 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.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 8 de septiembre a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 8 de septiembre de 2023 a la 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO