

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

HECHOS: La parte demandante solicita se declare que, en calidad de compañera permanente superviviente, le asiste derecho a percibir, por cuenta de Colpensiones la pensión de sobrevivientes en su modalidad de sustitución pensional por el fallecimiento del pensionado, el señor José Alberto Gallego Lara. El Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Medellín declaró que la señora Rosa Herminia Salazar Ospina, tiene derecho a que COLPENSIONES, le reconozca y pague la sustitución pensional causada por el fallecimiento de quien fuera su compañero permanente, el señor José Alberto Gallego Lara. (...) Se centra el problema jurídico, en determinar si la señora Rosa Herminia Salazar Ospina tiene derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada por el fallecimiento del señor José Alberto Gallego Lara, quien era su compañero permanente.

TESIS: En sentencia SL 32393, 20 mayo. 2008, reiterada en SL793-2013 y SL1402-2015, la Corte explicó que a pesar de que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, alude al «pensionado», el requisito de la convivencia durante 5 años es exigible también ante la muerte del «afiliado», pues el artículo 12 de la citada ley «conservó como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, indistintamente, a ‘los miembros del grupo familiar’ del pensionado o afiliado fallecido», motivo por el cual no existe un principio de razón suficiente para establecer diferencias fundadas exclusivamente en una u otra calidad. Además, el requisito de la convivencia o comunidad de vida es el elemento central y estructurador del derecho (...). Aunado a lo anterior, la posición que ha venido sostenido esta Sala encuentra igualmente sustento, en la reciente sentencia de unificación 149 de 2021, en donde se dejó sin efectos la sentencia SL 1730 del 3 de junio de 2020, y se le ordenó a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia adoptara el nuevo fallo “en la cual observe el precedente adoptado por la Corte Constitucional, en el sentido de que, en los términos del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado” En este orden se tiene que en cuanto al requisito de la convivencia según lo consagrado en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el 47 de la Ley 100 de 1993 estableció que en caso de fallecimiento del pensionado tendrá derecho a tal prestación el compañero o compañera permanente siempre que acredite convivencia continua durante los últimos 5 años anteriores al deceso de este, tal y como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia entre otras en sentencia CSJ SL, 25 may. 2010, rad. 33136, en la que dijo: Dentro de ese nuevo esquema constitucional de la familia, la efectiva y real vida de pareja -anclada en lazos de afecto y fraguada en el crisol de la solidaridad, de la colaboración y del apoyo mutuos- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado, se constituye en el criterio que ha de apreciarse cuando el juzgador se aplique a la tarea de definir la persona con vocación legítima para disfrutar de la pensión de sobrevivientes, a raíz de la muerte de su consorte o compañero. Criterio que ha sido reiterado recientemente en sentencia SL 2560 de 2023, en la que se reitera la necesidad de cuando se trata de compañera permanente de acreditar el cumplimiento del requisito de los 5 años anteriores a la muerte, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes. Partiendo de lo

anterior, y después de ser valorada en su conjunto con base en las reglas de la sana crítica, es decir, de la lógica y las reglas de la experiencia, el comportamiento de las partes y de los testigos y la libre formación del convencimiento, (art. 61 del CPL), concluye que se deberá confirmar la sentencia de primera instancia Pues, si bien es cierto que se allegó al proceso copia de la escritura pública N° 2867 del 07 de octubre de 2016, mediante la cual se declara y disuelve la unión marital entre la demandante y el señor José Alberto Gallego Lara, y se liquida la sociedad patrimonial entre estos, lo cierto es que la misma solo tiene efectos patrimoniales entre las partes, a través de la cual entre otras cosas adjudicó el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 001-274302 a la señora Rosa Herminia Salazar Ospina, pues es claro que según lo probado dentro del presente proceso, que quedó demostrada la convivencia real y efectiva entre la demandante y el señor Jose Alberto Gallego Lara por más de 5 años inmediatamente anterior al fallecimiento.

MP. HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ

FECHA: 09/04/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, nueve (09) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTE	: ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA
DEMANDADO	: COLPENSIONES
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-023-2022-00135-01
RADICADO INTERNO	: 028-24
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 066

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia el recurso de apelación y el grado de consulta en favor de Colpensiones, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante solicita se DECLARE que, en calidad de compañera permanente supérstite, le asiste derecho a percibir, por cuenta de COLPENSIONES la pensión de sobrevivientes en su modalidad de sustitución pensional por el fallecimiento del pensionado, el señor JOSE ALBERTO GALLEGU LARA, y en consecuencia se CONDENE a COLPENSIONES, a pagar a la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su Compañero Permanente el pensionado señor JOSE ALBERTO GALLEGU LARA, desde la fecha de fallecimiento, con sus mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año, debidamente reajustada, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, desde la fecha de causación de cada una de las mesadas pensionales, y hasta que el pago se haga efectivo, y de forma subsidiaria la indexación de las condenas. Solicita además se condene en

costas a la demandada más los intereses legales del artículo 1617 del Código Civil en caso de retraso o mora en el pago de estas.

Como **fundamentos de hecho** la parte demandante indicó que el 05 de mayo de 2021, falleció por causas de origen común (COVID-19), el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA y que al momento de su fallecimiento dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes conforme con lo establecido en la ley 797 de 2003. Menciona que el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA y la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, convivieron durante aproximadamente 20 años; de dicha unión no procrearon hijos.

Que el Juzgado Sexto de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, mediante sentencia, dentro del proceso con radicado 05001410500120130097800 condenó a COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por compañera a cargo al Señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, por encontrar demostrado que su compañera permanente ROSA HERMINIA SALZAR OSPINA, era beneficiaria del fallecido, y dependía económicamente de él. Indica que la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, solicitó a COLPENSIONES, la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente supérstite, por el fallecimiento del señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, bajo el radicado N.º 2021_574415, el día 20 de mayo de 2021, la cual fue negada mediante Resolución N° SUB-154825 del 01 de julio de 2021, COLPENSIONES negó pensión de sobrevivientes a la señora, bajo el argumento de no haberse acreditado la convivencia, resolución esta frente a la cual interpuso recurso de reposición y apelación el 30 de junio de 2021 bajo el radicado 2021_8676231, los cuales fueron resueltos a través de las resoluciones Número SUB 219552 del 09 de Septiembre de 2021, y la Resolución N.º DPE 9885 del 05 de noviembre de 2021, en las cuales se dispuso confirmar la decisión inicial.

Agrega que desde el momento del fallecimiento del señor JOSE, los hijos de él, se pusieron en contra de la demandante, le enviaron carta a los inquilinos de las propiedades del fallecido en las cuales les indicaban que solo ellos podían recibir los cánones de arrendamiento, le pidieron las llaves de los inmuebles y la relevaron de toda responsabilidad con respecto a la administración de dichos inmuebles y la desconocieron como la compañera de su padre.

Menciona que el hecho de que los familiares del fallecido estén en contra de los intereses de la señora ROSA HERMINIA deslegitimándola para reclamar su sustitución pensional a la cual tiene derecho, no significa que ella no haya convivido efectivamente durante 20 años con el pensionado fallecido.

Indica que con la expedición de la Resolución N° DPE 9885 del 5 de noviembre de 2021, queda agotada la reclamación administrativa de que trata el artículo 6° de la Ley 712 de 2001.

CONTESTACIONES A LA DEMANDA

La entidad demandada Colpensiones, dio contestación a la demanda manifestando que es cierto que el 05 de mayo de 2021, falleció por causas de origen común (COVID-19), el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, y acepta como cierto la sentencia del juzgado de pequeñas causas donde se reconoció el incremento pensional. Así mismo acepta que la demandante reclamó la pensión de sobrevivientes, la resolución que negó la petición, los recursos interpuestos y las resoluciones que resolvieron de forma desfavorable los mismos, y por último acepta que se agotó la reclamación administrativa. No aceptó los demás hechos, se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones y propuso como excepciones la de inexistencia de la obligación de reconocer y pagar pensión de sobrevivientes, inexistencia de la obligación de reconocer y pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, prescripción, compensación, buena fe, innominada o genérica, imposibilidad de condena en costas.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 15 de enero de 2024, el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Medellín DECLARÓ que la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, tiene derecho a que COLPENSIONES, le reconozca y pague la sustitución pensional causada por el fallecimiento de quien fuera su compañero permanente, el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, y cuyo deceso se dio el 05 de mayo de 2021.

CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante la suma de \$45.370.869, por concepto de retroactivo pensional causado desde el 06 de mayo de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2023.

INDICÓ que a partir del 01 de enero de 2024 se continuará pagando a la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, una mesada pensional equivalente a la suma de \$1.432.714, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre, sin perjuicio de los incrementos anuales de la prestación.

CONDENÓ a COLPENSIONES al pago de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, desde el 21 de julio de 2021, y hasta cuando se haga efectivo el pago de las condenas impuestas

AUTORIZÓ a COLPENSIONES a realizar los descuentos por salud en relación con el retroactivo causado, DECLARÓ no probadas las excepciones propuestas por COLPENSIONES.

CONDENÓ en costas a la parte demandada, y fijó como agencias en derecho la suma de DOS SMLMV.

RECURSO DE APELACION

La apoderada de la parte demandada Colpensiones interpuso recurso de apelación manifestando que si bien la demandante pretende por medio de la presente acción se le reconozca la sustitución pensional con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente aduciendo que tuvo una convivencia permanente con el causante por más de 5 años en cualquier tiempo, precisa que teniendo en cuenta el artículo 47 de la ley 100 Colpensiones procedió a realizar la investigación administrativa a fin de determinar la convivencia y dependencia económica respecto al causante en el cual se evidenció que no se acreditó el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por la demandante ya que una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas, los mismos familiares del causante indicaron que al momento del fallecimiento no vivía con la señora Rosa, razón por la cual Colpensiones actuó conforme a derecho por la vía administrativa.

Además indica que la parte demandante en el trámite administrativo no logró probar que la convivencia se haya efectuado entre los últimos cinco años anteriores a la muerte, situación que en relación con las pruebas allegadas al plenario y los hechos de la presente demanda llevan a concluir que la demandante no cumple con dicho requisito para causar la prestación pues no se registró la existencia de algún antecedente que dé cuenta del desarrollo corriente de dicha convivencia durante los últimos 5 años de vida del causante,

razón por la cual indica que el requisito de la convivencia resulta fragmentada y por lo tanto no permite que se puedan aplicar los postulados que rigen el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes como lo concluye la corte constitucional es sus diferentes sentencias.

De otro lado precisa que si bien el juez indica que si existe la escritura donde se declaró, disolvió y líquido la sociedad conyugal y que conforme a los testigos posiblemente se puede continuar la convivencia, lo cierto es que no existe una prueba donde se haya declarado nuevamente dicha convivencia o dicha sociedad, y refiere que los testigos tenían más una relación comercial que personal con el causante y no tenían certeza de lo conocido desde el año 2001.

En relación con el pago de los intereses moratorios indica que de acuerdo con lo establecido en la norma se puede concluir que para que proceda el pago de los mismos se deben dar dos requisitos a saber, el primero, que exista una pensión legalmente reconocida, y el segundo que el administrador encargado de efectuar el pago haya incurrido en mora en el pago de dicha mesa, y que en el presente caso se evidencia que no hay una pensión reconocida, y adicional a esto, la prestación fue debidamente estudiada por Colpensiones en vía administrativa y dichos actos administrativos se encuentran fundamentados por lo anterior solicitan se revoque la sentencia de primera instancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada de Colpensiones presenta escrito de alegatos en el que reitera los argumentos ya expuestos en el recurso de apelación interpuesto.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Se centra el problema jurídico, en determinar si la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA tiene derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada por el fallecimiento del señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, quien era su compañero permanente, y en caso de ser positivo si hay lugar a los intereses moratorios y las costas del proceso.

Son hechos demostrados atendiendo a las pruebas arrimadas al proceso que:

- Que el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA falleció el 05 de mayo de 2021 lo que se encuentra acreditado con el registro civil de defunción de folios 32 del PDF 03.
- Que el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, era pensionado por Colpensiones a través de la Resolución GNR 136 del 02 de enero de 2017 en cuantía de un salario mínimo, (fls 18 PDF 02).
- Que la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, el 20 de mayo de 2021 presentó solicitud de pensión de sobrevivientes la cual fue negada por Colpensiones a través de la Resolución SUB-154825 del 01 de julio de 2021, (fls 03 a 06 PDF 03).
- Que interpuso los recursos de reposición y apelación en contra de la resolución anterior, los cuales fueron resueltos de forma desfavorable a través de las resoluciones SUB-219522 del 09 de septiembre de 2021 y DPE 9885 del 05 de noviembre de 2021 respectivamente, (fls 11 a 31 PDF 03).
- Que al señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA le fue reconocida la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones mediante la Resolución 009671 del 07 de septiembre de 1994 en cuantía de \$98.700 a partir del 19 de abril de 1994.
- Que mediante Resolución 05335 del 12 de abril de 2000, se revocó la Resolución 009671 de 1994 y se reconoció la aludida prestación a partir del 13 de octubre de 1995 en cuantía de \$148.861 para el año 1995, (fls 36, 37 y 61 PDF 15).
- Que, mediante sentencia del 04 de noviembre de 2014 emitida por el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar al señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA los incrementos pensionales causados a partir del 14 de mayo de 2009 por tener a cargo a su compañera permanente ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA (fls 128 a 139 PDF 15).
- Que mediante Resolución 2016_5274348, se reliquidó la pensión de vejez al señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, reconociendo una mesada pensional en la suma de \$916.041 para el año 2016, (fls 473 a 479 PDF 15).

Partiendo de lo anterior el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

- 1. De la normativa para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, beneficiarios y convivencia.**

Pues bien, en el presente caso, dado que el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA falleció el 05 de mayo de 2021, se tiene claro que la normatividad aplicable al caso concreto son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 13 de la L. 797 de 2003, el cual señala:

“ARTÍCULO 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 y se acrediten las siguientes condiciones:

Artículo 47: 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...**”
(Negrilla fuera del texto)

Como para el presente caso el señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA tenía la calidad de pensionado por vejez de Colpensiones, es claro que conforme a la normativa en cita no se existe ningún número de semanas cotizadas.

Ahora, respecto del requisito de la convivencia debe decirse lo siguiente:

Esta Sala es de la posición, que cuando se trata de muerte de un afiliado o de un pensionado, el cónyuge con sociedad conyugal vigente debe acreditar **cinco años** de convivencia en cualquier tiempo, en aplicación de lo considerado por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia en sentencias SU 453 de 2019, y radicado 41.637 y 45.038 de 2012.

Y frente a la **muerte de un afiliado o pensionado**, la compañera permanente debe de acreditar una convivencia de 5 años con anterioridad a la muerte de aquel, a la luz de las sentencias SL 1399 de 2018, en la que se plasmó:

“2.3 La convivencia es un requisito exigible tanto en la hipótesis de muerte del pensionado como del afiliado

*En sentencia SL 32393, 20 may. 2008, reiterada en SL793-2013 y SL1402-2015, la Corte explicó que a pesar de que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, alude al «**pensionado**», **el requisito de la convivencia durante 5 años es exigible también ante la muerte del «afiliado»**, pues el artículo 12 de la citada ley «conservó como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, indistintamente, a ‘los miembros del grupo familiar’ del pensionado o afiliado fallecido», motivo por el cual no existe un principio de razón suficiente para establecer diferencias fundadas exclusivamente en una u otra calidad. Además, el requisito de la convivencia o comunidad de vida es el elemento central y estructurador del derecho, en la forma descrita a continuación.*

Aunado a lo anterior, la posición que ha venido sostenido esta Sala encuentra igualmente sustento, en la reciente sentencia de unificación 149 de 2021, en donde se dejó sin efectos la sentencia SL 1730 del 3 de junio de 2020, y se le ordenó a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia adoptara el nuevo fallo “*en la cual observe el precedente adoptado por la Corte Constitucional, en el sentido de que, en los términos del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, **es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado***” (Resalto de la Sala)

En este orden se tiene que en cuanto al requisito de la convivencia según lo consagrado en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el 47 de la Ley 100 de 1993 estableció que en caso de fallecimiento del pensionado tendrá derecho a tal prestación el compañero o compañera permanente **siempre que acredite convivencia continua durante los últimos 5 años anteriores al deceso de este**, tal y como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia entre otras en sentencia CSJ SL, 25 may. 2010, rad. 33136, en la que dijo:

Dentro de ese nuevo esquema constitucional de la familia, la efectiva y real vida de pareja -anclada en lazos de afecto y fraguada en el crisol de la solidaridad, de la colaboración y del apoyo mutuos- **durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado**, se constituye en el criterio que ha de apreciarse cuando el juzgador se aplique a la tarea de definir la persona con vocación legítima para disfrutar de la pensión de sobrevivientes, a raíz de la muerte de su consorte o compañero.

Criterio que ha sido reiterado recientemente en sentencia SL 2560 de 2023, en la que se reitera la necesidad de cuando se trata de compañera permanente

de acreditar el cumplimiento del requisito de los 5 años anteriores a la muerte, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes.

Partiendo de lo anterior, y después de ser valorada en su conjunto con base en las reglas de la **sana crítica**, es decir, de la lógica y las reglas de la experiencia, el comportamiento de las partes y de los testigos **y la libre formación del convencimiento**, (art. 61 del CPL), concluye que se deberá confirmar la sentencia de primera instancia, por las siguientes razones:

La demandante en el interrogatorio de parte indicó que fue compañera permanente de JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, con él vivió desde el 2001 hasta que falleció y no se separaron nunca, que vive en la casa propia que le dio Alberto en el año 2016, donde vivieron. Que José Alberto al momento del fallecimiento no hacía nada porque era pensionado, tenía 87 años, y que él estuvo casado, pero se separó hace más de 30 años. Que él tuvo hijos con el matrimonio, que tiene comunicación con una hermana de él porque cuando el murió la amistad con los hijos de él se acabó, que la pensión que tenía Alberto era de un millón y piquito, con eso lo dedicaba a su manutención y a los arreglos de las casas, y que de esa pensión le daba el porcentaje de los incrementos por compañera, que José Alberto murió de Covid, y que los gastos de la muerte fueron cubiertos porque él estaba afiliado a la funeraria Medellín.

Se practicaron los testimonios de las siguientes personas quienes en su orden manifestaron.

PAULA ANDREA RIOS MONTOYA, testigo de la parte demandada indicó que vive en el barrio simón bolívar Itagüí, que conoce a Rosa Herminia Salazar Ospina porque ella era la que les arrendaba los apartamentos cuando ella vivía con el señor Alberto, que los apartamentos estaban a nombre del señor Alberto. Que en la actualidad vive en un apartamento de don Alberto, pero le paga el arriendo a los hijos del señor Alberto porque la señora Rosa ya no los recibe. Dijo que el momento de la muerte el señor Alberto vivía con la demandante Herminia, siempre los veían juntos en la misma casa, ella vive actualmente en la misma casa desde el 2001. Que siempre se veían juntos en la misma casa, y cuando conoció a la demandante ella le dijo que llevaban juntos desde el 2001. Indicó que don Alberto murió en la misma casa de covid. Que conoció a la señora Rosa y al señor Alberto hace 6 años, desde el 2018 o 2019 que lleva viviendo en su inmueble.

Dijo que visitaba a don Alberto y a doña Rosa a la casa la cual está ubicada al frente del parque de simón bolívar, es de segundo piso, tiene 4 cuartos, una cocina amplia, y terraza, que ellos nunca se llegaron a separar. Que el señor Alberto al momento del fallecimiento era pensionado, el señor salía a hacer sus vueltas, pero más que todo se mantenía en la casa. Que el hogar de ellos se sostenía con el arriendo que ellos recibían de los apartamentos. No tiene conocimiento si el señor Alberto tuvo una relación sentimental con otra persona porque siempre lo vio con la señora Rosa.

JUAN FELIPE ALZATE GONZALEZ, testigo de la demandante indicó que vive en envigado, pero tiene un negocio de comercialización en Itagüí en el barrio Simón Bolívar, que conoció a José Alberto Gallego Lara, porque necesitaba una propiedad donde empezar el negocio, y él fue quien se la arrendó, dijo que el señor Alberto estaba con doña Rosa, desde que lo conoció, hasta que falleció. Que el inmueble que le arrendó don Alberto lo tomó como en el 2010 o 2011, y estuvo allí más o menos con don Alberto, pagándole arriendo 7 años.

Dijo que don Alberto vivió con la demandante hasta el momento de la muerte a pesar de que desde el 2017 ya no le pagaba arriendo porque siempre ha estado cerquita de ellos y siempre los veía con doña Rosa, porque está a una cuadra de la propiedad donde ellos viven, y los visitaba. Agregó que José Alberto murió de covid hace como dos años. Que nunca vio a don Alberto en compañía de una persona diferente a doña Rosa.

El testigo los visitaba y entraba a la casa de ellos, dice que la casa es un segundo piso con balcón, no sabe si ellos tienen hijos entre ellos, dijo que doña rosa si tenía dos hijos de ella, y que don Alberto también tiene hijos, pero no sabe los nombres, pero si los distingue porque algunos viven por esa zona.

ELVER FREDY MESA ACEVEDO, indicó que tiene una pizzería en el parque simón bolívar de Itagüí, allí esta hace 12 años, que ese local era de don Alberto Gallego, él fue quien le arrendó la casa hace 12 años, y que el contrato se hizo en noviembre del 2011, que don Alberto murió a mitad del año del 2021 de covid.

Que se dio cuenta cuando don Alberto se enfermó, la pizzería cerró durante la pandemia las primeras dos semanas, luego empezaron a trabajar con domicilios hasta septiembre de 2020 que tuvieron atención al público. Dijo que

Rosita es la señora de don Alberto, todos la conocen como Rosita allá en el barrio, y que no estuvo en el entierro de don Alberto porque no lo velaron, sino que lo cremaron

Que conoce la casa de don Alberto y doña Rosita, subía mucho a la casa de ellos porque les tenía que pagar el arriendo y se sentaban a tomar tinto en el balcón, dijo que ellos siempre se mantenían y vivían juntos y salían juntos a hacer compras, que don Alberto no tenía hijos con doña Rosa, pero sí tenía hijos aparte, conoce todos los hijos de él que son 4. Que la mamá de los hijos de don Alberto se llama Rosalba y vive diagonal a la pizzería.

Agregó que Doña Rosa la demandante compartía con los hijos de don Alberto, pero no sabe cuál era la relación entre ellos y refiere que Rosa nunca la vio en la casa de Rosalba. Que José Alberto no tenía ya relación sentimental con Rosalba porque ya eran divorciados.

Dijo que para el año 2016 don Alberto y doña Rosa no tuvieron ninguna separación, siempre los vio juntos todo el tiempo para arriba y para abajo. Siempre salían juntos a comprar las cositas y cuando iban a salir a pasear.

Ahora, respecto a la prueba documental obrante en el proceso y relevante para el asunto debatido se tiene la sentencia del **04 de noviembre de 2014** del Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín donde se concedió los incrementos pensionales por personas a cargo a favor de la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA en la cual se indicó de forma expresa lo siguiente:

“Testimonios que analizados con las demás pruebas aportadas al proceso son suficientes y contundentes para establecer la convivencia y dependencia económica de la señora Rosa Herminia Salazar Ospina con respecto a su compañero permanente gracias a que las declarantes son idóneas por tratarse de personas cercanas a la familia y conocer de cerca las situaciones de su diario vivir.

De ellas se deducen a modo de conclusión la siguiente situación es fáctica: i) que el señor José Alberto tuvo siete hijos antes de la relación con la señora Rosa Herminia quienes actualmente están casados, ii) que la señora Rosa Herminia tiene dos hijos de nombre Yohana que es casada y Santiago que estudia y vive con ellos, iii) **que la señora Rosa Herminia actualmente convive con su compañero permanente en vivienda propia que está a nombre de él**, iv) que todo lo necesario para su subsistencia como alimentación, vestuario y recreación está a cargo del demandante, v) que no recibe subsidios del Estado ni existen terceras personas distintas a su compañero que le ayuden a su sostenimiento económico, vi) que la señora Rosa Herminia se ha

dedicado a las labores de la casa y acompañar a su esposo en todo momento Y que no labora debido a su estado de salud”.

Para la Sala de todas las pruebas recadadas dentro del proceso conforme lo mencionado con anterioridad no le queda duda de la existencia de la convivencia entre la demandante y el causante en los últimos 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento pues además de lo referido en el proceso de juzgado de pequeñas causas donde se indicó de forma clara y se dio por probado la convivencia entre estos para el año 2014, los testigos traídos al presente proceso son precisos y coherentes en manifestar que estos nunca se llegaron a separar, que vivieron juntos hasta el momento del fallecimiento, siendo relevante para la Sala hacer alusión al testimonio del señor ELVER FREDY MESA ACEVEDO quien muestra una declaración totalmente espontánea y de la cual se advierte con claridad que al menos desde su conocimiento cuando arrendó el inmueble con el señor Alberto desde el año 2010 o 2011, a partir de dicha fecha tiene un conocimiento efectivo de la convivencia entre estos hasta el momento del fallecimiento ocurrido el 05 de mayo de 2021, esto es, por más de los 5 años que exige la normativa precitada.

Ahora, si bien es cierto que se allegó al proceso copia de la escritura pública Nro 2867 del 07 de octubre de 2016, (PDF 19), mediante la cual se declara y disuelve la unión marital entre la demandante y el señor JOSE ALBERTO GALLEGOS LARA, y se liquida la sociedad patrimonial entre estos, lo cierto es que la misma solo tiene efectos patrimoniales entre las partes, a través de la cual entre otras cosas adjudicó el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 001-274302 a la señora ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA, pues es claro que según lo probado dentro del presente proceso, que quedó demostrada la convivencia real y efectiva entre la demandante y el señor JOSE ALBERTO GALLEGOS LARA por más de 5 años inmediatamente anterior al fallecimiento.

Por lo anterior lo legal y pertinente será CONFIRMAR la sentencia de primera instancia que concedió el derecho a la sustitución pensional reclamada según lo argumentado con anterioridad.

Así mismo se confirmará la sentencia que concedió el derecho al retroactivo pensional en la suma de \$45.370.869, por las mesadas causadas desde el 06 de mayo de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2023, y en la que se indicó que la pensión para el 2024 sería en la suma de \$1.432.714, teniendo en cuenta

que mediante Resolución 2016_5274348, se reliquidó la pensión de vejez al señor JOSE ALBERTO GALLEGO LARA, reconociendo una mesada pensional en la suma de \$916.041 para el año 2016, lo que indica que dicha suma actualizada al año 2024 arroja una mesada pensional de \$1.432.714, tal y como se dijo en primera instancia.

2. De los intereses moratorios.

Respecto a los intereses moratorios establece el artículo 141 de la ley 100 de 1993, *“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 efectuó el pago”*

Así mismo el artículo 01 de la ley 717 de 2001 establece que: “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 peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho”.

Ahora, respecto a los intereses moratorios ha expuesto la Corte Constitucional en sentencia SU 063 de 2023, que la imposición de dichos intereses no procede de forma automática y en algunos casos, se presentan ciertas circunstancias en las cuales el incumplimiento del plazo legal para dar respuesta no da lugar al cobro de los intereses moratorios, tales como:

- (i) si las actuaciones de las administradoras de pensiones al no reconocer la pensión tienen justificación porque encuentran respaldo normativo, por ejemplo, cuando al momento de la solicitud de la prestación a la entidad administradora no se cumple con los requisitos para acceder a ella, pero aquellos son satisfechos en el transcurso del proceso judicial;
- (ii) cuando se presenta suspensión del trámite por controversia entre los beneficiarios de la prestación en los casos de pensión de sobreviviente;
- (iii) cuando se presenta un cambio jurisprudencial entre el momento de la decisión administrativa y en el que se adopta la decisión judicial;
- (iv) cuando se reconoce por inaplicación del principio de fidelidad y
- (v) “el reconocimiento del derecho se da con venere en una acción de tutela que emana en virtud de una interpretación del principio de la condición más beneficiosa, por vía jurisprudencial, que difiere de la línea de pensamiento de esta Sala”. También se consideraba una de tales circunstancias los casos de

reliquidaciones y reajustes; sin embargo, en ello consistió el cambio de jurisprudencia que se cuestiona en sede de tutela.

De conformidad con lo anterior, y dado que la reclamación de la pensión se realizó el **20 de mayo de 2021**, advierte la Sala la entidad accionada tenía hasta el 20 de julio del mismo año sin que exista una razón válida y atendible para que no lo hubiera hecho, por lo que dichos intereses deben reconocerse a partir del 21 de julio de 2021 hasta que se realice el pago total de la obligación tal y como se indicó en primera instancia por lo que deberá CONFIRMARSE la sentencia de primera instancia en este punto en particular.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones en la suma de \$1.300.000 por no salir avante el recurso de apelación interpuesto.

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Medellín, por las razones argumentadas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones en la suma de \$1.300.000 por no salir avante el recurso de apelación interpuesto.

TERCERO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

Radicado Único Nacional 05-001-31-05-023-2022-00135-01
Radicado Interno 028-24



MARTHA TERESA FLORES SAMUDIO

Radicado Único Nacional 05-001-31-05-023-2022-00135-01
Radicado Interno 028-24



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:

DEMANDANTE	: ROSA HERMINIA SALAZAR OSPINA
DEMANDADO	: COLPENSIONES
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-023-2022-00135-01
RADICADO INTERNO	: 028-24
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/162> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 10 de abril de 2024 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 10 de abril de 2024 a la 5:00pm



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

SECRETARIO