

**TEMA: REQUISITOS PARA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES** - La Sala advierte que, aunque el reconocimiento de la prestación está fundado en una regla de interpretación fijada por la jurisprudencia, lo cierto es que para la fecha en que el demandante solicitó administrativamente el reconocimiento de la prestación, ya existía una línea jurisprudencia consolidada en torno a establecer que el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que desaparezca la comunidad de vida. /

**HECHOS:** El señor (HJI) instauró demanda ordinaria laboral contra Colpensiones E.I.C.E. pretendiendo el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia que se causó por el fallecimiento de su cónyuge, la pensionada (EJCF); y el pago de las mesadas comunes y adicionales que se hubieren causado desde el fallecimiento de ésta, con los intereses de mora, o en subsidio la indexación. El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, declaró que al señor (HJI) le asiste derecho a la pensión de sobrevivencia por el fallecimiento de su cónyuge; condenó a Colpensiones E.I.C.E. a reconocer y pagar en favor del demandante, el valor por concepto de retroactivo pensional causado entre el 12 de febrero de 2022 y el 29 de febrero de 2024, y una mesada para el año 2014, sumas sobre las que autorizó descontar el valor de los aportes para el Sistema General de Salud; ordenó el reconocimiento, liquidación y pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 06 de junio de 2022, hasta que se haga efectivo el pago de la obligación; declaró no probadas las excepciones de mérito planteadas. Debe determinar la Sala ¿Si a el señor (HJI), le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional, efecto para el que habrá que establecer si el mismo convivió con la causante durante los cinco (5) últimos años anteriores a la muerte, o en cualquier tiempo, esto es, si acredita los requisitos exigidos por la normatividad aplicable y la jurisprudencia? En caso afirmativo, habrá que establecer ¿Si es procedente ordenar el reconocimiento de los intereses de mora, cuando la pensión de sobrevivencia se reconoce con sujeción a un criterio de interpretación fijado por la jurisprudencia?

**TESIS:** (...) Artículo 47 de la Ley 100 de 1993. 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. 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 la causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte. (...) “la convivencia entendida como la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado” (reiterada en SL4099-2017, SL3818-2020). (...) Esta sala de la Corte ha determinado que, efectivamente, a partir de una adecuada hermenéutica del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la convivencia que da derecho a la pensión de sobrevivientes, “debe ser examinada y determinada según las particularidades relevantes de cada caso concreto, por cuanto esta exigencia puede presentarse y predicarse incluso en eventos en que los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos bajo el mismo techo físico, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, pues ello no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja, si claramente se mantienen vigentes los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente formal relativa a la cohabitación en el mismo techo (ver CSJ SL6519-2017)” (...) Esta Corporación

concluye que al señor (HJA), en su comprobada condición de cónyuge supérstite de la pensionada, le concernía la carga de probar que convivió con aquella por un espacio igual o superior a los cinco (5) años en cualquier tiempo, y con tal propósito, en el interrogatorio de parte indicó que conoció a la causante en el año 1976, en la ciudad de Manizales Caldas; que fueron novios durante un año, comenzaron a vivir juntos en 1977, y contrajeron matrimonio en noviembre de 2001; que nunca se separaron, siempre vivieron juntos; que los hijos nacieron en Turbo, pero tuvieron que trasladarse para la ciudad de Medellín, para continuar con sus estudios; que decidieron que su esposa se viniera para Medellín con los hijos, y él se quedara trabajando en Turbo, pero continuaron con su relación como pareja; que él los visitaba en Medellín, o ellos lo visitaban en Turbo cada mes, o cada mes y medio; y que estaban juntos en el país de Bélgica, en Europa, visitando a los hijos, cuando su esposa fue hospitalizada por leucemia, y a él lo internaron en una clínica diferente para operarlo del apéndice, que cuando le dieran de alta su cónyuge ya estaba muy grave, por lo que poco pudieron compartir durante esos últimos días. (...) Las pruebas recabadas en el trámite de la primera instancia realmente acreditan que el señor (HJA) no solo convivió en matrimonio con la señora (EJCF) durante un interregno no inferior a los cinco (5) años, sino que mantuvo con ella una comunidad de vida hasta el momento de la muerte, por cuanto mantuvieron actuante su vínculo como pareja; ello por cuanto existe concordancia entre el dicho del demandante y las manifestaciones de los testigos, quienes al rendir su versión de los hechos se mostraron espontáneos, claros y concisos, y justificaron adecuadamente la razón del conocimiento que tenían. (...) En la Investigación adelantada por Colpensiones E.I.C.E., esta adujo que no se había logrado establecer que la señora (EJCF) y el señor (HJA) hubieran convivido como pareja y de manera permanente los últimos cinco años de vida de la causante, porque no compartían el mismo techo. (...) Si, en gracia de la discusión, se considerara que entre la pareja existió una real separación de hecho, es claro que el vínculo matrimonial se encontraba vigente para el momento del deceso de la pensionada y la prueba recaudada da cuenta de una convivencia que superó los cinco años en cualquier tiempo, no perdiendo el gestor del proceso la calidad de beneficiario (CSJ SL1399-2018). (...) Artículo. 48. Monto De La Pensión De Sobrevivientes. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquél disfrutaba. (...) La Sala concluye que la pensión de sobrevivencia a reconocer en favor del señor (HJI), debe ser igual al 100% del monto de la mesada que en vida disfrutaba su cónyuge. (...) En el caso concreto es viable reformar la decisión ajustando el monto de la mesada a la suma equivalente a un (1) SMLMV. (...) “Artículo. 141. Intereses De Mora. A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”. (...) La Sala advierte que aunque el reconocimiento de la prestación en favor del señor (HJI), está fundado en una regla de interpretación fijada por la jurisprudencia, lo cierto es que para la fecha en que el demandante solicitó administrativamente el reconocimiento de la prestación, ya existía una línea jurisprudencia consolidada en torno a establecer que el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que desaparezca la comunidad de vida, razón por la cual, se desestimará la solicitud de revocatoria elevada por el recurrente.

MP: SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

FECHA: 01/03/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**  
**SALA QUINTA DE DECISION LABORAL**

Proceso: Ordinario Laboral  
Radicación: 05001-31-05-014-2023-00011-01  
Demandante: Hernando de Jesús Álzate  
Demandada: Colpensiones E.I.C.E.  
Asunto: Apelación y consulta de sentencia  
Procedencia: Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín  
M. ponente: Sandra María Rojas Manrique  
Temas: Pensión de Sobrevivencia: Causante pensionado,  
cónyuge beneficiario, retroactivo e intereses.

**Medellín, marzo primero (1) de dos mil veinticuatro (2024)**

En la fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, y aprobado el proyecto propuesto por la magistrada ponente, procede a resolver el recurso de apelación interpuestos por la entidad demandada, e impartir el grado jurisdiccional de consulta en favor de la misma entidad, en los aspectos que no fueron objeto de alzada, respecto de la sentencia proferida el 31 de enero de 2024 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por el señor Hernando de Jesús Álzate contra Colpensiones E.I.C.E., conocido con el Radicado Único Nacional 05001-31-05-014-2023-00011-01.

**1.- ANTECEDENTES**

## 1.1.- DEMANDA

El señor Hernando de Jesús Álzate instauró demanda ordinaria laboral contra Colpensiones E.I.C.E. pretendiendo el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia que se causó por el fallecimiento de su cónyuge, la pensionada Esther Julia Castaño Franco; y el pago de las mesadas comunes y adicionales que se hubieren causado desde el fallecimiento de ésta, con los intereses de mora, o en subsidio la indexación, y las costas del proceso.

En respaldo de tales pedimentos el señor Hernando de Jesús Álzate expuso que convivió con la señora Esther Julia Castaño Franco desde el año 1977, compartiendo techo, lecho y mesa de forma permanente e ininterrumpida; que procrearon tres hijos: Carlos Andrés, José Fernando y Leidy Jasmín Álzate Castaño; y que contrajeron matrimonio el 19 de noviembre de 2001.

Adujo que la señora Esther Julia Castaño Franco fue pensionada por invalidez, mediante la Resolución SUB 156785 del 15 de agosto de 2017, a partir del 09 de febrero del mismo año, con una mesada equivalente a un (1) SMLMV; que aquella falleció el 12 de febrero de 2022 por causas de origen común; y que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia el 05 de abril de 2022, petición que fue despachada desfavorablemente a través de la Resolución SUB 162131 del 15 de junio de 2022, aduciendo la falta de convivencia (doc.03, carp.02).

## 1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado legalmente constituido **Colpensiones E.I.C.E.** admitió que la señora Esther Julia Castaño Franco fue pensionada por invalidez mediante la Resolución SUB 156785 del 15 de agosto de 2017, y falleció el 12 de febrero de 2022; y que el señor Hernando de Jesús Álzate, en calidad de cónyuge supérstite, le solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia el 05 de abril de 2022, prestación que fue denegada a través de la Resolución SUB 162131 del 15 de junio de 2022.

En su defensa excepcionó de fondo la inexistencia de la obligación de reconocer pensión de sobrevivientes por no cumplimiento de requisitos legales por parte del causante; inexistencia de la obligación de reconocer pensión de sobrevivientes al cónyuge separado de hecho con sociedad conyugal vigente; improcedencia del pago de intereses moratorios; improcedencia de reconocimiento sin descuentos en salud; improcedencia de la indexación; prescripción; buena fe; imposibilidad de condena en costas; y compensación (doc.09, carp.01).

### **1.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO**

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo proferido el 31 de enero de 2024, declaró que al señor Hernando de Jesús Álzate le asiste derecho a la pensión de sobrevivencia por el fallecimiento de su cónyuge, la pensionada Esther Julia Castaño Franco; condenó a Colpensiones E.I.C.E. a reconocer y pagar en favor del demandante, la suma de \$28.188.617, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 12 de febrero de 2022 y el 29 de febrero de 2024, y una mesada de \$1.236.175 para el año 2014, sumas sobre las que autorizó descontar el valor de los aportes para el Sistema General de Salud; ordenó el reconocimiento, liquidación y pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 06 de junio de 2022, hasta que se haga efectivo el pago de la obligación; declaró no probadas las excepciones de mérito planteadas; y condenó en costas a Colpensiones E.I.C.E. en favor del demandante (doc.17, carp.01).

Para sustentar su decisión, el cognoscente de primer grado razonó que aunque los cónyuges hubieran fijado su residencia en lugares diferentes en procura de mantener el sostenimiento del hogar y ofrecerles mejores oportunidades académicas a sus hijos, el demandante y la causante nunca rompieron el vínculo matrimonial ni la comunidad de vida como pareja; y que los intereses por la mora en el reconocimiento de las prestaciones pensionales son resarcitorios y no sancionatorios, y por ello, su reconocimiento no depende de la buena o mala fe de

la entidad, quien debió aplicar el precedente jurisprudencial sentado por el órgano jurisdiccional de cierre (desde el minuto 01:29:50, link audiencia, doc.17, carp.01).

#### **1.4.- RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado judicial de la **Colpensiones E.I.C.E.** impetró el recurso de alzada, en procura de que se absuelva a su representada de la condena impuesta por los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sustentando que los mismos no operan de forma automática, y conforme a las reglas fijadas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no proceden cuando la prestación pensional es reconocida en atención a criterios jurisprudenciales que la entidad no podía prever al momento de la reclamación, como se pudo ver en el presente asunto (desde el minuto 02:17:03, link audiencia, doc.17, carp.01).

#### **1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro de la oportunidad procesal para alegar de conclusión, ninguna de las partes emitió pronunciamiento.

### **2. CONSIDERACIONES**

#### **2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA**

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que fueron objeto de apelación por **Colpensiones E.I.C.E.**, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad social, respectivamente.

De igual forma procede la consulta en favor de **Colpensiones E.I.C.E.**, en los puntos que no fueron objeto de alzada, en cumplimiento del mandato contenido

en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone *“También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante”*.

## **2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN LA PRIMERA INSTANCIA**

Los siguientes supuestos fácticos no son objeto de controversia:

- Que la señora Esther Julia Castaño Franco nació el 03 de octubre de 1956 (págs.14-45, doc.03, carp.01); fue pensionada por invalidez mediante la Resolución SUB 156785 del 15 de agosto de 2017, a partir del 09 de febrero del mismo año, con una mesada inicial de \$737.717 (págs.25-31, doc.03, carp.01); y falleció el 12 de febrero de 2022 (pág.16, doc.03, carp.01).

- Que la señora Esther Julia Castaño Franco y el señor Hernando de Jesús Álzate procrearon tres hijos: Carlos Andrés Álzate Castaño, nacido el 15 de febrero de 1983 (págs.19-20, doc.03, carp.01), José Fernando Álzate Castaño, nacido el 26 de enero de 1986 (págs.21-22, doc.03, carp.01), y Leydi Yasmin Álzate Castaño, nacida el 20 de agosto de 1990 (págs.23-24, doc.03, carp.01); y contrajeron matrimonio el 19 de noviembre de 2001 (págs.17-18, doc.03, carp.01).

- Que el señor Hernando de Jesús Álzate nació el 25 de noviembre de 1941 (pág.13, doc.03, carp.01), y solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia el 09 de febrero de 2017 (págs.338-339, doc.18, carp.01), prestación que fue denegada a través de la Resolución SUB 162131 del 15 de junio de 2022 porque *“... no cumple con los requisitos de la Ley 797/2003, donde la convivencia entre las partes debe ser por un periodo mínimo de 5 años de manera ininterrumpida a la fecha del deceso del causante”* (págs.32-36, doc.03, carp.01).

## **2.3.- PROBLEMA JURIDICOS A RESOLVER**

Debe determinar la Sala:

¿Si a el señor Hernando de Jesús Álzate, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional que se causó con ocasión del fallecimiento de su cónyuge, la pensionada Esther Julia Castaño Franco, efecto para el que habrá que establecer si el mismo convivió con la causante durante los cinco (5) últimos años anteriores a la muerte, o en cualquier tiempo, esto es, si acredita los requisitos exigidos por la normatividad aplicable y la jurisprudencia?

En caso afirmativo, habrá que establecer:

¿Si es procedente ordenar el reconocimiento de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 cuando la pensión de sobrevivencia se reconoce con sujeción a un criterio de interpretación fijado por la jurisprudencia?

#### **2.4.- TESIS DE LA SALA**

El problema jurídico planteado se resuelve bajo la tesis según la cual el (a) cónyuge con vínculo matrimonial vigente que hubiese convivido con el (a) causante durante un interregno igual o superior a los cinco (5) años, en cualquier tiempo, es beneficiario (a) de la pensión de sobrevivencia; que la simple ausencia de cohabitación no rompe ni quebranta la comunidad de vida de la pareja, cuando la misma está justificada por razones atendibles; y que el reconocimiento de los intereses moratorios es procedente, por cuanto, la regla de interpretación jurisprudencial que gobierna el presente caso fue fijada con anterioridad a la reclamación administrativa del derecho.

Consecuentemente, la sentencia de primera instancia será **confirmada**, en cuanto ordenó el reconocimiento de la prestación, y el pago de los intereses de mora, pero será **modificada** respecto del monto al que asciende el retroactivo pensional, aunque ello no fuere objeto de alzada, por haberse liquidado con una mesada

inferior a un (1) SMLMV, lo que comporta una transgresión a los derechos mínimos fundamentales del demandante.

## 2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

### 2.5.1.- De la causación de la pensión de sobrevivencia

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, vigente para la fecha del fallecimiento de la pensionada Esther Julia Castaño Franco, 12 de febrero de 2022 (pág.16, doc.03, carp.01), dispone:

*“ARTICULO. 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES: Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,*
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento”*

Por su parte, el 47 ibídem, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, establece:

*“ARTICULO 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 la causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; (...).”*

Sobre el particular, cumple relieves que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene por adoctrinado que el parámetro esencial para determinar quién es el legítimo beneficiario de la pensión de sobrevivientes es:

*“... la convivencia -entendida como la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado” (reiterada en SL4099-2017, SL3818-2020).*

Adicionalmente, también ha precisado la citada Corporación que la situación de que los esposos o compañeros no puedan estar permanentemente juntos bajo el mismo techo, por circunstancias especiales como podrían ser motivos de salud, de trabajo, de fuerza mayor, etc., no conlleva a que desaparezca la comunidad de vida o la vocación de convivencia de la pareja:

*“En torno al entendimiento adecuado de la disposición citada, esta sala de la Corte, a través de su jurisprudencia, ha precisado que el presupuesto de la convivencia, que en los términos del sistema integral de seguridad social da derecho a la pensión de sobrevivientes, en tratándose de cónyuges o compañeros o compañeras permanentes, tiene una connotación eminentemente material, en oposición a los aspectos meramente formales del vínculo, además de que, jurídicamente hablando, debe ser estable, permanente y lo suficientemente sólida para consolidar un grupo familiar, que es el objeto de protección constitucional y legal. En tal sentido, desde la sentencia CSJ SL, 5 may. 2005, rad. 22560, reiterada en CSJ SL, 25 oct. 2005, rad. 24235; CSJ SL, 22 ene. 2013, rad. 44677; y CSJ SL14237-2015, entre otras, la Corte definió que la condición de compañeros permanentes puede predicarse de:*

*“[...] quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, entendida ésta, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, como podrían ser las exigencias laborales o imperativos legales o económicos, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia (...).”*

*Por dicha vía, esta sala de la Corte ha determinado que, efectivamente, a partir de una adecuada hermenéutica del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la convivencia que da derecho a la pensión de sobrevivientes,*

*“[...] debe ser examinada y determinada según las particularidades relevantes de cada caso concreto, por cuanto esta exigencia puede presentarse y predicarse incluso en eventos en que los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos bajo el mismo techo físico, en razón de circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, pues ello no conduce de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja, si claramente se mantienen vigentes los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente formal relativa a la cohabitación en el mismo techo (ver CSJ SL6519-2017)” (CSJ SL6519-2017, SL5141-2019, SL1706-2021, SL2226-2023).*

De consiguiente, esta Corporación concluye que al señor Hernando de Jesús Álzate, en su comprobada condición de cónyuge supérstite de la pensionada Esther Julia Castaño Franco (págs.17-18, doc.03, carp.01), le concernía la carga de probar que convivió con aquella por un espacio igual o superior a los cinco (5) años en cualquier tiempo, y con tal propósito, en el **interrogatorio de parte** indicó que conoció a la causante en el año 1976, en la ciudad de Manizales – Caldas; que fueron novios durante un año, comenzaron a vivir juntos en 1977, y contrajeron matrimonio en noviembre de 2001; que nunca se separaron, siempre vivieron juntos; que los hijos nacieron en Turbo – Antioquia, y estudiaron la primaria y la secundaria allá, pero tuvieron que trasladarse para la ciudad de Medellín – Antioquia para continuar con sus estudios, porque en Turbo no había universidad; que decidieron que su esposa se viniera para Medellín con los hijos, y él se quedara trabajando en Turbo, pero continuaron con su relación como pareja; que él los visitaba en Medellín, o ellos lo visitaban en Turbo cada mes, o cada mes y medio; y que estaban juntos en el país de Bélgica, en Europa, visitando a los hijos, cuando su esposa fue hospitalizada por leucemia, y a él lo internaron en una clínica diferente para operarlo del apéndice, que cuando le dieran de alta su cónyuge ya estaba muy grave, por lo que poco pudieron compartir durante esos últimos días (desde el minuto 00:20:55, doc.17, link audiencia, carp.01).

Pese a lo anterior, se debe advertir que la declaración rendida por el demandante parte no tiene la fuerza de convicción para acreditar o desvirtuar la ocurrencia de los hechos objeto de debate, siendo que a la misma no le es dable producir sus propias pruebas, por cuanto “... *la parte que hace una declaración de un hecho que lo favorece, no puede pretender en el proceso hacerlo valer en su propio beneficio*” CSJ SL17191-2015, SL1024-2019, SL3308-2021, SL1744-2023)

De cara a la prueba testimonial recabada, se advierte que el señor **Juan Bautista Castaño Franco** dijo que conoce al señor Hernando de Jesús Álzate porque era el esposo de su hermana, la señora Esther Julia Castaño Franco; que aquellos comenzaron a convivir en el año 1977, lo cual recuerda porque siempre vivió con ellos; que inicialmente vivieron en Manizales – Caldas, después en Turbo – Antioquia, donde tuvieron sus hijos: Carlos Andrés, José Fernando y Leydi; que su señora madre enviudó, y como no había quien la cuidada, la causante se vino para Medellín, y se trajo los hijos para que hicieran la universidad; que el demandante tuvo que quedarse en Turbo, cuidando la finca que los proveía, pero nunca dejó de ser padre ni esposo; que tanto ella como él se visitaban constantemente, y lo sabe porque lo vivió, trabajó con ellos, y aunque residió por algún tiempo en Estados Unidos nunca perdieron al comunicación, y desde el año 2005, cuando regresó, vivieron en la misma casa; que su hermana se enfermó de leucemia, y falleció en Bélgica, donde estaba visitando a los hijos mayores, acompañada por su cónyuge, el señor Hernando; que el demandante tuvo tres hijos antes de conocer a su hermana con una mujer con la que no estuvo casado; y que contrajeron matrimonio en el año 2001, porque se consagraron en una iglesia cristiana (desde el minuto 00:32:00, doc.17, link audiencia, carp.01).

Por su parte, la señora **Ana Milena Castaño Franco** manifestó que conoce al señor Hernando de Jesús Álzate desde los años 70's, cuando se ennovio con su hermana Esther Julia Castaño Franco; que aquellos comenzaron a vivir juntos entre 1976-1977, en la ciudad de Manizales – Caldas; que después se fueron a vivir a Turbo, donde tuvieron sus hijos: Carlos Andrés, José Fernando y Leydi; que nunca se llegaron a separar de ninguna manera; que vivían de lo que les producía

la finca, una carnicería que él tenía, y un puesto de empanadas que ella tenía en la casa; que se casaron en el 2000 o 2001, cuando conocieron el evangelio; que su hermana se vino para Medellín – Antioquia con los hijos, para que pudieran estudiar, y para cuidar a su señora madre que había quedado viuda; que se visitaban constantemente, permanecían yendo y viniendo; que el demandante no podía dejar la finca sola porque tenía sus animalitos, y la carnicería; que la causante tenía sus *corotos* en la casa del demandante, porque esa también era su casa; que la causante se fue para Bélgica porque quería cuidarle la *dieta* a la nuera, que acababa de *parir* su nieto; que posteriormente el causante se fue con la hija, y allá se reunió toda la familia, porque el otro hijo también vivía en Bélgica; que la causante se enfermó estando en Bélgica y falleció por leucemia; y que el demandante tuvo tres hijos antes de conocer a su hermana con una mujer con la que no estuvo casado (desde el minuto 00:51:30, doc.17, link audiencia, carp.01).

Así las cosas, la Sala considera que las pruebas recabadas en el trámite de la primera instancia realmente acreditan que el señor Hernando de Jesús Álzate no solo convivió en matrimonio con la señora Esther Julia Castaño Franco, durante un interregno no inferior a los cinco (5) años, sino que mantuvo con ella una comunidad de vida hasta el momento de la muerte, por cuanto mantuvieron actuante su vínculo como pareja; ello por cuanto existe concordancia entre el dicho del demandante y las manifestaciones de los testigos, quienes al rendir su versión de los hechos se mostraron espontáneos, claros y concisos, y justificaron adecuadamente la razón del conocimiento que tenían.

Ahora bien, pudo constatarse que en la **Investigación Administrativa** adelantada por Colpensiones E.I.C.E., a través de la empresa Cosinte Ltda., esta adujo que no se había logrado establecer que la señora Esther Julia Castaño Franco y el señor Hernando de Jesús Álzate, hubieran convivido como pareja y de manera permanente los últimos cinco años de vida de la causante, porque no compartían el mismo techo, aunque las declaraciones recaudadas daban cuenta de que la causante se había trasladado a la ciudad de Medellín para que sus hijos pudieran cursar estudios universitarios, sin que ello afectara el vínculo matrimonial con el

demandante (págs.125-132, doc.18, carp.01), frente a lo cual cumple iterar que “... *el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que ipso facto desaparezca la comunidad de vida, siempre que prevalezcan los lazos afectivos, sentimentales, de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, propios de la vida en pareja*” (CSJ SL1130-2022).

Y si, en gracia de la discusión, se considerara que entre la pareja existió una real separación de hecho, es claro que el vínculo matrimonial se encontraba vigente para el momento del deceso de la pensionada y la prueba recaudada da cuenta de una convivencia que superó los cinco años en cualquier tiempo, no perdiendo el gestor del proceso la calidad de beneficiario (CSJ SL1399-2018, SL5141-2019; SL18692020 y SL3693-2021).

En glosa de lo anterior, la sentencia de primera instancia será confirmará en cuanto declaró que al señor Hernando de Jesús Álzate le asiste el derecho de sustituir a su finada cónyuge, la señora Esther Julia Castaño Franco, en el pago de la prestación pensional que le fuere reconocida por el acaecimiento del riesgo de la invalidez.

## **2.5.2.- De la liquidación de la pensión de sobrevivencia**

El artículo 48 de la Ley 100 de 1993 prevé:

*“ARTICULO. 48. MONTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.  
El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquél disfrutaba.*

*El monto mensual de la pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.*

*En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente ley”*

En vista de lo anterior, la Sala concluye que la pensión de sobrevivencia a reconocer en favor del señor Hernando de Jesús Álzate, debe ser igual al 100% del monto de la mesada que en vida disfrutaba su cónyuge, la pensionada Esther Julia Castaño Franco, la cual, conforme a lo indicado en la Resolución SUB 156785 del 15 de agosto de 2017, fue liquidada en la suma de \$737.717 para el año 2017, (págs.25-31, doc.03, carp.01), cifra que corresponde a un (1) SMLMV.

Así las cosas, Colpensiones E.I.C.E. deberá reconocer y pagar en favor del demandante la suma de \$29.313.333, y no de \$28.188.617, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 12 de febrero de 2022 y el 29 de febrero de 2024, incluidas únicamente las mesadas adicionales de diciembre de cada anualidad, siendo que la prestación primigenia se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011 (parágrafo transitorio 6° del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005). En igual sentido, se indica que la mesada a reconocer a partir del 01 de marzo de 2024 asciende a la suma de \$1.300.000, y no de \$1.236.175, conforme a la siguiente liquidación:

FECHA INICIAL	FECHA FINAL	VALOR MESADA	MESADAS	FRACCIÓN	TOTAL
12-feb-22	31-dic-22	\$ 1.000.000	11	19	\$ 11.633.333
1-ene-23	31-dic-23	\$ 1.160.000	13	0	\$ 15.080.000
1-ene-23	29-feb-24	\$ 1.300.000	2	0	\$ 2.600.000
<b>TOTAL</b>					<b>\$ 29.313.333</b>

Respecto a lo anterior, corresponde a la Sala precisar que aunque ello comporta la modificación de la sentencia de primer grado en un aspecto que no fue objeto de apelación, y que está en perjuicio de la entidad en favor de quien se conoce el asunto bajo grado jurisdiccional de consulta; la Sala considera en el caso concreto es viable reformar la decisión ajustando el monto de la mesada a la suma equivalente a un (1) SMLMV, teniendo en cuenta (i) que el inciso tercero del artículo 48 de la Ley 100 de 1993 textualmente reza: “*En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente ley*”; (ii) que el *principio de la consonancia* en materia laboral es

flexible bajo el entendido de que el *ad quem* debe pronunciarse sobre las materias relacionadas con los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales (Sentencia C-968 de 2003); y (ii) que el juez que asume conocimiento grado jurisdiccional de consulta no está limitado por el *principio de non reformatio in pejus*, sino que oficiosamente puede hacer una revisión integral del fallo, y ejercer control de legalidad (Sentencia C-424 de 2015).

De otro lado, la Sala advierte que sobre las mesadas liquidadas como retroactivo pensional no ha operado el fenómeno extintivo de la prescripción, siendo que desde la fecha de su causación, 12 de febrero de 2022 (pág.16, doc.03, carp.01), la fecha de su reclamación, 05 de abril de 2022 (págs.338-339, doc.18, carp.01), y la fecha en que se radicó la presente acción, 16 de enero de 2023 (doc.02, carp.01), no transcurrieron los tres (3) años a que hacen referencia los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Finalmente, se relieva que de conformidad con lo previsto en los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, los aportes para el Sistema General de Salud se liquidan con base en el total de los ingresos que el afiliado hubiere recibido durante el periodo reportado, siendo procedente la autorización dispensada a Colpensiones E.I.C.E. para descontar los aportes para el Sistema de Seguridad Social en Salud del retroactivo pensional adeudado.

### **2.5.3.- De los intereses moratorios**

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prevé:

*“ARTICULO. 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”*

Y por delineamiento jurisprudencial, los referidos intereses:

*“... (i) tienen una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, en consecuencia, la actuación de buena o mala fe no es relevante para su interposición, (ii) buscan reparar un perjuicio ante la falta de pago total o parcial de la mesada pensional, y (iii) existen salvedades que exoneran de su imposición, siempre y cuando existan razones atendibles al amparo del ordenamiento jurídico vigente al caso decidido, o por aplicación de nuevas reglas jurisprudenciales” (CSJ SL3130-2020, SL1019-2021).*

Respecto a la fecha desde la que se hacen exigibles, la jurisprudencia ha enfatizado de forma iterativa, que:

*“... los citados intereses comienzan a causarse desde la fecha en la que empieza el retardo del pago del beneficio pensional, por lo que se debe precisar que solo es dable hablar de retardo cuando se ha incumplido con el término establecido en la Ley para el reconocimiento de la prestación” (CSJ SL 33233 del 15/05/2008, reiterada en la Sentencia SL1023-2021).*

Y en cuanto al tiempo con el que cuenta la administradora de pensiones para resolver la solicitud de reconocimiento pensional, el artículo 1° de la Ley 717 de 2001 prevé:

*“ARTÍCULO 1. El reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el petitionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho”.*

Ahora bien, la Sala advierte que aunque el reconocimiento de la prestación en favor del señor Hernando de Jesús Álzate está fundado en una regla de interpretación fijada por la jurisprudencia, lo cierto es que para la fecha en que el demandante solicitó administrativamente el reconocimiento de la prestación, ya existía una línea jurisprudencia consolidada en torno a establecer que el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que desaparezca la comunidad de vida, razón por la cual, se desestimará la solicitud de revocatoria elevada por el recurrente.

En su lugar, se confirmará la sentencia de primer grado en cuanto ordenó el reconocimiento, liquidación y pago de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1990, a partir del 06 de junio de 2022, allende que el reconocimiento de la prestación fue reclamado desde el 05 de abril de 2022 (págs.338-339, doc.18, carp.01).

### 2.5.3.- De la condena en costas

El numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso prevé

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

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código”.*

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones E.I.C.E. por habersele resuelto desfavorablemente el recurso de alzada, se fijan como agencias en derecho, en favor del señor Hernando de Jesús Álzate la suma de \$1.300.000 que corresponde a un (1) SMLMV, conforme a lo reglamentado por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016.

## 3.- DECISION

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

### FALLA:

1.- Se **MODIFICA** el numeral segundo de la sentencia proferida el 31 de enero de 2024 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso

ordinario laboral instaurado por Hernando de Jesús Álzate contra Colpensiones E.I.C.E., el sentido de indicar que el retroactivo pensional causado entre el 12 de febrero de 2022 y el 29 de febrero de 2024 asciende a la suma de \$29.313.333, y que la mesada a reconocer a partir del 01 de marzo de 2024 tiene un valor de \$1.300.000, sobre que operan los incrementos y descuentos de Ley.

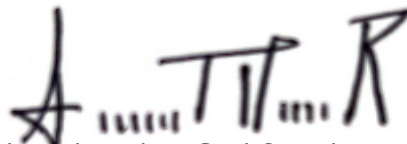
2.- Se **CONFIRMA** en todo lo demás la sentencia de fecha y origen conocidos.

3.- Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones E.I.C.E. y en favor de Hernando de Jesús Álzate; se fijan agencias en derecho en la suma de \$1.300.000.

4.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Los Magistrados,



**SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE**



**LUZ PATRICIA CALLE QUINTERO**



**DIEGO FERNANDO SALAS RONDON**