

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, seis (06) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001 31 05 001 2015 01712 00 promovido por la señora **MARILENY ANDREA GALLEGO ARTEAGA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con la finalidad de revisar en consulta la providencia emitida el 8 de febrero de 2017, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020 “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías y las comunicaciones en las actuaciones judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de emergencia, económica, social y ecológica”, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **068**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La señora Marileny Andrea Gallego Arteaga, demandó a Colpensiones pretendiendo el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos: la pensión de

sobrevivientes derivada del fallecimiento de su compañero permanente Carlos Andrés Rendón en un porcentaje del 100%, y de manera vitalicia y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones expuso, que convivió con el señor Carlos Andrés Rendón durante aproximadamente 10 años compartiendo techo, lecho y mesa, sin mediar separación alguna. De dicha unión procrearon a Dubán Andrés Rendón Gallego. Su compañero permanente y su hijo fallecieron el 1° de julio de 2007. Colpensiones por medio de la Resolución 026767 de 11 de enero de 2007 le concedió la pensión de sobrevivientes “...*de manera temporal, por no ser mayor de 30 años y por no haber procreado hijos con el causante, lo cual no es cierto, manifestándole la entidad que su hijo menor ya había fallecido al momento de la reclamación, es como si no hubieran procreado ningún hijo...*”. El 22 de julio de 2015 solicitó la prestación económica de manera vitalicia, sin obtener respuesta.

En sentencia proferida el 8 de febrero de 2017, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a reconocer y pagar a la señora Marileny Andrea Gallego Arteaga lo siguiente: pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su compañero permanente Carlos Andrés Rendón de manera vitalicia y costas del proceso, y ordenó a la entidad demandada para que cese en los descuentos que se vienen efectuando a la actora como aportes para financiar su propia pensión.

La Juzgadora de primera instancia para motivar su decisión precisó que si bien la demandante no contaba con la edad de 30 años para la fecha del fallecimiento del causante, si procreó con él mismo un hijo, razón por la cual no existe argumento válido para que Colpensiones le haya reconocido la pensión de sobrevivientes de manera temporal, cuando el literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, trae como excepción para los beneficiarios menores de 30 años, el haber procreado hijos con el causante, en cuyo caso la pensión se reconoce de manera vitalicia, por lo que ninguna incidencia tiene que el mencionado hijo hubiese fallecido el mismo día de su padre, pues si bien tal circunstancia pone fin a sus existencia, no niega que la misma se inicia al nacer en los términos del artículo 90 del Código Civil. Razón por la cual a la demandante le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes de

manera vitalicia, y que por ende, hay lugar a que cesen los descuentos que la entidad viene efectuando a la actora por aportes para financiar su propia pensión con cargo a la misma pensión de sobrevivientes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada de la demandante presentó oportuno escrito de alegatos de conclusión solicitando se confirme la providencia de primera instancia.

La apoderada de Colpensiones presentó dentro del término legal escrito de alegatos de conclusión solicitando se revoque la providencia porque *“...si bien la demandante procreó un hijo con el causante, también lo es que ambos fallecieron en el mismo momento, implicando con ello que el motivo de conceder la pensión de sobrevivientes de manera vitalicia desaparece, pues la prerrogativa de conceder la prestación de manera vitalicia al cónyuge, compañera o compañero permanente menor de 30 años de edad, tiene como finalidad la protección a la familia cuyo supérstite por tener a cargo la manutención de un hijo, contaba con obligaciones a más largo plazo, y en el caso de autos, al no contar la demandante con la existencia de ese hijo, sus necesidades económicas se ven reducidas, en tanto, que solo le corresponde velar por su propia subsistencia...”*.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta segunda instancia consiste en determinar si a la señora Marileny Andrea Gallego Arteaga le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su compañero permanente Carlos Andrés Rendón de manera vitalicia, y a que Colpensiones cese los descuentos por aportes para financiar la pensión de vejez con cargo a la pensión de sobrevivientes.

CONSIDERACIONES

Examinada en conjunto la prueba documental que reposa de folios 8 a 27 y 49 a 52 del expediente, la Sala encuentra:

- i) Que la señora Marileny Andrea Gallego Arteaga nació el 1° de marzo de 1980.
- ii) Que el señor Carlos Andrés Rendón falleció el 1° de julio de 2007.
- iii) Que Dubán Andrés Rendón Gallego, hijo de la demandante y del causante nació el 24 de enero de 1997 y falleció el 1° de julio de 2007.
- iv) Que la señora Marileny Andrea Gallego Arteaga, el 1° de agosto de 2007 le reclamó al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su compañero permanente Carlos Andrés Rendón, y la entidad por medio de la Resolución 026767 de 30 de octubre de 2007 le concedió la prestación económica de manera temporal, a partir del 1° de julio de 2007 en cuantía de \$433.700.00, aduciendo que *“...el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, establece que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en forma temporal con una duración máxima de 20 años, la cónyuge o compañera permanente supérstite sí a la fecha del fallecimiento del causante contaba con menos de 30 años de edad, sin que hubiere procreado hijos con el mismo y haya convivido con el no menos de 5 años con anterioridad a su muerte...”*.
- iv) Que Colpensiones descontó de la mesada pensional pagada a la actora el valor correspondiente para pensión en un equivalente al 16% entre febrero de 2008 y marzo de 2016.

DEL DERECHO PENSIONAL

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han reconocido que por regla general y salvo ciertas excepciones, el régimen jurídico aplicable para el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes es el vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado, considerando que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no consagró un régimen de transición en relación con la misma.

El documento que reposa a folios 25 del expediente informa que el señor Carlos Andrés Rendón falleció el 1° de julio de 2007. Por ende, las normas aplicables al caso concreto son las contenidas en los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

Conforme al artículo 12, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado que fallece, siempre y cuando éste hubiese cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, dado que el requisito de fidelidad al sistema fue declarado inexecutable en la sentencia C-556 de 2009.

Según el artículo 13, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: **a) en forma vitalicia**, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite que a la fecha de fallecimiento del causante tenga 30 años o más de edad; **y b) de manera temporal**, el cónyuge o la compañera permanente supérstite que a la misma fecha tenga menos de 30 años de edad y no haya procreado hijos con éste. 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).

En este evento no existe discusión respecto de los presupuestos de la densidad de semanas acreditadas por el causante ni la calidad de beneficiaria de la demandante, en la medida que Colpensiones mediante de la Resolución 026767 de 30 de octubre de 2007 le concedió a la citada la prestación económica de manera temporal.

Ahora, sobre la temporalidad de la prestación económica, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 055 de 31 de enero de 2018, Radicado 50.534, precisó:

“...Al respecto cumple precisar, que de conformidad con las previsiones del precepto en comento, el (la) cónyuge o la compañera (o) permanente supérstite, que tengan menos de 30 años de edad al momento de fallecer el asegurado, si cumplen los demás requisitos, acceden a la pensión de sobrevivientes, en forma temporal, cuando no hayan procreado hijos con

éste. En esos eventos, según la redacción de la norma: “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”.

Pero cuando el (la) cónyuge o la compañera (o) permanente supérstite, de menos de 30 años de edad al momento de fallecer el causante, haya procreado hijos con él, prevé la disposición que se aplica el literal a), es decir, que la prestación periódica deber ser concedida en forma vitalicia.

La Corte Constitucional en sentencia C-1094/03, declaró exequibles las reglas establecidas por el legislador para acceder a la prestación de supervivencia por parte del (la) cónyuge o la compañera (o) permanente supérstites, de menos de 30 años de edad al momento de fallecer el causante, en los siguientes términos:

Con base en lo expuesto, al evaluar específicamente los cargos de inconstitucionalidad endilgados contra los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la Corte encuentra lo siguiente:

El señalamiento de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y la determinación de sus calidades es una materia inherente al régimen de seguridad social, en el marco trazado por el artículo 48 de la Constitución Política.

El hecho de establecer algunos requisitos de carácter cronológico o temporal para que el cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite sea beneficiario de la pensión, no significa que el legislador haya desconocido o modificado la legislación civil sobre derechos y deberes de los cónyuges emitida en desarrollo del artículo 42 de la Constitución, pues la seguridad social representa un área autónoma frente al ordenamiento civil (CP, arts. 42 y 48).

El artículo 11 de la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por el artículo 1º de la Ley 797 de 2003, al referirse a su campo de aplicación, ilustra acerca de la

naturaleza propia del régimen de la seguridad social en general y de la pensión de sobrevivientes en particular.

Además, la Corte encuentra razonable la distinción que, en ejercicio de su amplia libertad de configuración, el legislador ha hecho del cónyuge o compañera o compañero permanente supérstite en razón de la edad o de la procreación de hijos con el causante. Tanto es que los menores de 30 años, sin hijos con el causante, no se ven desprotegidos por el sistema general de pensiones. Lo que se les exige es que dada su juventud y ante la no procreación de hijos con el causante, que genere obligaciones a más largo plazo, asuma una actitud acorde con el principio de solidaridad de la seguridad social y se afilie al sistema. La ley le garantiza una pensión de sobrevivientes hasta por 20 años, que esta Corporación estima suficiente y razonable para efectuar las cotizaciones respectivas y obtener el reconocimiento de su pensión.

De tal manera que esa disposición no vulnera el derecho a la igualdad por cuanto los menores de 30 años, sin hijos con el causante, no están en el mismo plano frente a las personas mayores de esa edad o con hijos procreados con el pensionado fallecido. Menos aún se vulnera el principio de unidad de materia por cuanto la legislación emitida en aspectos de seguridad social corresponde a los mandatos incorporados en el artículo 48 de la Constitución y no en el artículo 42, como lo estiman los actores. Tampoco se vulnera el derecho a la seguridad social pues sus mandatos se ajustan a los preceptos contemplados en el artículo 48 de la Carta Política, que reconoce una amplia libertad de configuración en estas materias. Por ello, desde la óptica propuesta por los accionantes, los literales a) y b) no vulneran, en lo demandado, los artículos superiores invocados en su demanda...”

De otro lado, conforme el artículo 90 del Código Civil “...La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre.

La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás...”

La Corte Constitucional en la sentencia C – 591 de 7 de diciembre de 1995 declaró exequible el precepto aludido.

En la sentencia C – 327 de 22 de junio de 2016, la Corporación mencionada declaró exequible el aparte “...*principia al nacer...*”.

Considera la Sala que a la demandante Marileny Andrea Gallego Arteaga le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su compañero permanente Carlos Andrés Rendón de manera vitalicia, toda vez que en el sub lite no hay discusión sobre el hecho de que la actora procreó a Dubán Andrés Rendón Gallego con el causante, y si bien hijo y padre perecieron en la misma fecha, lo cierto es que la existencia legal de aquel principió con el hecho jurídico involuntario del nacimiento. Esta circunstancia, encuadra la situación de la accionante como beneficiaria en calidad de compañera permanente, en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, es decir, que puede acceder a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, a pesar de que al momento del deceso del asegurado fallecido tenía menos de 30 años de edad.

Por otra parte, como se indicó Colpensiones a través de la Resolución 026767 de 30 de octubre de 2007 le concedió a la señora Marileny Andrea Gallego Arteaga la pensión de sobrevivientes de manera temporal, a partir del 1º de julio de 2007, y el reporte de semanas cotizadas en pensiones de la mencionada actualizada a 15 de abril de 2016 da cuenta que la entidad demanda descontó de la mesada pensional, el valor equivalente al 16% entre febrero de 2008 y marzo de 2016 a fin de obtener su propia pensión, con cargo a la pensión de sobrevivientes, en virtud de lo previsto en el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

En razón de lo anterior, y toda vez que el derecho a la prestación económica se reconoce de manera vitalicia, hay lugar a que cesen los descuentos que la administradora de pensiones viene efectuando a la demandante por concepto de cotizaciones para financiar su propia pensión con cargo a la misma pensión de sobrevivientes, como lo preció la Juez A quo.

Así las cosas, se confirmará la sentencia de primera instancia que se revisa en consulta, por las razones expuestas.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve:

PRIMERO: Confirmar la decisión que se revisa en consulta, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica en **ESTADOS**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

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

Que la presente providencia se notificó por estados
N ° 78 de Mayo 07 de 2021

consultable aquí:

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

Firmado Por:

**JAIME ALBERTO ARISTIZABAL
GOMEZ
MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DE LA
CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

**JOHN JAIRO ACOSTA PEREZ
MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DE LA
CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

FRANCISCO ARANGO TORRES
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL SUPERIOR SALA LABORAL DE LA
CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:
f7c87867b9bbc07d2e02afc01c448d9f2cc56c6527d0aaec49be77aea8df444a

Documento generado en 06/05/2021 01:40:54 PM