

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO
DEMANDADOS	COLPENSIONES ANGIE MANUELA SOTO CARDENAS
RADICADO	05001-31-05-015-2018-00631-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de sobrevivientes en favor de compañera permanente supérstite, convivencia mínima con el afiliado fallecido – Retroactivo pensional – intereses moratorios del artículo 141
DECISIÓN	CONFIRMA

Medellín, cuatro (04) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Estudiado, discutido y aprobado en Sala virtual

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 “por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”; en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de Junio de 2020 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, conforme al trámite establecido en las citadas disposiciones, que habilitan el procedimiento de sentencia escrita, y cumplido el

traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO** en contra de **COLPENSIONES**.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 029**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la señora **ASTRID MILENA GOMEZ RESTREPO** contra la sentencia que profirió el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 23 de junio de 2020.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que el señor RODOLFO SOTO ATEHORTUA falleció el día 31 de diciembre de 2017, fecha para la cual estaba afiliado a Colpensiones, y para los últimos tres años, tenía más de 50 semanas cotizadas.

Los señores RODOLFO SOTO ATEHORTUA y ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO convivieron de forma ininterrumpida por un espacio de cuatro años, convivencia que terminó por la muerte del afiliado, de no ser así, no se habrían separado.

Que la demandante elevó solicitud de pensión de sobrevivientes el día 05 de enero de 2018, con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente, pero mediante Resolución SUB 43002 del 19 de febrero de 2018, Colpensiones

negó la prestación económica por cuanto no se logró acreditar la convivencia continua por cinco años.

Que el 27 de julio de 2018, la demandante elevó nueva solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, misma que fue negada mediante Resolución SUB 214270 del 13 de agosto de 2018.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que, se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO, pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente, el señor RODOLFO SOTO ATEHORTUA, desde el 31 de diciembre de 2017; al pago de intereses moratorios el art. 141 de la Ley 100 de 1993, o en subsidio la indexación; costas y agencias en derecho.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo la accionada a dar respuesta a la misma por intermedio de su respectivo apoderado judicial (folios 72 y ss. del expediente).

COLPENSIONES, allegó contestación a la demanda, visible a folios 72 a 81 del expediente. A través de la misma, se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas; aceptó los hechos referentes a la afiliación del fallecido, las solicitudes de reconocimiento de pensión de sobrevivientes y la negativa de Colpensiones para dicho reconocimiento; pero indica que los demás hechos no le constan y que deberán ser probados en el proceso. Propuso en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“Improcedencia del pago de pensión de vejez sin el cumplimiento de requisitos legales, prescripción, improcedencia de indexación de las condenas, buena fe, cobro de lo no debido y compensación”*.

En el trámite de la demanda, se integró el litisconsorcio por pasiva con la joven ANGIE MANUELA SOTO CARDONA, quien se encuentra disfrutando

pensión se sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su padre, el señor RODOLFO SOTO ATEHORTUA (fl. 95), quien una vez fue notificada debidamente, dio contestación mediante apoderado judicial, como se puede observar a folios 169 a 172, escrito en el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas; aceptó los hechos referentes a la fecha de fallecimiento del afiliado; pero indica que los demás hechos no le constan y que deberán ser probados en el proceso. No propuso excepciones.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 04 de mayo de 2020, la Juez de conocimiento en primera instancia absolvió a COLPENSIONES y a la señora ANGIE MANUELA CARDONA de las pretensiones de la demanda, declarando la prosperidad de la excepción de *“Improcedencia del pago de pensión sin el cumplimiento de requisitos legales”*, y condenó a la demandante a pagar costas por un valor de \$1.755.606, repartidos en una 50% para cada uno de los demandados.

Fundamentó su decisión indicando que el señor Rodolfo Soto Atehortúa, al momento de su fallecimiento que ocurrió el 31 de diciembre de 2017, acreditó un total de 98 semanas, dejando causada la pensión de sobrevivencia en favor de sus beneficiarios, tal y como se puede verificar en la Resolución SUB 108457 del 23 de abril de 2018, mediante la cual, se le reconoce la prestación a su hija menor de edad Angie Manuela Cardona, desde el 31 de diciembre de 2017, y con inclusión en nómina del 01 de enero de 2018.

Que la normativa aplicable al presente caso es la dispuesta en los artículos 46 y 47 de la ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la ley 797 de 2003, razón por la cual, la demandante, en su calidad de compañera permanente debe acreditar una convivencia mínima de 5 años anteriores al fallecimiento del causante.

Indicó que si bien la parte demandante a folios 111 solicita se de aplicación a lo indicado por la Corte en cuanto al evento en que se acredite una convivencia

de más de dos años se puede ser beneficiario de la prestación, el despacho de primer grado se aparta de dicha posición y la descarta por el principio de la autonomía de los jueces como operadores judiciales y le deviene para ello la jurisprudencia demitida por el órgano de cierre para este caso particular, y se acoge en el sentido de que la compañera permanente que estuviere haciendo vida marital con el causante debe acreditar una convivencia mínima de 5 años anteriores al fallecimiento del afiliado, cita para ello la Sentencia con radicación 32393 del 20 de mayo de 2008 (Corte Suprema de Justicia), que expuso que a la luz de las reformas que implementó la Ley 797 de 2003, las personas que aleguen tener derecho a la pensión de sobrevivencia, deben cumplir con el requisito mínimo de convivencia, y para el presente caso, es de cinco años anteriores inmediatamente anteriores al fallecimiento, sea del afiliado o del pensionado.

Que si bien la demandante indicó en el líbelo genitor que convivió con el señor RODOLFO SOTO ATEHORTÚA por un lapso de cuatro años y de forma ininterrumpida esta situación no fue ratificada por la misma, pues no se presentó a la audiencia ni mucho menos arrió los testigos que pudieran contribuir a las resultas del proceso en su favor y diera fe de la convivencia, que por lo menos debía ser de cinco años.

Que obra prueba a folios 12 a 15 del plenario, Resolución SUB 43002 del 19 de febrero de 2018, en la cual se niega la pensión de sobrevivientes a la señora ASTRID MILENA GÓMEZ, toda vez que no se acredita el requisito mínimo de convivencia, es decir, los cinco años anteriores al fallecimiento de su compañero permanente, y que en esa resolución obra mención a declaración rendida el 04 de febrero de 2018, en la que indicó que convivió con el señor Soto Atehortúa desde el 12 de diciembre de 2013 hasta el momento del fallecimiento, trajo también fotografías en las que se les ve juntos a folios 17 y 18, y la historia clínica del afiliado fallecido.

Manifiesta la A_quo, que por parte de la señora Angie Manuela Soto, se dijo que Astrid fue la novia del papá, es decir, el señor RODOLFO SOTO, noviazgo que empezó como desde el 2015, ya que por parte del año 2015 él

estaba conviviendo con su hija y con el papá de este, siendo imposible una convivencia de cuatro años como lo adujo.

Que los dichos de la señora Angie Manuela fueron ratificados con los testimonios arrimados por esta al proceso, en los cuales se pudo establecer que si bien había una convivencia, esta solo duró por un lapso de 2 años y un poco más.

Aplicando entonces lo dispuesto en el art. 61 del CPTSS, indicó que la demandante no acreditó el requisito mínimo de convivencia con respecto del afiliado fallecido, declarándose la excepción de improcedencia de pago de pensión sin el cumplimiento de los requisitos legales, y absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones incoadas en su contra.

VI. – RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la parte demandante, indicando que no comparte las apreciaciones del A_quo en cuanto a que en el presente proceso se demostró la convivencia de la demandante con el señor RODOLFO SOTO ATEHORTÚA, siendo diferente a una relación de noviazgo, hace énfasis en la declaración rendida por la madre del causante, la cual manifestó categóricamente que el mismo convivía con la señora Astrid Milena en casa de la madre de esta, ubicada en el barrio Enciso, convivencia que tuvo sus inicios por lo menos desde el año 2015, pese a que equivocadamente indicó desde el año 2016, pero que esta visitó el hogar donde vivían como compañeros permanentes.

Que de esto se puede verificar que ambos se comportaban como compañeros permanentes, y que además, los familiares del señor Rodolfo Soto indicaron que efectivamente eran compañeros permanentes.

Insiste en que la prueba del proceso es conjunta y beneficia a ambas partes, de tal suerte que la que arrimó la litisconsorte por pasiva da fe de la

convivencia y la calidad de relación de llevaba el señor RODOLFO SOTO con la señora ADTRID MILENA GÓMEZ, y que la misma duró por lo menos un poco más de dos años.

Destaca que la norma es clara en establecer el requisito de convivencia de cinco años, solo para el caso de la muerte de un pensionado, situación que fue decantada por la Corte en sentencia 10945 de 2013, y que dicha norma se estableció para cuidar que no existen convivencias a última hora con respecto de los pensionados.

Por último, manifestó que en el proceso también se acreditó que la demandante acompañó al señor RODOLFO SOTO ATEHORTÚA hasta el momento de su muerte, incluso en el hospital, acompañándolo en su enfermedad, y con esto se demuestre la vocación de permanencia de esa convivencia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

En la debida oportunidad procesal, y por parte de la señora ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO, el apoderado judicial indica que en el proceso efectivamente se acreditó la causación de pensión de sobrevivencia.

Que la norma que regula la pensión de sobrevivientes en el presente caso no exige el requisito de la convivencia de cinco años, pues dicha postura fue ratificada por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 1730 de 2020.

Que del material probatorio se puede determinar que la señora Astrid Milena Gómez era la compañera permanente del causante, por lo que solicita que se revoque la sentencia e primera instancia, para en su lugar se acceda a las súplicas de la demanda.

Por su parte, COLPENSIONES, mediante su apoderada judicial, indica que efectivamente para el caso que ocupa al Despacho, es aplicable lo dispuesto en la Ley 797 de 2003, exigiéndose entonces una convivencia mínima de cinco años anteriores a la muerte del causante.

Que no se logró establecer con certeza la convivencia de un lapso de cinco años antes del fallecimiento del señor Rodolfo Soto, y trae a colación la Sentencia 3293 del 20 de mayo de 2008, en la que se menciona la obligación de acreditar este requisito sea para afiliados o pensionados, es decir, sin importar su categoría.

Que contrario a lo indicado por la norma, lo que se logró acreditar es que la convivencia duró menos de dos años, y con esto, no logra acreditar la demandante el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes.

Que en caso en que se llegue a revocar la sentencia, no hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios, toda vez que los requisitos para acceder a la pensión no se probaron en sede administrativa, sino con las pruebas arrojadas a este proceso, esto, conforme a lo dispuesto en Sentencia SL 11897 de 2016.

Destaca que en el caso de acceder a los intereses moratorios, debe tenerse en cuenta que solo se causan, tratándose de pensión de sobrevivientes, a partir del tercer mes de la presentación de la solicitud de reconocimiento de la prestación.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes,

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Naturaleza jurídica de la pretensión. -Pensión de sobrevivientes en favor de compañera permanente supérstite, convivencia mínima con el afiliado fallecido – Retroactivo pensional – intereses moratorios del artículo 141. teniendo en cuenta el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, la controversia jurídica que debe resolverse, consiste en determinar si la demandante ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO acredita los requisitos legales para ser considerada beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento del afiliado RODOLFO SOTO ATEHORTUA, y, en caso afirmativo, establecer la fecha de disfrute pensional y el valor del retroactivo adeudado, y si las mesadas que lo componen pueden ser gravadas con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Procede la Sala a resolver lo pertinente dentro de su competencia, advirtiendo que para el análisis del caso y en los términos del artículo 16 del Código Sustantivo de Trabajo, el cual precisa que las normas sobre trabajo, por ser de orden público producen efecto general inmediato, las disposiciones llamadas a regir el presente asunto son las contenidas en los artículos 46 y 47 de la ley 100 de 1993, con la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, como bien lo coligió la juez de primer grado.

Valga la pena advertir que en el presente asunto no resulta objeto de controversia los hechos relativos a **i)** la muerte del señor RODOLFO SOTO ATEHORTUA, acaecida el 31 de diciembre de 2017 (fls. 11), **ii)** la existencia de una hija que era menor de edad al momento del fallecimiento del señor Soto Atehortúa, quien responde al nombre de ANGIE MANUELA SOTO CARDONA, y quien a la fecha cuenta con la edad de 19 años (fl. 151-152), **iii)** la causación de la pensión de sobrevivientes, y reconocimiento de la misma en un 100% a la hija antes mencionada en Resolución SUB 108457 del 23 de abril de 2018, misma que fuere reconocida desde el 31 de diciembre de 2017, en una cuantía del salario mínimo mensual legal vigente, y hasta el 18 de septiembre de 2026, día anterior al cumplimiento de los 25 años, siempre que acredite su escolaridad. (fls. 96 a 102).

Ahora bien, en cuanto al requisito relativo a la causación pensional, contenido en el art. 12 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del 46 de la Ley 100 de 1993 (un mínimo de 50 semanas en los 3 años anteriores a su fallecimiento), la Sala encuentra que el análisis objetivo del A quo, pues la existencia del mínimo de cotizaciones exigido por la ley en los 3 años anteriores a la muerte, fue acreditado al momento en que se le reconoció la prestación a la señora ANGIE MANUELA SOTO CARDONA, en su calidad de hija del afiliado, tal y como puede verificarse en la Resolución SUB 108457 del 23 de abril de 2018, por lo que no existe ninguna duda que se cumple efectivamente con el requisito.

Con relación al requisito de convivencia, se tiene que la señora ASTRID MILENA GÓMEZ RESTREPO nació el día 15 de julio de 1980 (fl. 10), teniendo la edad de 37 años para el momento del fallecimiento del señor Rodolfo Soto Atehortúa, razón por la cual le es aplicable el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la ley 100 de 1993, el cual establece:

“(...) 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”

Para verificar el cumplimiento de la convivencia, en observancia del escrito genitor se indica haber tenido una convivencia de más de 4 años, situación que no se pudo ratificar puesto que la parte actora no se presentó a la audiencia de trámite y juzgamiento, y tampoco los testigos de su parte, sin embargo, no ocurrió así para el caso de los testigos de la señora ANGIE MANUELA SOTO CARDONA, pues en favor de esta se escuchó el testimonio de las señoras Jesica Viviana Acevedo Soto y María del Socorro Diony Atehortúa Castro.

Sobre dichos testimonios, se extrajo factores relevantes, em primer lugar, la señora Jesica Viviana Acevedo Soto, indicó que es prima de la señora ANGIE MANUELA por parte del papá, que compartió muchos momentos con el y su prima, y que conoce a la señora ASTRID MILENA GÓMEZ, porque esta tenía una relación sentimental con su tío RODOLFO SOTO; que ANGIE MANUELA SOTO, disfruta del 100% de la pensión causada por su padre, toda vez que esta dependía de él, y que este velaba en un ciento por ciento en los gastos de su hogar.

Que ANGIE MANUELA SOTO merece conservar la totalidad de la pensión, toda vez que es la hija, y que no tiene recursos suficientes para sufragar sus propios gastos, que vive con su madre que es discapacitada desde hace cinco años, también indicó que el señor Rodolfo siempre le dio todo a su hija; que no sabe cuánto recibe Angi Manuela por la pensión de sobrevivientes.

Que el señor Rodolfo para mediados el año 2015 estaba viviendo en casa de su padre de nombre Amado de Jesús.

Con respecto a la señora ASTRID, indicó que la conoció a finales del año 2015 cuando RODOLFO la presentó y le contó a la familia que se había ido a vivir con ella, que dicha convivencia se llevó a cabo en la casa de la mamá de la señora ASTRID que quedaba en el barrio Enciso de Medellín, y que esa relación terminó cuando RODOLFO falleció el día 31 de diciembre de 2017 y nunca tuvieron hijos; destacó en su declaración que la señora Gómez Restrepo lo acompañó en el hospital haciendo turnos con otros familiares hasta que falleció.

La señora María del Socorro Atehortúa Castro, indicó ser la madre del señor RODOLFO SOTO ATEHORTUA, y que conoció a ASTRID MILENA cuando su hijo la fue a presentar en el mes de diciembre, momento en el que le contó que se había ido a vivir con ASTRID, que le parece que desde octubre de 2015; que vivían en casa de la mamá de ella, en el barrio Enciso.

Dijo la señora María del Socorro que a su hijo Rodolfo le descubrieron un cáncer con metástasis, que su hijo duró más o menos un mes en la Clínica Salud y Vida de Prado, no aguantó más y murió el 31 de diciembre de 2017.

Que la señora ASTRID MILENA estuvo a su lado hasta el momento de su muerte, y que para cuidarlo se repartieron entre varios familiares, incluyendo a la señora ASTRID.

De lo anterior, resulta claro y quedó acreditado con la prueba testimonial arrimada al proceso, que la demandante convivió con el señor RODOLFO SOTO ATERHORTÚA desde finales de 2015, y se denota la existencia de dicha convivencia hasta el momento de la muerte de la referida convivencia, bajo los lazos de solidaridad, ayuda mutua y mantenimiento en común del proyecto de vida a futuro, contando con menos de 5 años de convivencia con el causante.

Ahora bien, el juez de primer grado partió de exigir una convivencia mínima de 5 años, conforme se alude en la normativa citada, lo que dio lugar a que acogiera la exégesis expuesta por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las sentencias CSJ, SL 32393-2008; CSJ, SL 45600-2012; CSJ, SL 793-2013; CSJ, SL 1402-2015; CSJ, SL 14068-2016, y CSJ SL 347-2019, según la cual la convivencia mínima de cinco (5) años, ha de cumplirse siempre, es preciso hacer referencia a las nuevas orientaciones jurisprudenciales que ha establecido la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia quien, en relación al literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993, y es así como en sentencia de casación SL 1.730 de 2020, expuso al respecto que, *“de la redacción del precepto legal, se itera, el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993, se advierte con suma claridad y contundencia que la exigencia de un tiempo mínimo de convivencia de 5 años allí contenida, se encuentra relacionada únicamente al caso en que la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del pensionado; una intelección distinta, comporta la variación de su sentido y alcance, toda vez que, no puede desconocerse tal*

distinción, que fue expresamente prevista por el legislador en la norma acusada...". Y continuó la Corte:

“La evidente y contundente distinción efectuada por el legislador en el precepto que se analiza, comporta una legítima finalidad, que perfectamente se acompasa con la principal de la institución que regula, la protección del núcleo familiar del asegurado o asegurada que fallece, que puede verse afectado por la ausencia de la contribución económica que aquel o aquella proporcionaba, bajo el entendido de la ayuda y soporte mutuo que está presente en la familia, que ya sea constituida por vínculos naturales o jurídicos, que en todas sus modalidades se encuentra constitucionalmente protegida, como núcleo esencial de la sociedad (art. 42 CN)”.

Cabe advertir, sin embargo, que, en providencia reciente, la Corte Constitucional, en la Sentencia SU 149 de 2021, revocó la sentencia del 3 de junio de 2020(SL 1.730 de 2020), de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que había considerado que los cónyuges o compañeros permanentes de los afiliados al sistema de pensiones no debían acreditar un tiempo mínimo de convivencia, reafirmando que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge o (la) el compañero permanente es de 5 años, independientemente si el causante es un afiliado o un pensionado, por las siguientes consideraciones, expuestas en el COMUNICADO 18 de ese alto tribunal, del 21 de mayo del presente año:

*Al analizar el asunto de fondo, la Sala Plena de esta Corporación concluyó que, en efecto, la providencia emitida por la Corte Suprema de Justicia incurrió en los defectos mencionados. Sobre el primero de estos defectos, **la Sala sostuvo que se desconoció el principio de igualdad con la interpretación del requisito de convivencia previsto en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.** En este sentido, la distinción introducida por la Corte Suprema de Justicia, al disponer que la exigencia al cónyuge o la compañera o compañero permanente de acreditar el mínimo de cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante solo era aplicable cuando estos fueran pensionados, mas no en el caso de los afiliados, no guardaba correspondencia con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia. Así mismo, esa diferenciación carece de una justificación objetiva que atienda al principio de igualdad, por lo que resulta arbitraria.*

*La decisión de la Sala de Casación Laboral también **desconoció el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional pues reconoció derechos pensionales sin el cumplimiento de los requisitos legales vigentes para el efecto.** A esta razón se suma que, como lo expusieron la entidad accionante, el Ministerio de Hacienda y Colpensiones, la regla sentada por la Corte Suprema de Justicia incrementaría en un número importante el número de personas que se harían acreedoras de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia y el pasivo pensional aumentaría en 461 %, según estimaciones aportadas en sede de revisión. Así, al no tenerse en cuenta el requisito de convivencia de la peticionaria con el afiliado, se omite el criterio de distribución de recursos escasos que es necesario para evitar una afectación desproporcionada a las finanzas del Sistema General de Pensiones, lo que redundaría en la vulneración de los principios de universalidad y sostenibilidad financiera.*

*Asimismo, la Sala Plena determinó que en la sentencia de la Sala de Casación Laboral **se configuró un defecto sustantivo por interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado.** La lectura acogida por la Corte Suprema de Justicia partía de una lectura plausible del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. No obstante, esta hermenéutica podía catalogarse como irrazonable al contradecir los mandatos de igualdad y de sostenibilidad financiera del sistema pensional y conducir a resultados desproporcionados respecto de la desprotección del grupo familiar ante reclamaciones pensionales ilegítimas y en relación con la finalidad de la pensión de sobrevivientes, que es amparar a la familia del fallecido.*

*Por último, al constatar la configuración del desconocimiento del precedente, la Sala determinó que el precedente aplicable en la materia es la Sentencia **SU428 de 2016** cuya ratio decidendi señala que, **para que la compañera permanente supérstite del afiliado tenga derecho a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, deberá acreditar la convivencia con el causante por lo menos durante cinco años antes de su fallecimiento.** De ese modo, la Sala de Casación Laboral se apartó indebidamente de esa decisión pues no cumplió con las cargas de transparencia y suficiencia de la argumentación al no mencionar explícitamente su apartamiento del precedente fijado por la Corte Constitucional ni exponer en forma adecuada las razones por las cuales su postura divergente garantizaba de mejor modo los principios y valores constitucionales involucrados. (Resaltos en el texto original)*

En esa línea de principio, teniendo en cuenta que la anterior sentencia de unificación constituye un precedente vertical sobre la materia, dado que proviene de un órgano de cierre, concretamente constitucional, es clara la fuerza vinculante que dicha providencia irradia frente a todos los administradores de justicia incluido este tribunal de distrito judicial, quien no puede apartarse de lo allí resuelto, pues tal precedente limita la autonomía judicial en tanto debe respetarse la postura del superior; y si bien pudiera separarse la Sala de tal precedente, con la motivación rigurosa exigida para ello según lo ha indicado la Corte Constitucional, no encuentra razones para hacerlo, al compartir el criterio

indicado por el órgano de cierre constitucional en la sentencia SU 149 de 2021 a que se hizo referencia.

En consecuencia, a partir de la reciente providencia es preciso recoger la anterior postura jurisprudencial frente al tema bajo estudio.

Así las cosas, por no haber acreditado la demandante la convivencia mínima de 5 años con el causante, con anterioridad al fallecimiento de éste, como lo exige el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la ley 100 de 1993, con su interpretación realizada por la Corte Constitucional a que se hizo referencia, habrá de confirmarse la sentencia de primer grado, que negó la pensión de sobrevivientes a la actora.

Costas en esta instancia a cargo de la de mandante y en favor de Colpensiones, dentro de las cuales se fija como agencias en derecho la suma de equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente para 2021.

VIII. – DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el día 23 de junio de 2020 por el Juzgado Quince laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso de la referencia, por lo señalado en precedencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la de mandante y en favor de Colpensiones, dentro de las cuales se fija, como agencias en derecho, la suma de equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente para 2021

TERCERO: Se ordena la notificación por **ESTADOS** de esta providencia, la devolución del proceso al juzgado de origen y se autoriza su reproducción virtual a las partes del proceso.

Los Magistrados:


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR
DE MEDELLÍN – SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por
estados N° 098 del 8 de junio de 2021.

Consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>