

TEMA: SUSTITUCIÓN PENSIONAL- Para que se acredite como beneficiario de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de cinco años con la causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado y no es necesario que dicho periodo sea inmediatamente anterior al deceso del causante./

HECHOS: Pretende el demandante se condene a Colpensiones a pagar a su favor la sustitución pensional en calidad de cónyuge en un 100% por el fallecimiento de la señora Emma Ester Patiño Buriticá desde el 5 de mayo de 2018; los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación; y las costas del proceso. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia proferida el 16 de abril de 2024; ordenó declarar que el señor HAROLD EDUARDO BURBANO PATIÑO, en calidad de cónyuge, acredita ser beneficiario del derecho a la sustitución pensional de sobrevivientes que dejó causado EMMA ESTER PATIÑO BURITICÁ, al cumplir con los requisitos expresados por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El problema jurídico en segunda instancia se circunscribe a establecer si Harold Eduardo Burbano Patiño, acreditó en debida forma el requisito de convivencia necesario para ser beneficiario en su calidad de cónyuge separado de hecho de la pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte de la pensionada Emma Ester Patiño Buriticá, ocurrida el 5 de mayo de 2018.

TESIS: Pues bien, para resolver se tiene que la normatividad aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el óbito de la pensionada el 5 de mayo de 2018, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, que señala los beneficiarios de la prestación, indicando textualmente lo siguiente de cara al tema: “a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera 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 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.(...)Así, para la cónyuge o compañera permanente que pretenda ser beneficiaria de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de cinco años con la causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado, en concordancia con lo definido por la SU 149 de 2021, que se opuso a la postura jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que determinó como verdadero alcance del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado (...), con el argumento de violar tal decisión directamente los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional sin justificación objetiva, y no armonizar con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia.(...)Adicionalmente, dadas las circunstancias específicas del caso, la H. Corte Suprema de Justicia también en su interpretación literal de la norma, le dio una especial relevancia al concepto de unión conyugal y en ese sentido, privilegió el derecho del cónyuge a recibir la pensión de sobrevivientes, aun cuando estuviera separado de hecho de la fallecida durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no puesto que de esta manera se da alcance necesariamente anteriores al deceso, sino en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional de la causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la

seguridad social.(...)Ahora bien, analizadas las anteriores pruebas a la luz de las reglas de la sana crítica, las circunstancias relevantes de la controversia y la conducta de las partes, tal como lo ordena el artículo 61 del CPTSS, la Sala concluye que la decisión adoptada se ajusta a derecho. Lo anterior se desprende de las pruebas que obran en el expediente, las cuales permiten acreditar, de manera inequívoca, que el señor Harold Eduardo Burbano ostenta la calidad de cónyuge supérstite de la señora Emma Ester Patiño Buriticá, con quien contrajo matrimonio católico el 22 de enero de 1977. Asimismo, las evidencias permiten verificar que el vínculo conyugal se mantuvo por un período superior a cinco años continuos, lo que satisface los requerimientos establecidos por la reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según la cual no es necesario que dicho periodo sea inmediatamente anterior al deceso del causante (SL 16949- 2016, SL 560-2018, SL 1276-2018). Durante el matrimonio, la pareja procreó una hija nacida el 28 de octubre de 1978 y adoptaron a una segunda hija el 10 de noviembre de 1982. En cuanto a la duración efectiva de la relación conyugal, las pruebas confirman que esta se sostuvo al menos hasta la fecha del registro de nacimiento de la hija adoptiva en noviembre de 1982, lo que cubre el requisito de los cinco años exigidos por la normatividad y la jurisprudencia aplicable. Y si bien la demandante tuvo una hija con un tercero, no se probó que esta relación fuera estable y duradera en el tiempo, ya que se trataba, más bien, de un vínculo ocasional que ocurría exclusivamente durante las visitas esporádicas de dicho tercero a la ciudad de Medellín por razones laborales. Por lo que la relación conyugal entre el señor Harold Eduardo Burbano y la señora Emma Ester Patiño Buriticá se ajusta a los criterios legales y jurisprudenciales exigidos para la acreditación de la calidad de cónyuge supérstite, razón por la cual la decisión se encuentra debidamente fundamentada en derecho.(...) Pasando a la inconformidad que plantea en su recurso de apelación el apoderado de la parte demandante, y que no es otra que la que apunta al reconocimiento de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe decirse que esta Sala es del parecer que ello no es posible, lo que conlleva a confirmar la decisión de primer grado en este punto. Sobre este tema recuérdese que la tesis general de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es que proceden por regla general cuando se presenta el simple retardo en el pago de las mesadas pensionales, pero que de manera excepcional, se puede desconocer esta tesis, “ ... (i) cuando la administradora de pensiones niega el derecho con respaldo en una norma vigente que la autoriza para ello y que con ocasión de una decisión jurisprudencial luego es inaplicada o interpretada de un modo que la entidad no podía razonablemente prever; (ii) cuando la entidad define el derecho con base en una línea jurisprudencial que posteriormente es abandonada, o (iii) cuando existe un conflicto entre potenciales beneficiarios (...). En efecto, si se advierte las razones que expuso la entidad para negar el derecho (...), fácilmente se concluye que la explicación encaja en el precedente numeral (i), pues la norma lo que exige es una convivencia mayor de 5 años “al momento de la muerte”, y ello no ocurrió en el presente caso, pues quedó claro que el demandante no convivía con su cónyuge desde muchos años antes de su fallecimiento.

MP:CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 12/11/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, doce (12) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por **HAROLD EDUARDO BURBANO PATIÑO** contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-. Se integró en calidad de interviniente ad excludendum al señor JAIME ALBERTO ZAMBRANO LEYTON (Radicado 05001-31-05-005-2022-00517-01).

PRETENSIONES

Pretende el demandante se condene a Colpensiones a pagar a su favor la sustitución pensional en calidad de cónyuge en un 100% por el fallecimiento de la señora Emma Ester Patiño Buriticá desde el 5 de mayo de 2018; los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación; y las costas del proceso.

Como sustento de las pretensiones el apoderado del actor manifestó sucintamente lo siguiente: el señor Harold Eduardo Burbano Patiño contrajo matrimonio con la señora Emma Ester Patiño Buriticá el 22 de enero del año 1977 y convivió con ella desde entonces hasta el mes de julio de 1983; compartieron techo, lecho y mesa en la ciudad de Itagüí, y el vínculo matrimonial se encontraba vigente al momento del fallecimiento de la señora Patiño Buriticá; de dicha unión procrearon una hija mayor de edad y sin limitaciones físicas ni cognitivas, la señora Ana Milena Burbano Patiño,

la cual nació el día 28 octubre de 1978; dentro de ese mismo matrimonio, tienen una hija adoptiva de nombre Leidy Andrea Burbano Patiño, con fecha de nacimiento el día 10 de noviembre de 1982; el demandante optó por separarse de la señora Emma Ester debido a que ésta estaba cansada del horario de su trabajo, ya que este trabajaba en establecimientos de comercio en las noches y además viajando debido a su oficio de trombonista; en el tiempo de separación el señor Burbano Patiño cuando podía le ayudaba económicamente a la señora Patiño Buriticá; el señor Burbano se fue del país en el año 1984 para Venezuela, y le giraba dinero desde dicho país, hasta determinado tiempo; la señora Emma Ester al cumplir los 55 años solicitó el 18 de julio de 2006 ante el ISS, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, misma que le fue reconocida mediante la Resolución No. 026109 de 2006; el 5 de mayo del 2018 falleció Emma Ester Patiño, y ese mismo día el demandante presentó derecho de petición ante Colpensiones solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes; Colpensiones mediante resolución SUB 168453 del 28 de junio de 2019 negó la solicitud en razón de no haber estado conviviendo en los últimos 5 años con la causante; mediante resolución DPE del 10 de marzo de 2020, se confirmó en todas y cada una de las partes la resolución SUB 333374 del 4 de diciembre del año 2019; indicó que no tiene conocimiento del señor Jaime Alberto Zambrano Leyton, y en donde éste podría ser localizado, por tal razón le preguntó a la hija, la señora Ana milena Burbano Patiño, la cual le informa a su padre que este señor Jaime Alberto, en algún momento de vida de su madre fue un simple compañero sentimental con el cual no compartió nunca techo, lecho y mesa.

Mediante auto del 24 de enero de 2023 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, ADMITIÓ la demanda presentada y ORDENÓ vincular en calidad de interviniente excluyente a JAIME ALBERTO ZAMBRANO LEYTON (archivo 03).

La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones presentó contestación de la demanda en la cual se opuso a todas y cada una de las pretensiones por no haber acreditado el requisito de convivencia exigido por la ley 797 de 2003. De los hechos tomó como ciertos la celebración del matrimonio, la procreación de una hija y la adopción de otra hija dentro de dicha unión, la solicitud de pensión hecha por la causante en el 2006, la

fecha de fallecimiento, el derecho de petición presentado por el demandante solicitando la pensión de sobrevivientes, la negación de la petición mediante resolución SUB 168453 del 28 de junio de 2019, y demás resoluciones emitidas por la entidad; de los demás dijo que no le constaban. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia de la obligación de reconocer o re liquidar y pagar pensión de sobrevivientes por no cumplimiento de requisitos legales, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación, compensación, prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas, descuentos del retroactivo por salud y excepción genérica.

El señor Jaime Alberto Zambrano Leyton vinculado como interviniente excluyente no compareció al presente trámite procesal.

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia proferida el 16 de abril de 2024; ordenó lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR que el señor HAROLD EDUARDO BURBANO PATIÑO, identificado con la C.C. 70.074.375, en calidad de cónyuge, acredita ser beneficiario del derecho a la sustitución pensional de sobrevivientes que dejó causado EMMA ESTER PATIÑO BURITICÁ, quien se identificaba con CC: 32.344.461, al cumplir con los requisitos expresados por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, relativo a la demostración del cumplimiento de un tiempo de convivencia con la causante por más de cinco (5) años entre el periodo comprendido entre el 22 de enero de 1977 y el 01 de enero de 1984. En consecuencia, se tendrá como fecha de causación del derecho pensional el 05 de mayo de 2018, tal como se expresa en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES EICE, a reconocer y pagar, al señor HAROLD EDUARDO BURBANO PATIÑO la sustitución pensional de la prestación que venía recibiendo la fallecida EMMA ESTER PATIÑO BURITICÁ, en la suma de un (1) SMLMV, de conformidad con lo establecido en la parte motiva. Suma sobre la cual operan descuentos a salud, y los aumentos legales.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES EICE, a reconocer y pagar, al señor HAROLD EDUARDO BURBANO PATIÑO, un retroactivo pensional de SESENTA MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS SESENTA Y

OCHO PESOS (\$60.890.268) que comprende a las mesadas pensionales no pagadas desde el 16 de diciembre de 2019 y hasta el 30 de abril de 2024, de conformidad con lo expresado en la parte motiva. Suma que deberá ser pagada de manera indexada, y sobre la cual operan los descuentos a salud.

CUARTO: DECLARAR la PROSPERIDAD de la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR INTERESES MORATORIOS** formulados por la apoderada de **COLPENSIONES EICE** en ese entonces, la **PROSPERIDAD PARCIAL** de la excepción de **PRESCRIPCIÓN** formulada por Colpensiones, con relación a las mesadas anteriores al 16 de diciembre de 2019, y la **IMPROSPERIDAD** de los demás medios exceptivos propuestos por dicha entidad, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la providencia.

QUINTO: CONDENAR en COSTAS a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES EICE, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 365 y 366 del Código General de Proceso. Procederá u liquidación por la Secretaría del Despacho, Inclúyase como agencias en derecho la suma de **TRES MILLONES CUARENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TRECE PESOS (3.044.513)**, equivalente a 5% del valor del retroactivo pensional, que serán cancelados al demandante.

SEXTO: se CONCEDE el grado jurisdiccional de consulta ante el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA LABORAL, en favor de Colpensiones, para lo cual se ordena remitir el expediente”.

El apoderado del demandante apeló parcialmente la decisión en cuanto al no reconocimiento de los intereses moratorios. Argumentó que, según el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, dichos intereses tienen carácter resarcitorio y no sancionatorio, por lo que basta la demora en el pago para que se causen. Citó la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, expuesta en sentencias SL10728-2016 y SL1440-2018, que establece que no es necesario analizar otras circunstancias para imponer el pago de éstos. Asimismo, mencionó que la Corte Suprema en la sentencia SL4171-2021 indicó tres excepciones donde no se deben pagar estos intereses: cuando hay controversia entre beneficiarios, cuando la negativa de la pensión se basa en la norma vigente y luego se reconoce por vía judicial, o cuando el solicitante no cumple con los requisitos al momento de la solicitud. Sin embargo, en este caso, el apoderado sostuvo que ninguna de esas excepciones aplica, ya que el derecho a la sustitución pensional se causó desde el fallecimiento de la causante y el demandante cumplía con los requisitos legales en el momento de la reclamación; subrayó que

Colpensiones no ajustó su actuación a los criterios legales vigentes, lo que generó una demora injustificada en el reconocimiento de la pensión. Por ello, consideró que se configuró la mora desde el momento en que debió concederse la prestación, y solicitó que se condene a Colpensiones al pago de los intereses moratorios desde el momento en que se negó el derecho, de conformidad con el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, pidió que se revoque la absolución del pago de intereses y que se reconozca dicho derecho al demandante.

En el término pertinente Colpensiones presentó sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

La Sala restringirá su estudio al punto objeto de apelación planteado por el apoderado recurrente, al tenor de lo normado en el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, el cual se circunscribe a determinar si al demandante le asiste o no el derecho al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Además, por el grado de la consulta a favor de Colpensiones, se analizarán los puntos que le resultan desfavorables (art. 69 del CPTSS).

No es tema de discusión al interior del plenario que la señora Emma Ester Patiño Buriticá contrajo matrimonio con Harold Eduardo Burbano Patiño el 22 de enero de 1977 (archivo 01 pág. 18); que de dicho matrimonio procrearon una hija, siendo Ana Milena Burbano Patiño (archivo 01 pág. 22) y adoptaron a Leidy Andrea Burbano Patiño (archivo 01 pág. 24); que fue pensionada por el ISS, hoy Colpensiones, mediante Resolución No. 02619 de 2006 (archivo 01 pág. 26); que falleció el 5 de mayo de 2018 (archivo 01 pág. 20); que solicitó pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge y le fue negado mediante resolución SUB 168453 del 28 de junio de 2019 (archivo 01 pág. 33), ratificada por resolución DPE 4035 del 10 de marzo de 2020 (archivo 01 pág. 38).

Acorde con lo anterior, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a establecer si Harold Eduardo Burbano Patiño, acreditó en debida forma

el requisito de convivencia necesario para ser beneficiario en su calidad de cónyuge separado de hecho de la pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte de la pensionada Emma Ester Patiño Buriticá, ocurrida el 5 de mayo de 2018. De ser ello así, habrán de definirse los términos de la concesión.

Pues bien, para resolver se tiene que la normatividad aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el óbito de la pensionada el 5 de mayo de 2018, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, que señala los beneficiarios de la prestación, indicando textualmente lo siguiente de cara al tema:

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera 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 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;

Así, para la cónyuge o compañera permanente que pretenda ser beneficiaria de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de cinco años con la causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado, en concordancia con lo definido por la SU 149 de 2021, que se opuso a la postura jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que determinó como verdadero alcance del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado (Ver SL1730-2020 reiterada en SL3843-2020, SL3785-2020, SL4606-2020, SL489-2021, SL362- 2021, SL1905-2021, SL2222-2021, SL5270-2021,SL1854-20230), con el argumento de violar tal decisión directamente los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional sin justificación objetiva, y no armonizar con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia.

Adicionalmente, dadas las circunstancias específicas del caso la H. Corte Suprema de Justicia también en su interpretación literal de la norma, le dio una especial relevancia al concepto de unión conyugal y en ese sentido, privilegió el derecho del cónyuge a recibir la pensión de sobrevivientes, aun cuando estuviera separado de hecho de la fallecida durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no puesto que de esta manera se da alcance necesariamente anteriores al deceso, sino en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional de la causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

Ello naturalmente, presupone que no hay vida en común de la pareja de casados al momento de la muerte vínculo afectivo, comunicación solidaria y ayuda mutua que permita considerar que los lazos familiares siguieron vigentes, señalándose por la Corporación en sentencias como la SL1869-2020, SL2015-2021, SL5260-2021, SL2318-2022 y SL3651-2022 la exigencia de una relación de familia actuante pese al rompimiento de la vida en común no está en armonía con la ley, de acuerdo al actual criterio, toda vez que si bien es cierto, la jurisprudencia exige al cónyuge separado de cuerpos o de hecho convivencia de por lo menos cinco años en cualquier tiempo, también lo es, que en estos eventos no se exige que el potencial beneficiario de la prestación de sobrevivientes demuestre que mantuvo un vínculo de solidaridad y acompañamiento espiritual o económico hasta el momento de la muerte, ya que ello se configura en un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b) artículo 13 Ley 797 de 2003, ya que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido, contenido e interpretación que encuadra en las realidades o situaciones sociales que regula dicho precepto.

En tal contexto, debe brotar del acervo probatorio que existió con la fallecida una convivencia ininterrumpida de por lo menos (5) años anteriores a la muerte o en cualquier tiempo, encontrándose debidamente acreditada la calidad de cónyuge del actor por medio del registro civil de matrimonios que

da cuenta de su celebración dada el 22 de enero del 1977, sin probanza de la disolución o liquidación de la sociedad conyugal o divorcio registrado (archivo 01 pág. 18).

El demandante, en su interrogatorio de parte, manifestó que es viudo y que conoció a Emma debido a su trabajo como músico, aunque posteriormente ingresó a una empresa de confecciones donde trabajaba. Tras un año de noviazgo, contrajeron matrimonio el 22 de enero de 1977 en Itagüí, sin haber convivido previamente. De dicha unión nacieron dos hijas, Leidy Andrea, contadora pública, y Ana Milena, quien reside en Chile; indicó que la relación matrimonial fue inicialmente buena, viviendo en la casa de un hermano de Emma. En esa época, él aportaba económicamente al hogar mediante su trabajo como músico y en 1983, la relación comenzó a deteriorarse debido a que Emma no estaba de acuerdo con el trabajo nocturno de él, lo cual generó conflictos; ante esta situación, el demandante decidió trasladarse a Venezuela para trabajar en la música, acuerdo al que ambos consintieron. Durante su estancia en Caracas, visitaba a sus hijas cada dos o tres años, enviando dinero mensualmente hasta 1993. Aunque regresó a Colombia en dicho año, ya no convivía con Emma; relató que la causante continuó trabajando en una empresa de confección, y que él contribuyó a la educación universitaria de su hija Leidy, mientras que Ana Milena no cuenta con estudios superiores. Además, aseguró que desde su regreso a Colombia no ha iniciado otra relación sentimental, aunque mantiene relaciones esporádicas sin convivencia. Sobre la convivencia con Emma, afirmó que residieron en varios barrios de Itagüí hasta su separación en 1983, cuando sus hijas tenían seis y tres años, respectivamente. No recordó con exactitud las fechas de nacimiento de sus hijas, pero indicó que Ana Milena cumple años en octubre y Leidy en noviembre. Negó conocer a Melissa Zambrano Patiño y no tiene constancia de que Emma haya tenido otra relación o hija posterior a la separación. Finalmente, aclaró que, aunque en un proceso administrativo afirmó haber convivido con Emma hasta 2008, dicha afirmación fue un error, ratificando que la relación concluyó en 1983, sin poder precisar el día y mes exactos.

Para demostrar la convivencia que afirma, trajo como testimonial los dichos de María Fabiola Patiño de Cárdenas- hermana de la fallecida-, Elvia

Acosta de Patiño - cuñada de la fallecida- y Bernardo de Jesús Patiño Buriticá -hermano de la fallecida-.

La primera declaró que conoce a Harold Burbano, esposo de su hermana Emma Ester, desde que se casaron; mencionó que el noviazgo fue corto y no asistió a la boda, pero sí a la celebración. La pareja tuvo dos hijas, Ana Milena y Leidy Andrea, siendo esta última adoptada. La relación terminó en los años 80, aunque la testigo no sabe el motivo de la separación. A pesar de ello, Emma y Harold mantuvieron comunicación constante, según le contaba su hermana, quien solía hablar con Harold a través de una hermana de él; Harold vivió un tiempo en Venezuela, aunque María Fabiola desconoce a qué se dedicaba. En cuanto a Jaime Zambrano Leyton, dijo que era un hombre que trabajaba en carretera y visitaba esporádicamente a Emma, quedándose en su casa solo por cortos períodos. Durante estas visitas, Emma y Jaime tuvieron una hija llamada Melissa, a quien él se llevó a vivir con su esposa cuando tenía aproximadamente 4 años, ya que Emma no podía cuidarla debido a su trabajo y las obligaciones de sus hijas mayores. Relató que Melissa volvió a buscar a su madre cuando tenía 20 años y recordó que cuando Harold y Emma estaban juntos, su hermana trabajaba, pero nunca supo cuánto aportaba Harold al hogar, ya que Emma no hablaba de ello para no involucrar a la familia. La pareja se separó alrededor de 1983 y se casaron en 1977 y durante ese tiempo vivieron en la casa de un hermano antes de mudarse a varios apartamentos en el mismo barrio. Para cuando se separaron, las hijas tenían aproximadamente 8 y 4 años. Sobre Jaime, indicó que visitaba a Emma de manera irregular, quedándose un par de días y solo compraba su comida, sin aportar para el hogar. Finalmente, mencionó que Emma falleció de manera rápida y extraña, tras sufrir de hemorragias anales recurrentes y contraer una bacteria que la llevó a la muerte, que los gastos fúnebres fueron cubiertos por la funeraria, ya que Emma tenía ese servicio contratado; y dijo saber que Emma y Harold convivieron aproximadamente 4 o 5 años.

Elvia Acosta de Patiño relató que conoce al demandante porque Emma, su cuñada, vivió con ella desde que ambos eran novios, aproximadamente un año. Tras casarse en 1977, la pareja vivió con ella entre 3 y 4 años, hasta que se mudaron a otros apartamentos. Emma y Harold tuvieron dos hijas: Ana Milena, hija biológica, y Leidy Andrea, hija reconocida. La relación se

deterioró debido a los celos de Emma y el trabajo nocturno de Harold como músico, lo que generó constantes discordias. La convivencia terminó alrededor de 1982 o 1983, cuando la pareja se separó, aunque continuaron viéndose y en alguna ocasión Harold volvió a vivir con Emma brevemente en El Tablazo; mencionó que después de la separación, Harold vivió unos 10 años en Venezuela, aunque seguía enviando dinero a Emma a través de su hermana Ivonne. Emma tenía buena relación con Ivonne, quien actuaba como intermediaria en el envío de los fondos. También mencionó que Emma tuvo otra hija, Melissa, fruto de su relación con Jaime Alberto Zambrano, un hombre que manejaba un carro para carretera. Jaime reconoció a Melissa y, aunque no vivió permanentemente con Emma, siempre se hizo cargo de su hija, llevándosela a vivir con él en Ibagué cuando esta era pequeña. Jaime visitaba a Emma esporádicamente y se quedaba con ella por cortos períodos; relató que, durante la convivencia de Emma y Harold, ambos trabajaban para sostener el hogar, Emma como operaria en almacenes y Harold como músico. No observó que ninguno de los dos tuviera otra pareja durante su tiempo juntos. En cuanto a Jaime Zambrano, aseguró que nunca tuvo una estancia prolongada en la casa de Emma, ya que sus visitas eran breves, durando solo 2 o 3 días. Finalmente, confirmó que Harold siguió contribuyendo económicamente para sus hijas después de la separación, enviando dinero a Emma a través de su hermana Ivonne.

Bernardo de Jesús Patiño Buriticá, hermano de la fallecida Emma Ester, conoce al demandante Harold Eduardo, quien fue pareja de su hermana. De su matrimonio nacieron dos hijas: Milena, legítima, y Leidy, adoptada. La pareja vivió con Bernardo entre 1977 y 1983, por un período de 3 o 4 años, y luego se mudaron a un apartamento cercano. Posteriormente, Harold se fue a Venezuela para trabajar en una orquesta. Al regresar a Colombia, Harold ya no convivió con Emma, aunque seguían viéndose con frecuencia; mencionó que Harold le enviaba dinero a Emma a través de su hermana, pero desconoce los montos exactos. En cuanto a Jaime Alberto Zambrano, lo conocía como un amigo de la familia, vinculado por amistades con sus yernos; indicó que Jaime tuvo una relación de amistad con Emma, y juntos tuvieron a Melissa Zambrano Patiño, quien actualmente reside en Ibagué; aclaró que Emma y Jaime nunca convivieron y que no tiene información precisa sobre la naturaleza de su relación; también relató que

su hermana Emma fue sometida a una operación de corazón abierto, tras la cual contrajo una bacteria, aunque no sabe con exactitud la causa de su muerte, ya que no le permitieron ver el cuerpo. Indicó que Melissa no nació con ninguna discapacidad y que Jaime tampoco presenta alguna, estando actualmente jubilado. Finalmente, comentó que no tiene certeza de cuándo o si Harold y Emma se separaron formalmente, pero sí afirmó que cuando Harold regresó de Venezuela ya no vivían juntos.

Ahora bien, analizadas las anteriores pruebas a la luz de las reglas de la sana crítica, las circunstancias relevantes de la controversia y la conducta de las partes, tal como lo ordena el artículo 61 del CPTSS, la Sala concluye que la decisión adoptada se ajusta a derecho. Lo anterior se desprende de las pruebas que obran en el expediente, las cuales permiten acreditar, de manera inequívoca, que el señor Harold Eduardo Burbano ostenta la calidad de cónyuge supérstite de la señora Emma Ester Patiño Buriticá, con quien contrajo matrimonio católico el 22 de enero de 1977. Asimismo, las evidencias permiten verificar que el vínculo conyugal se mantuvo por un período superior a cinco años continuos, lo que satisface los requerimientos establecidos por la reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según la cual no es necesario que dicho periodo sea inmediatamente anterior al deceso del causante (SL 16949-2016, SL 560-2018, SL 1276-2018). Durante el matrimonio, la pareja procreó una hija nacida el 28 de octubre de 1978 y adoptaron a una segunda hija el 10 de noviembre de 1982. En cuanto a la duración efectiva de la relación conyugal, las pruebas confirman que esta se sostuvo al menos hasta la fecha del registro de nacimiento de la hija adoptiva en noviembre de 1982, lo que cubre el requisito de los cinco años exigidos por la normatividad y la jurisprudencia aplicable. Y si bien la demandante tuvo una hija con un tercero, no se probó que esta relación fuera estable y duradera en el tiempo, ya que se trataba, más bien, de un vínculo ocasional que ocurría exclusivamente durante las visitas esporádicas de dicho tercero a la ciudad de Medellín por razones laborales. Por lo que la relación conyugal entre el señor Harold Eduardo Burbano y la señora Emma Ester Patiño Buriticá se ajusta a los criterios legales y jurisprudenciales exigidos para la acreditación de la calidad de cónyuge supérstite, razón por la cual la decisión se encuentra debidamente fundamentada en derecho.

En cuanto al valor del retroactivo liquidado por el juzgador de instancia, se evidencia que el mismo se ajusta a derecho, teniendo en cuenta que operó el fenómeno de la prescripción a partir del 16 de diciembre de 2019, y que el valor de la mesada pensional ajustada a esa data asciende al salario mínimo legal mensual (archivo 23).

Pasando a la inconformidad que plantea en su recurso de apelación el apoderado de la parte demandante, y que no es otra que la que apunta al reconocimiento de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe decirse que esta Sala es del parecer que ello no es posible, lo que conlleva a confirmar la decisión de primer grado en este punto. Sobre este tema recuérdese que la tesis general de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es que proceden por regla general cuando se presenta el simple retardo en el pago de las mesadas pensionales, pero que de manera excepcional, se puede desconocer esta tesis, “...(i) cuando la administradora de pensiones niega el derecho con respaldo en una norma vigente que la autoriza para ello y que con ocasión de una decisión jurisprudencial luego es inaplicada o interpretada de un modo que la entidad no podía razonablemente prever; (ii) cuando la entidad define el derecho con base en una línea jurisprudencial que posteriormente es abandonada, o (iii) cuando existe un conflicto entre potenciales beneficiarios (CSJ SL787-2013, SL10504-2014, SL10637-2015, SL1399-2018 y SL2414-2020)” (SL4309-2022). En efecto, si se advierte las razones que expuso la entidad para negar el derecho (archivo 01, pág. 33), fácilmente se concluye que la explicación encaja en el precedente numeral (i), pues la norma lo que exige es una convivencia mayor de 5 años “al momento de la muerte”, y ello no ocurrió en el presente caso, pues quedó claro que el demandante no convivía con su cónyuge desde muchos años antes de su fallecimiento.

En lo que atañe a las costas procesales debe señalarse que tal rubro es procedente en tanto se trata de una imposición bajo criterios objetivos a cargo de quien fue vencido en juicio conforme lo pregonan el numeral 1° del artículo 365 del CGP, ya que tales rubros no supeditan su reconocimiento a una actuación subjetiva, sino exclusivamente a los resultados del proceso, siendo una consecuencia procesal del ejercicio de acción, y claramente frente al demandante a Colpensiones y a los litisconsortes necesarios les

fue resuelta la Litis desfavorablemente (Ver SL947-2021 y AL471-2018). Y es que la finalidad de las costas procesales es cubrir las erogaciones económicas que comportan la atención de un proceso judicial, por lo que teniendo absoluta injerencia Colpensiones en el derecho concedido, los gastos del polo activo dentro de este trámite deben ser asumidos por el extremo pasivo.

Costas de la instancia, a cargo de la parte recurrente y a favor de Colpensiones. Como agencias en derecho se fija la suma de \$650.000 (art. 365-1 del CGP).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en su integridad el fallo de primera instancia, incluido lo relativo a costas.

Costas de la instancia a cargo de la parte recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma de \$\$650.000

La anterior decisión se notifica por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÓN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ