



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA
Magistrada ponente

SL2433-2024
Radicación n.º 99858
Acta 29

Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA** frente a la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral que promovió contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al que fue vinculada **JUDITH MONTOYA NIÑO** en calidad de interviniente excluyente.

AUTO

Se reconoce personería para actuar dentro del asunto al abogado José Ángel Urías Mendieta Guerrero, con tarjeta profesional n.º 101.323 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, en los términos y para los efectos del memorial poder obrante en el registro n.º 17 del Ecosistema Digital de Actuaciones Virtuales - ESAV, archivo PDF «0006Memorial» del cuaderno digital de la Corte.

I. ANTECEDENTES

Amparo del Socorro Ospina Montoya presentó demanda ordinaria laboral contra Colpensiones, con el fin de obtener la sustitución pensional por el fallecimiento de su cónyuge, a partir del 4 de junio de 2015, en cuantía del 100%; las mesadas adicionales de junio y diciembre, los intereses moratorios, lo extra y ultra *petita* y las costas del proceso.

Para fundamentar sus pretensiones, adujo que contrajo matrimonio con José Hernando Buitrago Salazar el 29 de diciembre de 1978, con quien mantuvo una convivencia permanente hasta diciembre de 1992, por espacio de 14 años; unión de la que procrearon un hijo el 9 de diciembre de 1980; que mediante escritura pública de 9 de enero de 1992 liquidaron la sociedad conyugal, pero dejaron indemne el vínculo conyugal.

Comentó que durante el tiempo de convivencia, junto con su esposo, eran los que aportaban económicamente para el sostenimiento del hogar; que su consorte era pensionado y falleció el 4 de junio de 2015, razón por la que solicitó la sustitución pensional el 19 de junio de ese año ante Colpensiones, entidad que se la negó mediante la Resolución n.º GNR-347401 de 4 de noviembre de la misma anualidad y la otorgó a Judith Montoya Niño en calidad de compañera del causante, al considerar que la primera no tenía derecho porque se separó y disolvió la sociedad conyugal en 1992.

Colpensiones se opuso a las súplicas de la demanda. Admitió la mayoría de los hechos, pero manifestó no constarle los relacionados con el tiempo de convivencia y sostenimiento del hogar de los cónyuges. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, improcedencia de los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, improcedencia de la indexación, buena fe de Colpensiones, imposibilidad de condena en costas, prescripción y la genérica.

Por su parte, Judith Montoya Niño presentó demanda en calidad de tercera interviniente; deprecó la pensión de su compañero fallecido -José Hernando Buitrago Salazar- desde la fecha del deceso y, por tanto, la validación del reconocimiento de la prestación que le hizo Colpensiones como compañera del causante, a través de la Resolución GNR 347401 de 2015, por estimarla ajustada a derecho. En consecuencia, pidió que se nieguen las súplicas a la demandante.

Como sustento de lo solicitado, afirmó que convivió con el causante desde marzo de 1997 hasta el 4 de junio de 2015, esto es, por más de 18 años; que José Hernando contrajo matrimonio con Amparo del Socorro Ospina Montoya el «19 de diciembre» de 1978 y procrearon un hijo en 1980; que aproximadamente en 1984 la cónyuge viajó a Estados Unidos y dejó al hijo con el padre; que el 15 de enero de 1989, la actora contrajo nupcias civiles con John Louis Southard, en el estado de Nevada de dicho país y tuvo una hija con él; que por carta de 1993, dicha señora pidió a José Hernando reanudar la relación conyugal y aparentemente se divorció de John Louis Southard, porque aparece otra constancia de otro matrimonio en agosto de 1995, celebrado en aquel país.

Relató que, mediante Escritura Pública, José Hernando Buitrago Salazar y Amparo del Socorro Ospina Montoya liquidaron la sociedad conyugal en 1992, mientras que, por similar documento, pero de 2013, se declaró la unión marital de hecho entre la interviniente y el causante.

Acotó que, por Resolución GNR 347401 de 4 de noviembre de 2015, Colpensiones le otorgó la sustitución pensional como compañera del difunto y la negó a Amparo del Socorro Ospina Montoya; esto último, por no existir convivencia simultánea y no mantener la unión marital ni subsistir la sociedad conyugal con el causante.

En respuesta, Colpensiones sostuvo no constarle tales hechos, salvo los relacionados con el matrimonio Buitrago-

Ospina y el acto administrativo por medio del cual concedió la prestación a Judith Montoya Niño, los cuales admitió. Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones las que denominó *«inexistencia de la obligación de reconocer sustitución [sic] pensión de sobrevivientes sin la acreditación de los requisitos legales»*, *«inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993»*, improcedencia de la indexación, prescripción, buena fe y compensación.

Igualmente, Amparo del Socorro Ospina Montoya se opuso a las reclamaciones de Judith Montoya Niño. Aceptó las circunstancias relacionadas con su matrimonio, pero aclaró que este se celebró el 29 de diciembre de 1978; el viaje a Estados Unidos y sus nuevas nupcias, aunque explicó que ello fue concertado con el causante para efectos de obtener la residencia en el país norteamericano.

Precisó que viajaba frecuentemente a Colombia a ver a su esposo e hijo; que el divorcio efectuado en 1995 en el país extranjero se produjo porque su pareja estadounidense la maltrataba físicamente; que la liquidación de la sociedad conyugal se produjo por petición del fallecido, para protegerla de sus acreedores y que Colpensiones le negó el derecho solo por la ausencia de la sociedad conyugal. Negó los demás hechos y no propuso excepciones.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo proferido el 2 de diciembre de 2020, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que a la señora AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA identificada con CC 32.017.012, en calidad de cónyuge, la asiste el derecho a obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de JOSÉ HERNÁNDO [sic] BUITRAGO SALAZAR, quien en vida se identificó con la C.C 8.230.093, en un porcentaje equivalente al 41,94% sobre la mesada pensional reconocida, lo cual se hará a partir del 4 de junio de 2015, por lo indicado en la parte motiva de la misma.

SEGUNDO: Consecuente con lo anterior se condena a la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA, la suma de SETENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL CIENTO TREINTA Y OCHO PESOS M.L (\$71.866.138), por concepto de retroactivo pensional causado desde el 4 de junio de 2015, hasta el 30 de noviembre de 2020.

TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la señora AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA, la suma de **\$1.013.015**, por concepto del porcentaje de la mesada pensional del mes de diciembre de 2020, más ese mismo porcentaje de la mesada adicional que se causa en noviembre que se paga en diciembre.

CUARTO: DECLARAR que a la señora JUDITH MONTOYA NIÑO, identificada con CC 32.510.549, en calidad de compañera, la asiste el derecho a continuar recibiendo el pago de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de JOSÉ HERNANDO BUITRAGO SALAZAR, en un porcentaje equivalente al 58,06% sobre la mesada reconocida, a partir del 1º de diciembre de 2020.

QUINTO: CONDENAR a COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la señora JUDITH MONTOYA NIÑO, la suma de **\$1.402.375**, por concepto del porcentaje de la mesada pensional del mes de diciembre de 2020, más ese mismo porcentaje de la mesada adicional referida.

SEXTO: A partir del mes de ENERO de 2021, la mesada pensional establecida para diciembre de 2020, en la suma de **\$2.415.390**, se incrementará de acuerdo al IPC establecido para al [sic] año 2020. Y de la misma se pagará el 41,94% a la señora AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA y el 58,06% a JUDITH MONTOYA NIÑO, incluidas las mesadas adicionales de

junio y diciembre de cada año en el mismo porcentaje y sin perjuicio de los incrementos legales.

SÉPTIMO: CONDENAR a COLPENSIONES, a reconocer y a pagar a la demandante AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo concedido, los cuales se liquidarán desde el día 20 de agosto de 2015, hasta el momento en que se haga efectivo el pago total de la obligación.

OCTAVO: Las excepciones quedan resueltas implícitamente con la presente decisión.

NOVENO: Se autoriza a COLPENSIONES para que al momento del pago de la pensión de sobreviviente a la señora AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA descuente el valor de las cotizaciones en salud correspondiente a cada una de las mesadas pensionales causadas, a partir de [sic] fecha de reconocimiento de la pensión con el fin de que las traslade a la EPS y al FOSYGA, y en el mismo porcentaje que se reconoció la prestación mencionada

DÉCIMO: Se CONDENAN en costas a la entidad demandada a favor de la demandante AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA, las cuales se liquidarán por Secretaría [sic].

[...]

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver los recursos de apelación interpuestos por Judith Montoya Niño y Colpensiones y en el grado jurisdiccional de consulta a favor de esa entidad, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, a través de sentencia emitida el 28 de noviembre de 2022, revocó en su totalidad la proferida en primer grado.

Para fundamentar su decisión, en lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal partió de que no había discusión de la causación del derecho, en tanto el fallecido era pensionado de la entidad demandada y, por tanto, solo

debía dilucidar si Amparo del Socorro Ospina era beneficiaria de una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, en calidad de esposa separada de cuerpos con sociedad conyugal disuelta.

En ese sendero, indicó que la norma aplicable al asunto era el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, porque el causante feneció en 2015; que la Corte Constitucional en sentencia CC C-1094-2013 hizo una interpretación teleológica a dicho precepto, en la que señaló que la pensión de sobrevivientes busca la protección del grupo familiar que hubiese perdido el apoyo y sostén cotidiano del causante. *«En otras palabras, procura poner a salvo a los miembros del grupo familiar del asegurado ante la carencia económica, moral o afectiva que genera su partida definitiva».*

Sostuvo que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 requiere que la cónyuge separada mantenga la sociedad conyugal al momento del deceso del consorte, pero que esta Corporación dijo que no es posible entender que aquella pierda su derecho por la separación de bienes, por ser un acto *«meramente patrimonial y con el cual no cesan las obligaciones y derechos que tienen los cónyuges en razón de su vínculo matrimonial, tales como, la solidaridad, ayuda y socorro mutuo, y en ese sentido, ha indicado que la liquidación de sociedad conyugal no es determinante para decidir estos casos».* Citó, en apoyo, la sentencia CSJ SL1646-2019.

Al descender al caso concreto, analizó los testimonios e interrogatorios de parte absueltos para, finalmente, colegir lo siguiente:

[...] esta Sala considera que aun cuando entre los cónyuges perduró el vínculo matrimonial hasta el fallecimiento del esposo, no se encuentra demostrada esa solidaridad que exige la H. Corte Suprema, pues aun cuando la demandante y uno de los testigos afirmaron que se ayudaban mutuamente, el testigo Augusto de Jesús señaló ante pregunta [sic] que le hicieran respecto de para quien era esa ayuda, señaló que suponía que era para el hijo que tenían en común y con quien ella vivía en Estados Unidos. No se puede entonces confundir la responsabilidad que como padre asumía y sufragaba con la solidaridad que se debería acreditar con respecto a la cónyuge y que para esta corporación no se encuentra demostrada; pues no puede pasarse por alto que la demandante al igual que el causante ya tenían una nueva configuración de familia, así ella intentó [sic] a través del vínculo matrimonial en EEUU y él a través de la unión marital de hecho aquí en Colombia.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Fue interpuesto por la parte demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case totalmente la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, confirme la decisión del juzgador de primer grado.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación laboral, que fueron replicados.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el canon 13 de la Ley 797 de 2003, en relación con los artículos 42, 48 y 43 de la Constitución Política; 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y 176 del Código Civil.

En desarrollo del cargo, la censura comienza por reproducir el salvamento de voto de la sentencia confutada y, a continuación, expresa lo siguiente:

Partiendo de que el argumento central de la sentencia del tribunal para negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al demandante [sic], fue el hecho de que no se probó un vínculo actuante de solidaridad, es decir que [...] entendió que, para el cónyuge separado de hecho con vínculo matrimonial vigente no era suficiente con acreditar la convivencia con el causante por espacio de cinco años en cualquier tiempo para acceder a la pensión de sobrevivientes, sino que exigió que se debía demostrar igualmente, que entre la pareja continuó un vínculo de solidaridad, cuando dichos condicionamientos no se derivan del texto normativo acusado, por ello el tribunal esta [sic] exigiendo un requisito adicional que no contiene el artículo 13 de la ley [sic] 797 de 2003, pues está exigiendo un requisito adicional que no se desprende de la norma en comento, toda vez que YA FUE OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO POR PARTE DE LA SALA LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN SENTENCIA SL 3651 DE 2022, en donde se dijo: [...]

Considera acertada la postura adoptada por esta Sala de la Corte en la citada sentencia y entiende que lo que posibilita el derecho a la pensión de sobrevivientes es la unión conyugal y acreditar 5 años de convivencia en cualquier tiempo.

Resalta que el vínculo derivado del matrimonio es un lazo que une a la pareja durante toda la vida y que, según el artículo 176 del Código Civil, los cónyuges deben «*guardarse fe*», socorrerse y ayudarse mutuamente; por tanto, luego de la separación de hecho sobreviven las obligaciones del contrato nupcial y por eso lo que importa es que la unión conyugal se encuentre vigente para acceder a la prestación en comento.

Sostiene que, en el caso concreto, Amparo del Socorro Ospina y José Buitrago Salazar se casaron el 29 de diciembre de 1978 y convivieron hasta diciembre de 1992, por lo que la unión perduró 14 años y el vínculo marital se mantuvo indemne hasta la fecha de fallecimiento del causante, circunstancias suficientes para ser beneficiaria del derecho reclamado.

Finalmente, manifiesta que el Tribunal erró al interpretar la norma y exigir un vínculo de solidaridad como tercer requisito, lo que condujo a la violación de la ley sustancial.

VII. RÉPLICA DE JUDITH MONTOYA NIÑO

Básicamente, sostiene que la recurrente no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes controvertida, pues considera que, conforme a los pronunciamientos de la Corte Constitucional y esta Corporación, el sentenciador de alzada no se equivocó al requerir a la cónyuge que acreditara la

intención de socorro y ayuda mutua con el causante hasta la fecha de deceso.

VIII. RÉPLICA DE COLPENSIONES

Le endilga al primer cargo errores de tipo técnico, en tanto afirma que la censura *«interpreta la norma de forma errada, pues deja por fuera de la esfera fáctica, el presupuesto de la **liquidación de la sociedad conyugal**, [...] y tampoco tiene en consideración el supuesto de **convivencia no simultánea**»*. Dice que, dicha falencia, comienza a tornar impróspero el ataque planteado (negrilla del texto).

Sostiene que la intelección fidedigna del inciso final del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, se encuentra en la sentencia CC C-515-2015, la que es de obligatorio cumplimiento por cualquier autoridad judicial y de la que reproduce algunos apartes para concluir, entre otras cosas, lo siguiente:

- Del tenor literal del art. 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, se desprende que debe existir sociedad conyugal vigente para acreditar la condición de beneficiario en calidad de cónyuge separado de hecho.
- La proposición jurídica de descartar la vigencia de la sociedad conyugal como requisito formal para ser beneficiario de la pensión de sobreviviente en condición de cónyuge separado de hecho, deviene de una interpretación errónea de la norma y dicha intelección es contraria a la Constitución, conforme a lo decantado en sentencia C-515- 2019.
- La hermenéutica correcta de la norma en comento, es la que se deriva de su apreciación exegética o textual, esto es, de la exigencia de acreditar sociedad conyugal vigente, toda vez que este requisito se estableció por virtud de la libertad configurativa del legislador, que la Corte Constitucional encontró ajustado a la

norma superior y a los principios que rigen la pensión de sobrevivientes.

[...]

- Cualquier interpretación normativa, contraria a la expuesta por la Corte Constitucional, en sentencia C-515 de 2019, permeará a la decisión judicial de nuevo error judicial, susceptible de ataque en sede de tutela, por las causales genéricas de: defecto sustantivo, desconocimiento del precedente constitucional, y violación directa a la constitución.

Expone que, aunque el *ad quem* pudo incurrir en la interpretación errónea del precepto mencionado, tal dislate es intrascendente porque no incide en la parte resolutive de la decisión, puesto que recalca, por un lado, que *«pasa por alto el presupuesto de **convivencia no simultánea** y, por ende, no exige como requisito para el acceso al derecho pensional de la demandante, el que cuente con sociedad conyugal vigente»*; y, por el otro, que *«está exigiendo un requisito de solidaridad, apoyo y ayuda mutua, no comprendido dentro de dicho aparte normativo»*.

Deduce que, *«de haberse interpretado la norma conforme lo estableció correctamente la Corte Constitucional en la mentada sentencia C-515 de 2015, ello no hubiera conllevado a la asignación del derecho pensional en cabeza de la demandante. Contrario a ello, también se hubiera declarado el incumplimiento de requisitos para el acceso a la prestación»*.

IX. CONSIDERACIONES

La Sala advierte que no le asiste razón a la opositora - Colpensiones- frente a los reparos de carácter técnico que

endilga al primer cargo formulado por la censura, toda vez que cumple con las exigencias mínimas formales derivadas del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y de la jurisprudencia inveterada de esta Corporación en materia del recurso extraordinario de casación.

En atención al sendero del ataque, esto es, el directo, la Sala destaca que no se controvierten los supuestos fácticos que dio por sentados el Tribunal, entre otros, los siguientes: i) que no había discusión del derecho causado por el fallecido -José Hernando Buitrago Salazar-, pues era pensionado de Colpensiones y ii), que Amparo del Socorro Ospina convivió con aquel por más de 5 años en cualquier tiempo, en calidad de esposa separada de cuerpos, con sociedad conyugal disuelta desde enero de 1992.

Por consiguiente, el problema jurídico a resolver gravita, en estricto rigor, en determinar si erró el juzgador de alzada al imponer la verificación de una situación adicional, no contemplada en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el canon 13 de la Ley 797 de 2003.

Al respecto, dicha disposición señala los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, en los siguientes términos:

[...]

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con éste (sic). La pensión temporal se

pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte correspondiente al literal a) en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente. (Subrayas de la Sala)

A propósito del alcance del inciso 3.º del literal b) atrás reproducido, esta Corporación ha indicado que tal disposición le dio preeminencia al concepto de «*unión conyugal*» y le otorgó el derecho a recibir la pensión de sobrevivientes a la cónyuge separada de hecho del causante, siempre y cuando se acredite una convivencia real y efectiva durante el término legal de cinco (5) años, en cualquier época.

Sin embargo, frente al condicionamiento adicional objeto de debate, exigido por el Tribunal, esto es, que luego de la separación de los cónyuges existiera «*solidaridad*», en la sentencia CSJ SL2257-2022 este órgano de cierre recordó:

Sobre el particular ha enseñado la Sala que el cónyuge separado (a) de hecho del causante, pero con vínculo matrimonial vigente, no tiene como carga demostrar la continuidad de los lazos

familiares y afectivos, dado que no constituye esta circunstancia una exigencia legal prevista en el inciso 3.º del literal b) antes transcrito. Así lo han previsto, entre otras decisiones, las sentencias CSJ SL966-2021 y CSJ SL359-2021, que reiteran distintos fallos, entre ellos varios anteriores a la fecha de la decisión confutada, por lo cual hacían ya parte de los supuestos jurídicos que debían acompañar la sentencia:

En ese orden de ideas, la ruptura de las relaciones afectivas con una persona con la que se convivió por virtud del matrimonio no es óbice para acceder a la pensión de sobreviviente, más si se tiene en cuenta, que la norma acusada no dispone tal exigencia.

Así las cosas, a juicio de la Sala, el Tribunal restringió el alcance de la norma analizada al concluir que la demandante no acreditó que para el momento de la muerte del causante existía algún tipo de vínculo afectivo del cual se coligiera la permanencia de lazos familiares luego de la separación de hecho, en razón a que tal requisito no lo contempla la disposición en referencia.

Por tanto, el ad quem incurrió en el error que se le endilga, pues el correcto alcance del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, corresponde a que el consorte con vínculo conyugal vigente, aun separado de hecho, puede reclamar válidamente una pensión de sobrevivientes siempre que haya convivido por lo menos 5 años en cualquier época con el causante afiliado o pensionado, tal como lo ha reiterado esta Sala en múltiples providencias, entre otras, en sentencias CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 41637, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019 y CSJ SL4047-2019.

En el anterior contexto, en efecto, el sentenciador de alzada se equivocó en la intelección que le dio a la norma prevista, por lo que, sin necesidad de ahondar en consideraciones adicionales ni abordar el segundo ataque, el cargo prospera.

Sin costas en el recurso extraordinario de casación dado que salió avante.

X. SENTENCIA DE INSTANCIA

La censura deprecó, en sede instancia, confirmar la decisión de primer grado, en la que le fue otorgada como cónyuge del pensionado difunto una cuota parte (41.94%) de la pensión de sobrevivientes suplicada, a partir del 4 de junio de 2015 y, la otra porción (58.06%), a Judith Montoya Niño en calidad de compañera del causante, desde el 1.º de diciembre de 2020.

En tal virtud, corresponde resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones. Para ello, por las consideraciones expuestas al resolver el recurso extraordinario de casación, resulta suficiente señalar que, para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes, a la cónyuge separada de hecho con unión matrimonial vigente le bastaba acreditar una convivencia mínima de cinco (5) años con el difunto pensionado en cualquier época, lo que aquí ocurrió y no fue objeto de discusión en el devenir procesal.

i) Apelación de Judith Montoya Niño

Ahora bien, la procuradora judicial de la interviniente excluyente al sustentar el recurso de apelación mostró inconformidad frente al tiempo de convivencia que la juzgadora de primera instancia comprobó con relación a Amparo del Socorro Ospina y su finado cónyuge entre 1978 y 1992, cuando liquidaron la sociedad conyugal. Aseguró que con la «*prueba documental y testimonial*» se demostró que

aquella viajó a Estados Unidos para 1986, contrajo nuevas nupcias en 1989 y tuvo una hija en 1991, lo que hacía imposible mantener una convivencia hasta dicha anualidad y, por tanto, se debía tener en cuenta el tiempo convivido realmente.

Además, manifestó la apelante que Judith Montoya Niño no puede correr con el pago de la pensión a favor de la actora, toda vez que Colpensiones podía adoptar dos posiciones, i) no reconocer la prestación hasta que la justicia ordinaria lo resolviera y ii) al momento de presentación de la demanda, suspender su pago mientras el juzgado decidía.

En lo que interesa al mencionado recurso de apelación y en atención al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la jueza *a quo* indicó que, analizado en conjunto el caudal probatorio, la actora acreditó una convivencia desde el 29 de diciembre de 1978, fecha de matrimonio con el causante, hasta el mes de diciembre de 1991, por espacio de «13 años»; mientras que la tercera interesada, en calidad de compañera, la demostró desde el 4 de marzo de 1997 hasta el 4 de junio de 2015, data de deceso del pensionado, esto es, por un lapso de «18 años».

Sostuvo que los periodos de convivencia entre el causante con la cónyuge y éste con la compañera sumaron 31 años en total, sin que fuera simultánea, por eso ambas eran beneficiarias de la pensión; la primera en porcentaje del 41.94% y la segunda del 58.06%; además, el monto a dividir

en dichas proporciones ascendió a \$1.918.915 para 2015, cifra que no fue controvertida.

Añadió que, aunque la compañera recibía el 100% de la prestación, no era razón suficiente para negarle a la promotora del juicio el porcentaje reclamado desde el fallecimiento del cónyuge; con mayor razón, cuando a la fecha de reclamación ya había un precedente que respaldaba la solicitud, pese a lo cual la entidad negó el derecho y que, en todo caso, tampoco suspendió el pago de las mesadas a la otra beneficiaria hasta que se definiera el conflicto por la justicia ordinaria.

Pues bien, valga decir, la razón acompaña a la impugnante frente a los porcentajes definidos por la juzgadora singular, en tanto que, examinados los interrogatorios de parte absueltos por las beneficiarias de la pensión en cuestión y los testimonios rendidos, la convivencia entre Amparo del Socorro Ospina y el causante en realidad no alcanzó el espacio de 13 años.

En lo que importa a tal aspecto, la demandante manifestó que la cohabitación con José Hernando Buitrago Salazar perduró del 29 de diciembre de 1978 a enero de 1992, cuando liquidaron la sociedad conyugal; sin embargo, confesó que viajó a Estados Unidos en 1986, regresó a Colombia en 1988 y, luego, partió otra vez hacia el país norteamericano; que se casó con un extranjero en Las Vegas en 1989, matrimonio que duró un año, misma anualidad en que su esposo en Colombia estuvo viviendo con una mujer

llamada Martha y que de ello se enteró en 1990; que tuvo una hija extramatrimonial con el foráneo en 1991 y en 1995 se volvió a casar en aquel país, pero que el vínculo marital duró solo 2 semanas.

El dicho de la actora, en virtud del artículo 191 del Código General del Proceso, es suficiente para concluir que la convivencia real y efectiva con el pensionado se mantuvo desde el matrimonio, en 1978, hasta que migró a los EE.UU, en 1986; pues no es lógico que en los años subsiguientes existiera convivencia, cuando reveló que se casó con otro hombre en Las Vegas en 1989, época para la que José Hernando Buitrago vivió con otra mujer; aunado a que en 1991 tuvo una hija con el sujeto extranjero.

Ahora bien, tales sucesos, en términos generales, fueron los mismos narrados por Judith Montoya Niño y por el testigo de la convocante a juicio, Augusto de Jesús Giraldo Mejía.

Este último aseguró que era amigo del finado José Hernando y por eso conoce a las beneficiarias; que fue el padrino de bodas de la accionante en 1978 y, en pocas palabras, confirmó que la cónyuge abandonó el país en 1986, que contrajo nuevas nupcias en el país extranjero en 1989 y concibió una hija en 1991. Mencionó que la comunicación y «*la amistad*» entre José Hernando y Amparo del Socorro permaneció hasta el momento del deceso del primero y, adicionalmente, corroboró que la convivencia entre el

causante y Judith se mantuvo entre 1997 o 1998 y hasta el fallecimiento de aquél.

A su turno, el testigo Francisco Javier Arboleda Rave ratificó algunos de los eventos aludidos, no precisó fechas por no recordarlas y, en general, dijo que Amparo del Socorro y José Hernando convivieron más o menos entre 5 y 6 años; que ella se fue a Estados Unidos, lugar en el que se casó en 1989 y donde procreó una hija de nombre María y que el causante convivió con Judith Montoya por espacio de 16 o 18 años.

De esa manera, no cabe duda que la convivencia acreditada por la cónyuge con el causante, ciertamente, se redujo al lapso comprendido entre 1978 y 1986, esto es, por espacio de 8 años; mientras el periodo de cohabitación que demostró la compañera se mantuvo entre 1997 y 2015, es decir, por 18 años; tiempo que, por demás, no es refutado por la actora como quiera que solicitó que la decisión de primer grado se confirme, tal y como se anunciara renglones atrás.

En esa medida, como los citados periodos suman 26 años de convivencia entre cada una de las beneficiarias con el causante, la porción pensional que en verdad corresponde a la cónyuge es de 30.77% y la de la compañera de 69.23%, lo que conlleva a modificar los numerales 1.º, 4.º y 6.º de la sentencia de la *a quo* en ese puntual aspecto y, por tanto, reliquidar el retroactivo pensional.

En relación con el argumento de Judith Montoya Niño, referente al pago a su cargo de la porción pensional a favor de la demandante o, mejor entendido, la devolución de los dineros a Colpensiones de esa proporción; esencialmente, basta decir que por tratarse de un asunto que fue planteado por la administradora demandada como fundamento de su recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, será dirimido en el acápite pertinente, ello en atención a que ninguna obligación le fuere impuesta a la recurrente por el concepto aludido.

ii) Apelación de Colpensiones

Colpensiones interpuso recurso de apelación con la tesis de que, aunque la promotora del juicio acreditó 5 años de convivencia en cualquier tiempo, a la entidad se le impuso un doble pago de la prestación, ya que la prestación fue reconocida a la tercera interviniente desde que falleció el causante; mismo fundamento para absolverla de los intereses moratorios, porque no podía revocar su propio acto y debía esperar que en estrados judiciales se definiera el derecho entre las dos posibles beneficiarias.

Bajo tales premisas, resulta suficiente indicar, como se establece líneas atrás, que no es posible atribuir a quien le fue reconocida la prestación una conducta desprovista de buena fe, dado que no medió alguna actuación ilícita de su parte en la reclamación que realizara ante la entidad administradora de pensiones en ejercicio del derecho de acción que le asistía (CSJ SL702-2023).

De modo que, no es posible descontar el porcentaje que ésta recibió de más desde el 4 de junio de 2015, que en últimas es lo que persigue la pasiva en apelación, teniendo en cuenta que tan sólo le correspondía el 69.23% de la mesada del *de cujus*. Esta Sala de la Corte en asuntos de similares contornos ha tenido la oportunidad de pronunciarse, como, por ejemplo, en sentencia CSJ SL2893-2021, en la que consideró:

En lo que tiene que ver con la posibilidad de descontar del retroactivo pensional cancelado a Inés Adonis Barbosa Castillo, *«el porcentaje que ésta recibió de más desde el 3 de noviembre del 2008, teniendo en cuenta que tan sólo le correspondía el 44% de la mesada del de cujus»*, basta advertir que ello no resulta procedente, toda vez que no es posible imputarle a la hoy recurrente una conducta desprovista de buena fe, dado que no medió ninguna actuación ilícita de su parte en la reclamación realizada ante la entidad demandada y que, además, fue producto del ejercicio legítimo del derecho de acción sin que se adviertan conductas indicativas de colusión o fraude.

En ese contexto, no sobra advertir que la presentación de un documento falso o apócrifo dentro del trámite administrativo que desemboque en el reconocimiento de un derecho pensional, o alguna circunstancia similar, permite desvirtuar la presunción de buena fe que gobierna las actuaciones de los particulares, haciendo viable, ahí sí, la recuperación de los dineros pagados en exceso. Lo cual, como se anotó en precedencia, no aconteció en el presente asunto.

Resulta oportuno destacar que el artículo 83 de la Constitución Política consagra que *«Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas»*, y el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el literal c) del ordinal 1 establece paladinamente que *«no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe»*, cuando sean reconocidas prestaciones periódicas.

Así las cosas, [...] deberá reconocer a la demandante y a la interviniente [...] la pensión de sobrevivientes controvertida, pero

sin que ésta última esté en la obligación de restituir las sumas de dinero que le fueron pagadas en exceso --y que recibió de buena fe de manos de la sociedad demandada--, por causa de la prestación pensional que se le otorgó en aquella oportunidad.

De lo que viene, no se abre paso el argumento de la entidad apelante.

Sobre los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, es criterio imperante de esta Sala de la Corte que no tienen carácter sancionatorio sino resarcitorio y proceden a fin de aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la tardanza del deudor en el cumplimiento de su obligación; de suyo, no es pertinente analizar la conducta de la administradora de pensiones en aras de establecer si actuó o no de buena fe, como tampoco atender las razones aducidas en sede administrativa.

Así se reiteró, recientemente, en sentencia CSJ SL993-2024, en la que se memoró, además, que tal criterio debe morigerarse en los casos en que la actuación administrativa está amparada en el ordenamiento legal vigente al momento de la reclamación del derecho pensional o cuando el reconocimiento del mismo obedece a un cambio de criterio jurisprudencial que la entidad no podía prever.

En el caso puntual, las razones de la apoderada de Colpensiones para ser librada de tales réditos son que otorgó la pensión a la compañera del pensionado causante y que se le está imponiendo un doble pago; sin embargo, olvida que en el mismo acto administrativo le negó el derecho a la

cónyuge y, en todo caso, dichos presupuestos no encajan en las excepciones inicialmente descritas a fin de eximirla de la imposición de ese gravamen.

Valga decir que, ante la controversia presentada entre las potenciales beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, la entidad debía sustraerse de definir el reconocimiento pensional a favor de alguna de ellas, hasta tanto la justicia ordinaria fuera quien lo decidiera; pese a ello, Colpensiones optó por concederla a una de las reclamantes y, peor aún, soslayando el criterio consolidado de esta Corporación que ya imperaba para ese momento sobre la materia.

De lo que viene, tampoco son fundados los argumentos de la recurrente en este punto.

Respecto de la excepción de prescripción, la juzgadora de primer grado la resolvió acertadamente, ya que no operó en el presente caso. En efecto, la reclamación del derecho por parte de la actora fue presentada el 19 de junio de 2015 (f.º 14, PDF cuaderno digital de 1ª instancia), resuelta por Resolución n.º GNR 347401 de 4 de noviembre del mismo año (f.ºs 18-25 *ídem*) y notificada el 24 de febrero de 2016 (f.ºs 17 *ídem*); por otro lado, la demanda fue radicada el 9 de marzo de esa anualidad, notificada a la entidad el 21 de junio siguiente.

Por último, como la porción de la pensión de sobrevivientes a favor de la actora se determinó en el 30.77% y no fue objeto de discusión que el monto de la prestación del causante para 2015 era de \$1.918.915, la mesada para dicha

anualidad asciende a \$590.450. Realizadas las operaciones aritméticas de rigor, el retroactivo pensional a la fecha suma **\$95.876.703**, conforme se observa en el siguiente cuadro:

Cálculo del retroactivo pensional				
4 de junio de 2015 - 31 de julio de 2024				
Año	Variación anual	Valor mesada	Cantidad	Subtotal
2015	-	\$ 590.450	9	\$ 5.314.050
2016	6,77%	\$ 630.423	14	\$ 8.825.929
2017	5,75%	\$ 666.673	14	\$ 9.333.419
2018	4,09%	\$ 693.940	14	\$ 9.715.156
2019	3,18%	\$ 716.007	14	\$ 10.024.098
2020	3,80%	\$ 743.215	14	\$ 10.405.014
2021	1,61%	\$ 755.181	14	\$ 10.572.535
2022	5,62%	\$ 797.622	14	\$ 11.166.711
2023	13,12%	\$ 902.270	14	\$ 12.631.784
2024	9,28%	\$ 986.001	8	\$ 7.888.008
Total retroactivo				\$ 95.876.703

Conforme a lo discurrido, se modificará el numeral 2.º del fallo de la *a quo*, en relación con el valor del retroactivo causado a 31 de julio del año que avanza, así como el 3.º y 5º, en el sentido de precisar que la mesada de la cónyuge en 2024 equivale a \$986.001 y la de la compañera a \$2.218.423.

Finalmente, se confirmará en todo lo demás la sentencia consultada y rebatida.

Por las resultas del proceso, las costas en ambas instancias correrán a cargo de Colpensiones y a favor de Amparo del Socorro Ospina Montoya, las cuales se liquidarán conforme a lo previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

XI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 28 de noviembre de 2022 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **AMPARO DEL SOCORRO OSPINA MONTOYA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, al que se vinculó **JUDITH MONTOYA NIÑO** en calidad de interviniente excluyente.

Sin costas.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

PRIMERO: MODIFICAR los ordinales 1.º, 4.º y 6.º de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín el 2 de diciembre de 2020, en el sentido de indicar que los porcentajes de la pensión de sobrevivientes de cada beneficiaria corresponden al 30.77% a favor de Amparo del Socorro Ospina Montoya y el 69.23% a favor de Judith Montoya Niño.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal 2.º del fallo referido, en tanto el retroactivo pensional a favor de Amparo del Socorro Ospina Montoya asciende a la suma de **\$95.876.703**, causado del 4 de junio de 2015 al 31 de julio de 2024; asimismo, los ordinales 3.º y 5.º en el sentido de

precisar que la mesada de la cónyuge en 2024 equivale a \$986.001 y la de Judith Montoya Niño a \$2.218.423.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

CUARTO: COSTAS en las instancias como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.