

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	Diana Lucia Portela Flórez
DEMANDADO	Seguros de Vida Suramericana S.A.
Litisconsorte necesario por pasiva	Juan David Giraldo Portela
PROCEDENCIA	Juzgado Diecinueve Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 <b>019 2021 00051</b> 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 267 de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión de sobreviviente - muerte de pensionado. Reclama cónyuge - no requisito de pervivencia del vínculo – entidad paga 100% y recobra al hijo – no deducción de retroactivo de lo pagado al descendiente
DECISIÓN	Confirma sentencia

Hoy, **siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados: Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento con relación al recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de **Seguros de Vida Suramericana S.A.**, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Diana Lucia Portela Flórez**, y donde fue integrado como litisconsorte necesario por pasiva **Juan David Giraldo Portela**. Radicado único nacional 05001 3105 **019 2021 00051** 01.

La Magistrada ponente en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto estudiado, discutido y aprobado mediante acta **Nº 037**, que se adopta como sentencia y se plasma a continuación.

## **Antecedentes**

La actora formuló demanda pretendiendo se condene a Suramericana a reconocerle y pagarle pensión de sobrevivientes desde la fecha del fallecimiento de su esposo, 02 de octubre de 2012, junto con las mesadas adicionales, intereses moratorios, indexación, y costas del proceso.

En sustento de ello, y para lo que interesa, afirma que, contrajo matrimonio con Nicolás Humberto Giraldo, el 29 de mayo de 1987, relación en la cual procrearon tres hijos, Jhoana, Carolina y Juan David Giraldo Portela; que a Nicolás Humberto se le reconoció pensión a partir de julio de 2012, falleciendo el 02 de octubre de 2012; que solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, negándosele bajo el argumento de no acreditar los requisitos para su concesión, otorgándose a Carolina y Juan David; que Suramericana, al momento de realizar el estudio de la prestación no indagó lo suficiente a fin de concluir que la relación de convivencia con su cónyuge se mantuvo hasta el 2009, dándose una separación por motivos ajenos a ella, y en aras de proteger a sus hijos, al ser Nicolás alcohólico y drogadicto; que la convivencia se reanudó en el 2011, no obstante, no se pudo mantener al presentar Nicolás padecimientos de salud, y no poder subir escalas, tomando la decisión de que se quedara en la casa de su madre, la cual quedaba en el primer piso.

Mediante providencia del **16 de febrero de 2021**, se admitió la **acción**, y se dispuso la integración de **Juan David Giraldo Portela**, como litisconsorte necesario por pasiva, una vez notificados de la actuación procedieron a allegar contestación, así:

**Suramericana S.A.**, resistió las pretensiones bajo el argumento que la señora Lucia no es acreedora de la sustitución pensional, al no acreditar los supuestos establecidos en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, esto es, cinco años de convivencia, adicional a que la prestación se reconoció a los hijos del causante, por lo que, en el evento improbable de la prosperidad de las peticiones, los obligados a sufragar la parte proporcional de la mesada, serían sus hijos, y no la entidad. Frente a los supuestos de hecho admite la data en la que contrajo matrimonio la pareja conformada por Lucia y Nicolás, la procreación de los tres hijos, la fecha de deceso del señor Nicolás, la pensión de invalidez que le fue reconocida al fallecido en comunicado del 26 de junio de 2012, la petición de otorgamiento de la pensión de sobrevivientes, la concesión realizada a los hijos y la negativa frente a la hoy demandante, los demás hechos no son ciertos.

Por último, formuló las excepciones de falta de acreditación de la calidad de beneficiario del demandante, improcedencia de los intereses moratorios y retroactivo, y prescripción.

**Juan David Giraldo Portela**, admite que Diana Lucia y Nicolás Humberto, contrajeron matrimonio el 29 de mayo de 1987, procreándose tres hijos en dicha unión; que Nicolás falleció el 02 de octubre de 2012, la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión, la negativa frente a la señora Lucia, y la concesión de la misma a él y a Carolina; así mismo acepta que la convivencia de sus padres se restableció en el 2011, y que no se pudo mantener a raíz de la enfermedad su progenitor, los restantes supuestos de hecho no le constan. No presentó oposición a las pretensiones, y formuló las excepciones de mérito que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, imposibilidad de condena en costas, y la innominada.

La primera instancia culminó con **sentencia** proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito, en la que condenó a Seguros de Vida Suramericana S.A., a reconocer y pagar a la señora Diana Lucia Portela, la pensión de sobrevivientes, a razón de 13 mesadas, calculando el retroactivo desde el 8 de febrero de 2018 al 30 de septiembre de 2022, en la suma de \$30.847.609,00. A partir del 01 de octubre de 2022, se seguirá reconociendo una mesada pensional equivalente al mínimo legal mensual vigente, sin perjuicio de los aumentos de Ley. Autorizó los descuentos a salud de las sumas adeudas, y la actualización del retroactivo a través de la indexación. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, absolvió de las restantes peticiones a Suramericana, y de todas a Juan David Giraldo. Por último, impuso costas a cargo de Suramericana.

Como sustento, manifestó el fallador que la normatividad aplicable a fin de definir el asunto, era la vigente al momento del fallecimiento del causante, esto es, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, dejando claro que no encontraba en discusión en la causación del derecho, al haber estado pensionado por invalidez el señor Nicolás al momento de su deceso; y frente al requisito de convivencia, indicó que se encontraba probada la misma por espacio superior a 5 años en cualquier tiempo, al ser la solicitante cónyuge del pensionado, supuesto que encontró evidenciado con los testimonios allegados y por las conclusiones de la investigación administrativa, dejando claro que la jurisprudencia actual y reiterada de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, no exige para los cónyuges separados la pervivencia del vínculo, amistad, conversaciones, al ser un requisito no contemplado en la Ley, declarando a la actora acreedora al pago de la prestación a partir del 8 de febrero de 2018, al haber operado el fenómeno extintivo de la prescripción, siendo Suramericana la encargada de cancelar el retroactivo, al no ordenarse un

pago doble, al ser su hijo mayor de edad, y por ende, no ser la administradora de los recursos, los cuales los dirige él, siendo ambos patrimonios distintos, sin poder predicarse o considerarse como un solo derecho, como si pasaría si Juan David fuera menor de edad, por lo que autorizó a la demandada a realizar las acciones tendientes a fin de que los recursos entregados a Juan David sean reintegrados.

Inconforme con la decisión, el apoderado de Suramericana S.A., **interpuso recurso de apelación**, indicando que no es procedente el reconocimiento de la prestación al ser la teleología de la pensión de sobrevivientes mantener el ingreso familiar, indicando la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, entre otras, en las sentencias SL14498-2017 y SL1399-2018, que es presupuesto para su concesión, frente a cónyuges separados, que subsista la comunidad de vida, el proyecto en común, la advertencia de un vínculo actuante, quedando claro para el caso, de acuerdo con la investigación administrativa realizada, que los lazos entre Diana y Nicolás no perduraron hasta la muerte, siendo un pronunciamiento aislado el expuesto por la Corte tendiente a indicar que no se debe acreditar dicho requisito, sin que una sola sentencia, y mas que no casa, pueda tenerse como precedente.

Agrega que no es dable ordenarle a la entidad el pago del retroactivo, debiendo ser reconocido por Juan David, al estar vinculado al proceso, tal y como ha sido expuesto en la sentencia SL18638-2016, resaltando que, pronunciamientos disanálogos al caso no pueden constituir precedente y desatender la doctrina probable. Aduce que el retroactivo se puede descontar de lo ya pagado, siendo la demandante quien tiene la acción legal para cobrar las mesadas que recibió Juan David.

Finalmente, indica que no es procedente la condena en costas, al ser el panorama jurisprudencial de los cónyuges separados de hecho complejo y con múltiples variaciones, adicional a que es tradicional que se impongan costas generosas cuando se trata de empleadores o administradoras de pensiones, pero no cuando se absuelve, evidenciándose una falta de asimetría.

Del término **para presentar alegaciones** hizo uso Suramericana, insistiendo en lo que fue objeto de apelación, esto es que de conformidad con la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia Sala de Casación Labora, la sustitución pensional no tienen otra teleología que mantener en el haber familiar el ingreso del pensionado que no está más, para de esta manera no afectar con la pérdida del ingreso pensional la subsistencia económica del grupo familiar al que pertenecía el pensionado, debiéndose acreditar esos actuantes lazos de solidaridad y ayuda, los que para el caso no quedaron probados, pues la pareja no solo vivía en domicilios separados, sino que se había separado hace tres años, y el fallecido tenía novia, entre otros.

Esgrime, frente al retroactivo ordenado, que dicha decisión prohíba un enriquecimiento sin causa en favor de Juan David, adicional a que pondría en desventaja al pagador de la mesada quien solo podría procurar la persecución judicial ejecutoriada la sentencia que ponga fin al proceso cuando la acción estaría ad portas de la prescripción laboral o incluso, ya configurada ella. Afirma que lo decidido no tiene razón de ser, al estar vinculado Juan David al proceso y poderse haber condenado al pago.

Finalmente, manifiesta que como las costas procesales fueron fijadas en sentencia, debe ser al desatarse el recurso de apelación frente a la misma que se deben modificar, pues de lo contrario implicaría apelar el auto que

las liquida. El argumento para combatir las costas radica en que "(1) que la prosperidad de las pretensiones fue parcial, (2) que la sentencia acopió la variación jurisprudencial que a lo largo del tiempo ha tenido la posición de la cónyuge separada de hecho como beneficiaria potencial de la transmisión pensional y (3) de la asimetría consuetudinaria en la fijación de agencias en derecho en la justicia social: Si las costas no constituyen sanción -serían objetivas-incurre la justicia social en desatino cuando fija un monto en los casos que el trabajador o beneficiario es vencido y otro, más ampuloso, cuando el vencido es el empleador o administrador del sistema.

En orden a decidir, basten las siguientes,

## **Consideraciones**

Como hechos debidamente acreditados en los autos se tienen que: Nicolás Humberto Giraldo Valencia y Diana Lucía Portela Flórez, contrajeron matrimonio el 29 de mayo de 1987, unión de la cual nació Juan David Giraldo el 14 de diciembre de 1996, y, Carolina Giraldo el 21 de marzo de 1992; que el señor Giraldo Valencia falleció el 02 de octubre de 2012, siendo pensionado desde julio del mismo año; que el 8 de marzo de 2013, se le notificó a la señora Diana Lucia Portela, que la pensión de sobrevivientes solicitada, le fue otorgada a Carolina y Juan David Giraldo Portela en un 50% para cada uno, en calidad de hijos del fallecido, negándosele a ella bajo el argumento de no acreditar la calidad de beneficiaria como cónyuge, al no *al no cumplir con los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993 en su artículo 74 modificado por la Ley 797 de 2003 en lo que se refiere al tiempo de convivencia exigida al momento del fallecimiento del señor Nicolás Humberto Giraldo Valencia de acuerdo con el proceso de verificación del derecho realizado por Suramericana.*

Teniendo en cuenta la expuesto en el recurso de apelación, el **problema jurídico** en esta instancia se circunscribe a establecer si es dable, sostener que la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho, debe acreditar lazos afectivos, de solidaridad, de familiaridad, de apoyo y socorro, hasta el momento del deceso del causante, o si por el contrario la razón está de parte del juez de instancia, de confirmarse la sentencia, se analizara la procedencia del pago del retroactivo en cabeza de la demandada, e igualmente, si se mantiene o no la condena en costas.

En ese orden de ideas, frente a la calidad de beneficiaria de la actora, se tiene como criterio jurisprudencial decantado que la norma a observar para definir el derecho pensional es la vigente a la fecha del deceso del pensionado, para el caso, **02 de octubre de 2012**, por lo que es aplicable el artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003. Dicha preceptiva estipuló quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes así:

- 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;***

Luego, al no existir duda de la causación del derecho, al ser el fallecido pensionado por invalidez, queda por establecer el requisito de **convivencia no inferior a cinco años anteriores al deceso**, siendo este el **elemento material** que da derecho a la prestación, y el **lapso de cinco años de obligatoria acreditación** cuando de muerte de pensionado se trata, tal como lo reiteró el órgano de cierre de la esta jurisdicción en la providencia SL1730 del 3 de junio del año 2020, donde revalida que el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, exige un tiempo



mínimo de convivencia de 5 años “*pero únicamente al caso en que la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del **pensionado, procurando con ello evitar conductas fraudulentas, «convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes», por la muerte de quien venía disfrutando de una pensión***”.

Precisándose por la jurisprudencia especializada frente a la convivencia, que esta tiene lugar cuando entre las personas en relación, existió un «[...] *vínculo dinámico y actuante de solidaridad y acompañamiento espiritual y económico*» (CSJ SL, 10 mayo 2005, radicación 24445), sustentado en «[...] *lazos afectivos, morales, de socorro y ayuda mutua*» (sentencia SL1576-2019), y frente al contenido material de la misma en sentencia SL1576–2019, se explicó que «[...] *la legislación y la jurisprudencia acogen el criterio material de convivencia efectiva como elemento fundamental para determinar quienes tienen la calidad de beneficiarios*», basada en la demostración de «[...] *muestras reales y efectivas de la continuación de la vida común*», siendo la prueba de este requisito, por un término no inferior a cinco años esencial para acreditar la condición de beneficiario de la sustitución pensional, exigiéndose para ello un mínimo probatorio, explicado en sentencia SL4050 de 2019, en los siguientes términos:

*"Por mínimo probatorio se entiende el nivel de convencimiento judicial, derivado de la valoración del conjunto de pruebas, que sirve para acreditar un hecho y tenerlo por cierto en un proceso judicial, para tomar una decisión respecto de las pretensiones o de las excepciones debatidas en el trámite jurisdiccional. Así pues, en el ejercicio de la función judicial, el juez formará su convencimiento al punto de encontrar demostrado el hecho en función de la disposición jurídica de la cual se derivarán los efectos, a partir de los postulados que informan el derecho a la prueba -artículo 29 de la Constitución Nacional- y conforme con la regla de juicio establecida, en el caso del procedimiento laboral, por el artículo 61 Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Así pues, el estándar o mínimo estará determinado por el régimen normativo que sea aplicable a la situación jurídica que sirve de base a la controversia judicial.*

*En casos como este, la situación jurídica consistente en la causación de una pensión de sobrevivientes, está regida por las disposiciones positivas que constituyen el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, cuya dinámica*

*normativa es el de la causación objetiva, es decir, que el reconocimiento de las prestaciones está condicionado al cumplimiento de los requisitos exigidos para cada prestación. Es así como la pensión de sobrevivientes sólo será reconocida en la medida en que el pretendiente beneficiario demuestre el cumplimiento cabal de las exigencias normativas para tal efecto.*

*Así las cosas, en asuntos relacionados con la solicitud del reconocimiento de prestaciones propias del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, como es el caso, se requerirá la observancia de un estándar probatorio de prueba necesaria... "*

No puede perderse de vista que, a partir de una interpretación armónica del inciso 3º del literal b) ya citado, se ha sostenido que, en caso de separación de hecho, la cónyuge no pierde el derecho pensional respecto del fallecido, sosteniendo la Corte que «la convivencia de la consorte con vínculo marital vigente y separación de hecho con el pensionado (...) en un periodo de 5 años», puede ser acreditado «**en cualquier tiempo**». Ello, en aras de cumplir la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del *de cujus*, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social (CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 41673, CSJ SL7299-2015, CSJ SL6519-2017, CSJ SL16419-2017, CSJ SL1399-2018, CSJ SL5046-2018, CSJ SL2010-2019, CSJ SL2232-2019, CSJ SL4047-2019, CSJ SL4771-2020, CSJ SL3850-2020 y CSJ 2746-2020), resultando incorrecto sostener que la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho, debe acreditar el requisito de convivencia en cualquier tiempo y, además, que los lazos afectivos, de solidaridad, de familiaridad, de apoyo y socorro, persistieron hasta el momento de fallecimiento del causante, como lo pretende hacer ver el recurrente, en tanto, la jurisprudencia reciente y reiterada del órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, a partir de la SL5169-2019, ha sido enfática en establecer que de la normativa transcrita se colige que, la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «*vínculo afectivo*», «*comunicación solidaria*» y «*ayuda mutua*» que permita considerar que los «*lazos familiares siguieron vigentes*» para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso

3.º del literal b). Así en esta sentencia se indicó que *"la no existencia de lazos de afecto frente a una persona con la que convivió, pero que por alguna circunstancia ya no forma parte de su vida, no puede convertirse en una causal para negar un derecho, máxime cuando la ley a cuya interpretación se apela para tal desconocimiento, no contempla ese requisito. Incluso si estableciera como exigencia tal paradigma decimonónico, que sería absolutamente contrario a los principios de igualdad y de equidad de género que establece nuestro ordenamiento constitucional, se haría más imperiosa la necesidad de su adecuación judicial a través de la interpretación para ampliar las categorías de protección a aquellas situaciones que no contempla la norma."* De acuerdo con ello, la cónyuge separada 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"* (véase sentencias SL359-2021, SL966-2021, SL1707-2021, SL2015-2021, SL2464-2021, SL4321-2021, SL5259-2021 y SL2257-2022)

De acuerdo con lo expuesto, y contrario a lo explicado por el apoderado recurrente, la decisión adoptada por el juez de instancia, y que se avala por esta Sala no resulta caprichosa, pues **acata el precedente vertical reiterado en más de 3 providencias que constituyen doctrina probable**, resultando pertinente citar el contenido del artículo 7º del C. G. del P., aplicable por remisión normativa en materia laboral,

***Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.***

***Cuando el juez se aparte de la doctrina probable, está obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión, de la misma manera procederán cuando cambie de criterio en relación con sus decisiones en casos análogos.***

Declarándose exequible el inciso segundo de esta disposición en sentencia C – 621 de 2015, en la que se explica:

*Como bien lo ha sostenido la Corte, la fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura -sala disciplinaria- y a Corte Constitucional, como órganos de cierre de sus jurisdicciones, proviene fundamentalmente: (i) de la obligación de los jueces de aplicar la igualdad frente a la ley y de brindar igualdad de trato en cuanto autoridades que son; (ii) de la potestad otorgada constitucionalmente a las altas corporaciones, como órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones y el cometido de unificación jurisprudencial en el ámbito correspondiente de actuación; (iii) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (iv) de la necesidad de seguridad jurídica del ciudadano respecto de la protección de sus derechos, entendida como la predictibilidad razonable de las decisiones judiciales en la resolución de conflictos, derivada del principio de igualdad ante la ley como de la confianza legítima en la autoridad judicial.*

Providencia en la que además se fijan las condiciones que debe cumplir la carga argumentativa para apartarse del precedente del tribunal de cierre, así:

*Según lo establecido en su larga jurisprudencia por este tribunal, una vez identificada la jurisprudencia aplicable al caso, la autoridad judicial sólo puede apartarse de la misma mediante un proceso expreso de contra-argumentación que explique las razones del apartamiento, bien por: (i) ausencia de identidad fáctica, que impide aplicar el precedente al caso concreto; (ii) desacuerdo con las interpretaciones normativas realizadas en la decisión precedente; (iii) discrepancia con la regla de derecho que constituye la línea jurisprudencial. De este modo, la posibilidad de apartamiento del precedente emanado de las corporaciones judiciales de cierre de las respectivas jurisdicciones supone, en primer término, un deber de reconocimiento del mismo y, adicionalmente, de explicitación de las razones de su desconsideración en el caso que se juzga.*

Aspecto este último también ilustrado por la jurisprudencia especializada en sentencia SL1108-2022, en la que se apuntó:

***Por último, debe indicarse que si bien los jueces puedan apartarse de la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales de cierre, como expresión de la autonomía judicial constitucional, para que ello sea válido es necesario el previo cumplimiento del estricto deber de identificación del precedente en la decisión y de la estructuración de una carga argumentativa suficiente y válida, toda vez «que la jurisprudencia de las corporaciones judiciales de cierre no puede ser sencillamente ignorada frente a situaciones similares a las falladas en ella» (CC SU-354-2017 y CSJ SL3537-2021).***

*Sobre este tema, en la sentencia CSJ SL440-2021 la Corte explicó:*

***Ahora, es cierto que los jueces del trabajo deben considerar en sus sentencias el precedente judicial vertical que emana de la Sala de Casación Laboral. En efecto, al ser esta el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, sus decisiones tienen fuerza vinculante en virtud de los principios de igualdad, buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, pero siempre que tengan la capacidad de responder adecuadamente a la realidad fáctica del asunto concreto, así como la social, económica y política del momento (CC C-836-01 y CC -621-2015).***

*En este sentido, de existir un precedente aplicable, los jueces laborales deben identificarlo -carga de transparencia- y, hecho esto, acatarlo o disentir del mismo. Si es lo segundo, asumen la obligación de desplegar una carga argumentativa suficiente que explique las razones del disenso -requisito de suficiencia-, bien por: (i) ausencia de identidad fáctica, que impide aplicar el precedente al caso concreto, (ii) cambios normativos, (iii) transformaciones sociales que obligan a dar una nueva mirada a determinada cuestión, dado que los jueces deben adaptarse a las exigencias que impone la realidad y reconocer la evolución del derecho (CC T-446-2013), o (iv) divergencias hermenéuticas fundadas en la prevalencia de mejores y más sólidos argumentos que permiten un desarrollo más amplio de los derechos, libertades y garantías constitucionales (CC C-621-2015).*

***De ahí que si las percepciones, convicciones o divergencias de los jueces respecto a una cuestión jurídica no se canalizó a través de válidos y persuasivos argumentos, estructurados acordes con la dimensión social de la Constitución Política de 1991, no es válido apartarse del precedente sentado por las Altas Cortes.*** Negrillas fuera del texto.

Por lo que, atendiendo el precedente expuesto, se **confirma** la sentencia revisada en cuanto se abstuvo de exigir el requisito de pervivencia del vínculo.

Ahora, frente a la inconformidad relacionada con el reconocimiento del retroactivo a cargo de Suramericana y no de Juan David, quien se encuentra vinculado al proceso, es de indicarse que el artículo 5° de la Ley 1204 de 2008, establece:

***ARTÍCULO 5o. TÉRMINOS PARA DECIDIR LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL DEFINITIVA.*** Si no se presentare controversia, la sustitución, de manera definitiva, se resolverá dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término del edicto emplazatorio. En caso de controversia se resolverá dentro de los veinte (20) días siguientes.

En caso de que los beneficiarios iniciales tuvieran que hacer compensaciones a los nuevos por razón de las sumas pagadas, así se ordenará en el acto jurídico y lo ejecutará la entidad pagadora.

Las compensaciones se harán descontando el valor correspondiente de las futuras mesadas. (Subrayado fuera del original).

Atendiendo dicha preceptiva, y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, se tiene que: **1.** Esta ley no solo regula la suspensión del reconocimiento de la prestación en caso de conflicto entre cónyuge y compañera permanente, sino que, además, reglamenta los eventos en que exista un conflicto entre compañera y/o cónyuge de manera concomitante con los descendientes, situación que se consigna en el último inciso del artículo 6 de la mencionada Ley. **2.** Para evitar el sacrificio del derecho a la sostenibilidad financiera del sistema ante la reclamación y surgimiento del derecho en cabeza de **nuevos beneficiarios de la prestación económica**, y se llegue a considerar un pago doble o sin causa alguna, el legislador le permite a las entidades que reconocen la pensión, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios, en caso de ser posible, o en su defecto, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud. **3.** El hecho de que la prestación se reconozca a los hijos, desde el inicio, no puede limitar la declaración del derecho de la hoy demandante en calidad de cónyuge supérstite, pues, si se acredita el derecho, debe ser otorgado desde el momento de su nacimiento, que en la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, es la muerte del causante pensionado o afiliado el que marca ese derrotero. **4.** Los efectos fiscales del otorgamiento de la pensión no se pueden aplazar o trasladarlos a la fecha del ajuste definitivo, pues el nuevo beneficiario no puede correr con las

consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como es, que tenga que perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, como lo pretende hacer ver el recurrente, ya que la entidad cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional. (Sentencia SL 226-2021, SL5034-2021 y SL 803-2022).

Ahora, es pertinente aclarar que, si bien, se reconoce la no afectación del derecho del nuevo beneficiario, también el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, ha establecido, de acuerdo con las particularidades de cada caso, el efecto liberatorio de la obligación de la administradora respecto de cada una de las mesadas canceladas previamente y, con ello, habilitar la posibilidad de que, aun cuando el derecho se causa al momento de la fecha de fallecimiento, el pago de la misma, se inicie en fecha diferente, supuesto que ocurre en este evento, a fin de entender que las mesadas pagadas tienen un efecto liberatorio, en tanto, la señora Lucia Portela, reclamó el derecho desde el inicio, siéndole reconocida solo a sus hijos, por tal no es una nueva beneficiaria, y si bien se podría considerar que la entidad en su momento negó la prestación con fundamento en los resultados de la investigación administrativa, también lo es que, **al momento de notificársele la existencia de este proceso, esto es, el 18 de mayo de 2021, no procedió con la suspensión de la mesada que le venía cancelando a Juan David Giraldo Portela**, cancelando la misma hasta el 14 de diciembre de 2021, cuando arribó a los 25 años, adicional a que no expuso al interior del proceso una razón a fin no haber procedido de tal forma, luego, **se confirma la sentencia en cuanto dispuso el pago del retroactivo en cabeza de la sociedad demandada** y la consecuente implementación de acciones a fin de cobrarle las sumas pagadas de más a Juan David Giraldo Portela.

Finalmente, y en relación a la inconformidad planteada frente a la **imposición de costas, en la que se incluyen las agencias en derecho**, debe decirse que las mismas son una simple consecuencia procesal del ejercicio de la acción o de la excepción, que se traduce en una obligación que se dirige contra el patrimonio de la parte vencida, que otorga a favor del vencedor un derecho de reintegro de los gastos procesales en los que se ha visto obligado a incurrir (auto Sala de Casación laboral Corte Suprema del 24 de enero de 2007, radicado 31.155, reiterado en sentencia SL 5141-2019), sin que sea dable entrar a analizar la buena o mala fe de la entidad en el transcurso del proceso. Y frente al monto de las agencias en derecho fijadas, baste con decir que esta no es la oportunidad procesal para objetar las mismas, dado que debe ceñirse al procedimiento señalado en el artículo 366 – 5 del Código General del Proceso.

**Costas** en esta instancia a cargo de **Seguros de Vida Suramericana S.A.**, a quien se desata adversamente el recurso interpuesto (art. 365-1 del C. G. del P.), las agencias en derecho se fijan en la suma de **\$1.000.000,00** y en favor de la parte actora.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Diana Lucia Portela Flórez**, en contra de **Seguros de Vida Suramericana S.A.**, al que fue integrado como litisconsorte necesario por pasiva a **Juan David Giraldo Portela**



**Costas** en esta instancia a cargo de Seguros de Vida Suramericana S.A. y en favor de la demandante, las agencias en derecho se fijan en la suma de **\$1.000.000,00.**

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO, que se fijara por secretaria por el término de un día,** en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

**Los magistrados** (firmas escaneadas)

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**  
Magistrada

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado