

TEMA: PRESUPUESTO DE LA CONVIVENCIA EFECTIVA - El tiempo de convivencia del cónyuge o compañera permanente es un requisito necesario cuando se trata de reclamar la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional. La norma habla de 5 años de convivencia, que, dependiendo del sobreviviente, pueden ser en cualquier tiempo o en los años previos al fallecimiento del pensionado. /

HECHOS: La parte demandante pretende se Condene a Protección S.A. a reconocer pensión de sobrevivientes, a partir del 7 de diciembre de 2007; pago de intereses moratorios o en subsidio la indexación y costas procesales, de allí que el conflicto jurídico a dirimir, radica en determinar si hay lugar a revocar la decisión de Primera Instancia que negó las pretensiones de la demanda, analizándose si se demostró el requisito de convivencia de la señora Liliana María Castaño Marín y el causante Juan José Ramírez Escobar; en caso afirmativo se analizará si hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

TESIS: en Sentencia SL100 de 2020 Radicado 67800, reiterando CSJ SL1015-2018 y CSJ SL4099-2017, indicó que la pensión de sobrevivientes no emerge de la sola acreditación del vínculo matrimonial o de hecho que los reclamantes aseguren haber tenido con el fallecido, pues jurisprudencialmente se ha sostenido que “...tanto al cónyuge como al compañero permanente les es exigible el presupuesto de la convivencia efectiva, real y material, por el término establecido en la ley, por lo que no basta con la sola demostración del vínculo matrimonial, para tener la condición de beneficiario...” (...). Recordó la Corte Suprema de Justicia, que no hay lugar a efectuar ninguna distinción entre beneficiarios de un mismo tipo de causante, tratándose de afiliado, esto es, según la forma en la que se constituya el núcleo familiar, si lo es por vínculos jurídicos o naturales, en tanto éste, es decir, el núcleo familiar, es lo que protege el Sistema General de Seguridad Social; concluyendo: “...la Sala fija el verdadero alcance de la disposición acusada, a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, esto es, que la convivencia mínima de cinco (5) años, en el supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, solo es exigible en caso de muerte del pensionado...” (Negritas fuera de texto). Postura reiterada en Sentencias SL5626-2020, SL3843-2020, SL1905-2021, SL4283-2022, entre otras, algunas de estas sin reconocer pensión, pero por no haberse demostrado la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia con el afiliado fallecido, en los términos exigidos en la Ley 797 de 2003 y desarrollados por el actual criterio de la Corte. (...). En el asunto debatido, encuentra esa Sala de Decisión que, si bien las declarantes fueron unánimes en afirmar que existió una convivencia efectiva de la demandante Liliana María Castaño Marín y el señor Juan José Ramírez Escobar, entre finales del año 2000 y el 8 de diciembre de 2007, lo cierto es que de sus afirmaciones no se establece con certeza el conocimiento directo de tal hecho, pues la primera de las testigos, afirmó que los visitaba esporádicamente en fechas especiales y que las veces que ella fue el causante nunca estuvo; por su parte, la otra declarante, fue clara en aceptar que en el año 2007 no los visitó porque estaba viviendo desde el año 2005 en el municipio El Carmen de Viboral y que la mayoría de las veces que fue a visitarlos el causante no estaba (...). Por otro lado, ante la no aceptación del causante de su paternidad hacia el joven ALEJANDRO RAMÍREZ CASTAÑO en ese entonces menor de edad, la accionante a través de Defensor de Familia, presentó ante el Juzgado Primero de Familia de Bello (Ant.) demanda de “Filiación Extramatrimonial”, sin que en ninguno de los hechos de la misma se indicara la existencia de convivencia alguna con el hoy fallecido; además de lo anterior, en la referida

demanda se señaló como dirección de la señora Liliana Castaño y su hijo la Calle 25 B #70-49 del municipio de Bello y del causante Carrera 47 # 56-42 de Medellín, lo que desvirtúa lo afirmado tanto por la demandante en su interrogatorio de parte como de las declarantes, en cuanto a que ella convivió de manera continua e ininterrumpida con el fallecido en Medellín y al ser ese el domicilio de la demandante; además en el formato de solicitud de la pensión del menor Alejandro Ramírez Castaño, en la casilla en que se pregunta si vivía con el causante, se indicó que no. Así las cosas, analizada en su conjunto la prueba documental y testimonial antes reseñada a la luz de lo establecido en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, se concluye, tal como lo argumentó la Juez de Primera Instancia, no se demostró la convivencia de la señora Liliana María Castaño Marín y el causante Juan José Ramírez Escobar al momento de fallecimiento de éste último y menos aún que hubiera existido una convivencia continua e ininterrumpida desde el año 2000.

MP. MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

FECHA: 27/10/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintisiete (27) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **LILIANA MARÍA CASTAÑO MARÍN**
Demandada : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**
Litis consorcio por pasiva : **ALEJANDRO RAMÍREZ CASTAÑO**
Radicado : **05001 31 05 013 2021 00562 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Pensión de sobrevivientes compañera permanente, convivencia -
Decisión : **Confirma** decisión absolutoria
Sentencia N° : **225**

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por las Magistradas **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL, LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado, que se traduce en la siguiente decisión¹:

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Condenar a Protección S.A. a reconocer a la señora Liliana María Castaño Marín pensión de sobrevivientes, a partir del 7 de diciembre de 2007; pago de intereses moratorios

¹ De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto legislativo 806 de 2020 y 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 y se dictan otras

o en susidio la indexación y Costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Afirmó el apoderado de la parte actora, que el señor Juan José Ramírez, falleció el día 8 de diciembre de 2007, se encontraba afiliado en la AFP Protección S.A., la cual el 25 de marzo de 2009, reconoció pensión de sobrevivientes a Alejandro Ramírez Castaño (nacido el día 13 de octubre de 2002), hijo de la aquí demandante y el causante, en porcentaje del 33% de la mesada pensional, quien actualmente la recibe en un 100%.

Indicó que su mandante convivió en unión libre con el causante, de forma ininterrumpida, compartiendo techo lecho y mesa entre el día 15 de diciembre de 2000 y el 8 de diciembre de 2007; que el fallecido procreó otros dos hijos fuera de la relación con la demandante a los cuales le reconoció a cada uno el 33% de la pensión de sobrevivientes, sin beneficiarse actualmente de la misma, al haber superado los 25 años de edad.

RESPUESTA A LA DEMANDA:

El joven Alejandro Ramírez Castaño, integrado al proceso como Litis consorte necesario por pasiva, dio respuesta a la demanda a través de apoderada judicial², aceptando todos los hechos de la demanda. Indicó respecto a las pretensiones de la demanda que no se opone a las mismas y en su favor formuló las excepciones de fondo que denominó: cumplimiento de los requisitos por parte del señor Alejandro

disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

² Archivo 08 del expediente digital.

Ramírez Castaño, para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes; buena fe, no haber lugar a la devolución de sumas de dinero recibidas de buena fe y genérica.

Y la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., a través de apoderada judicial³, aceptó los hechos relativos a la calidad de afiliado del causante Juan José Ramírez Escobar, su fallecimiento, el reconocimiento de la pensión a su hijo Alejandro Ramírez Castaño y que éste es hijo de la demandante. Negó los demás hechos, indicando que **de conformidad con la información allegada en sede administrativa** al momento de radicación de la prestación económica, esto es, el 2 de mayo de 2008, **se afirmó por el apoderado de los solicitantes que el estado civil del causante era divorciado**; que además reposa en los archivos de la entidad copia del proceso de reconocimiento de patria potestad del señor Alejandro Ramírez Castaño, en el cual se puede verificar que el afiliado fallecido no sostuvo convivencia o relación sentimental alguna con la demandante **y al momento de la muerte, esto es, el 8 de diciembre de 2007, cohabitaba con su señor padre Jaime Ramírez.**

Se opuso a las pretensiones de la demanda y para su defensa formuló las excepciones de: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo y falta de causa en las pretensiones de la demanda; buena fe, prescripción, compensación, imposibilidad de reconocimiento de retroactivo pensional, afectación de la sostenibilidad financiera del sistema e innominada.

³ Archivo 09 del expediente digital.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El **Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín**, **absolvió** a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. y al joven Alejandro Ramírez Castaño **de todas las pretensiones de la demanda. Condenó en costas a cargo de la demandante**, fijando como agencias en derecho, la suma de \$1'000.000,00, en favor de la demandada.

Argumentó la a quo, en términos generales, que acogiendo los criterios de la H. Corte Constitucional, sobre el requisito de convivencia, tanto respecto a causante afiliado o pensionado para pensión de sobrevivientes, en este caso no demostró convivencia efectiva de la señora Liliana María Castaño Marín con el causante al momento de su fallecimiento ni en los cinco (5) años anteriores a éste hecho, pues lo afirmado en la demanda, por las declarantes y por la demandante en su interrogatorio de parte, se desvirtuó con la prueba documental allegada por la administradora de pensiones, de la cual se establece que fue necesario presentar demanda de filiación en contra del señor Juan José Ramírez Escobar en relación con el menor en su momento, Alejandro Castaño Marín, para que lo reconociera como su hijo y en el año 2004, cuando se estableció que era el padre, ofreció el pago de una cuota alimentaria mensual; concluyendo la *a quo* que la prueba testimonial no es creíble ni consistente con la prueba documental y que se demostró nunca existió la convivencia que se alega por la parte actora, procediendo absolver de todas las pretensiones de la demanda tanto a la AFP Protección S.A. como al joven Alejandro Ramírez Castaño.

RECURSO DE APELACIÓN:

El apoderado de la demandante Liliana María Castaño Marín formuló recurso de Apelación, indicando **que la convivencia se demostró tanto con lo afirmado por las declarantes como por su mandante al absolver interrogatorio de parte,** quienes fueron coincidentes en afirmar que la convivencia de la pareja inició en el año 2000, que procrearon un hijo, habiendo existido una relación continua que terminó con el fallecimiento del señor Juan José Ramírez Escobar el 8 de diciembre de 2007; manifestándose por las declarantes que la convivencia fue en el municipio de Medellín, en un piso alto de un edificio con portería, con tres habitaciones, con balcón, que el causante era taxista y falleció de un infarto. Aduce que, si bien Protección allegó una prueba documental con la contestación a la demanda, lo cierto es que no fue debatida en el proceso ni oponible a su representada y que con esa demanda a que se hace alusión lo que pretendió ella fue constituir una familia, pues si bien en principio el causante no quiso reconocer que era el padre biológico del joven Alejandro Ramírez Castaño, la demandante hizo todo lo posible para que esa situación fuera probada y en razón de ello fue que inició los procesos judiciales para lograrlo. Reitera lo indicado por las declarantes para concluir que se cumplen los requisitos de convivencia para declarar el derecho a la demandante a la pensión de sobrevivientes, por lo cual solicita se revoque la decisión de Primera Instancia.

Alegatos de conclusión:

La apoderada de la sociedad Protección S.A., solicita se confirme en su integridad la decisión de Primera Instancia,

argumentando que, de acuerdo a la prueba documental y testimonial, no se acreditó la convivencia de la demandante con el causante fallecido.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de **Apelación**; lo anterior conforme a lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15, 66A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Conflicto Jurídico:

El conflicto jurídico a dirimir, radica en determinar si hay lugar a revocar la decisión de Primera Instancia, analizándose si se demostró el requisito de convivencia de la señora Liliana María Castaño Marín y el causante Juan José Ramírez Escobar; en caso afirmativo se analizará si hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Encontrando esta Colegiatura procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

Sobre lo que es objeto de apelación, esto es, que la demandante acredita el requisito de convivencia, lo cual fue

analizado por la a quo exigiendo la misma en los últimos cinco (5) años de vida del causante; tenemos que:

El literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 –vigente para la fecha de fallecimiento del causante–, contempla quiénes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre ellos, en forma vitalicia, la cónyuge o compañera permanente, cumpliendo ciertas condiciones; veamos:

“... ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,
2. **Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones:**

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica **CONDICIONALMENTE** *exequibles*> <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> **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;**

b) *En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).*

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

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

De conformidad con la norma transcrita, para ser

beneficiario de la pensión de sobrevivientes, **de causante afiliado no pensionado, se debe tener la calidad de cónyuge o compañero (a) permanente del finado** (sin exigir un tiempo de convivencia mínimo⁴); **distinto si se trata de pensionado, caso en el cual -a partir de la vigencia de la Ley 797 de 2003- se requiere haber convivido con el causante por lo menos cinco (5) años continuos, con anterioridad a su muerte o haber procreado uno o más hijos con él;** exigencia que tiene como objeto evitar convivencias de última hora con quien ya ostenta el estatus de pensionado, para beneficiarse de una eventual pensión de sobrevivientes; **sin que la citada norma establezca ese mismo requisito, para cuando la prestación se causa por muerte de afiliado, como ocurre en el asunto analizado;** lo cual está en concordancia con el criterio vigente del Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, esto es, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

Dada su pertinencia, se expone a continuación el tema referente a los principios que gobiernan la pensión de sobrevivientes:

La H. Corte Constitucional en la **Sentencia C-1035 de 2008**, de la cual fue M.P. el doctor Jaime Córdoba Triviño, establece como **principios que definen el contenido constitucional de la pensión de sobrevivientes como prestación asistencial los siguientes:** Principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante; **Principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados y el Principio material para la definición del beneficiario,**

⁴ Debiéndose tener presente, las normas que regulan en el caso de los compañeros (as) permanentes, unos tiempos mínimos para entenderse que esas relaciones tienen vocación de permanencia y no son esporádicas o eventuales. Además, habrá que analizarse en cada caso, si cuando se trata de cónyuges, también el matrimonio tiene una finalidad distinta a la de conformar una familia, con vocación de permanencia, para evitar eventuales fraudes o aprovechamientos ilícitos del sistema pensional.

indicando respecto a éste último que la convivencia efectiva al momento de la muerte, la acoge la legislación colombiana como un criterio material, para determinar quién es el beneficiario de la pensión⁵.

Sobre el principio de progresividad, la H. Corte Constitucional en la Sentencia C-556 de 2009, en la cual se resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, con ponencia del doctor Nilson Pinilla Pinilla, se indicó:

“...El deber asumido por el Estado al respecto es de no regresividad, es decir, no es legítimo, en principio, adoptar medidas ni sancionar normas jurídicas que disminuyan los derechos económicos, sociales y culturales de los que disfruta la población.

Dado que, por regla general, el Estado se obliga a mejorar el cubrimiento y calidad de estos derechos, simultáneamente asume la proscripción de reducir los niveles vigentes o derogar los ya existentes. Es decir, no pueden existir reformas regresivas, salvo que exista una justificación de raigambre constitucional.

Por tanto, dentro de la normatividad constitucional se pregona la progresividad de los derechos, lo cual significa, en principio, que han de ser mejorados o dejados igual, pero no disminuidos. Por eso, los mínimos básicos que garantizan las políticas públicas de un Estado, deben ser progresivos y facilitar las estrategias de protección de los derechos económicos, sociales y culturales...”

⁵ En concreto en la providencia se indica:

“...Por su parte, esta Corte ha desarrollado una serie de principios que definen el contenido constitucional de la pensión de sobrevivientes como prestación asistencial:

1. Principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante: *Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte que “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria”⁵. Por ello la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartían con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades⁵.*

2. Principio de reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados: *En el mismo sentido, la Corte ha concluido que la sustitución pensional busca impedir que sobrevinida la muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro se vea obligado a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales, por lo cual “el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la sustitución pensional en casos de conflicto entre el cónyuge supérstite y la compañera o compañero permanente es el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes⁵”*

3. Principio material para la definición del beneficiario: *En la sentencia C-389 de 1996⁵ esta Corporación concluyó que:*

“(...) la legislación colombiana acoge un criterio material -esto es la convivencia efectiva al momento de la muerte- como elemento central para determinar quién es el beneficiario de la sustitución pensional, por lo cual no resulta congruente con esa institución que quien haya procreado uno o más hijos con el pensionado pueda desplazar en el derecho a la sustitución pensional a quien efectivamente convivía con el fallecido”

9.5. Con base en todo lo anterior, y teniendo en cuenta que con la pensión de sobrevivientes se garantizan derechos constitucionales de carácter fundamental, para la Corte, las disposiciones destinadas a regular los aspectos relacionados con esta prestación asistencial, de ningún modo, podrán incluir expresa o implícitamente tratos discriminatorios que dificulten el acceso a ésta, dada su especial dimensión constitucional...”

Por su parte **la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, sobre el principio de progresividad, en Sentencia con Radicado 35319 del 8 de mayo de 2012, M.P. doctora Elsy del Pilar Cuello Calderón**, indicó que:

“...la aplicación de principios responde a la naturaleza irrenunciable del derecho de la seguridad social, y a los valores de solidaridad, universalidad y progresividad de su cobertura, inspiradores del sistema integral adoptado en Colombia desde la Constitución de 1991.

(...)

De otro lado, el artículo 272 de la Ley 100 de 1993 estableció que los principios mínimos señalados en el 53 de la Constitución tienen “plena validez y eficacia” en materia de seguridad social. Esa alusión expresa de los principios constitucionales allí señalados, es la fuente donde se sustenta los principios laborales, y así no puede estimarse que sea un postulado exclusivo del “derecho del trabajo”, sino lógicamente aplicable a la seguridad social.

(...)

Esas, entre otras razones, obligan a que el juzgador asuma un visión amplia, en la que la aplicación mecánica de la norma dé paso a la realización de los principios mínimos fundamentales, que se encuentran plasmados en la Constitución Política, que garantizan la seguridad social y la imposibilidad de su menoscabo, lo que respalda la Ley 100 de 1993, que en su artículo 3º, no sólo dispone su ampliación, sino su progresividad, de modo que esas preceptivas deben irradiar, a no dudarlo, una prestación como la de la invalidez.

En ese orden, no pudo haber equivocación en la determinación del Tribunal, que ante la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 11 de la Ley 797 de 2003, aplicó el 39 de Ley 100 de 1993 y el principio de progresividad...”

A su vez, el artículo 53 de la Constitución Política, citado en la jurisprudencia referida, establece como principio la garantía a la seguridad social:

“...El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

*Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; **garantía a la seguridad social**, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad...”* (Negrillas fuera de texto)

Y el artículo 3º de la Ley 100 de 1993 consagra:

“...Del derecho a la seguridad social. El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social.

Este servicio será prestado por el sistema de seguridad social integral, en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población, en los

términos establecidos por la presente ley...” (Negrillas fuera de texto).

Sobre el requisito de la convivencia:

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha indicado que la convivencia entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común, lo que excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida; ver en Sentencias **SL803 de 2022, SL3570 de 2021, SL 2090 de 2020**, SL 2488 de 2020, SL 4263 de 2019, entre otras.

Así mismo, **en Sentencia SL100 de 2020** Radicado 67800, reiterando CSJ SL1015-2018 y CSJ SL4099-2017, indicó que **la pensión de sobrevivientes no emerge de la sola acreditación del vínculo matrimonial o de hecho** que los reclamantes aseguren haber tenido con el fallecido, pues jurisprudencialmente se ha sostenido que “...**tanto al cónyuge como al compañero permanente les es exigible el presupuesto de la convivencia efectiva, real y material**, por el término establecido en la ley, por lo que no basta con la sola demostración del vínculo matrimonial, para tener la condición de beneficiario...”.

Y en Sentencia SL1730 del 3 de junio de 2020⁶, explicó que de lo dispuesto en el **literal a)** del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para ser considerado **beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o**

⁶ En la que trató el tema, a raíz de Sentencia de Segunda Instancia proferida por la Sala Tercera de Decisión Laboral de este Tribunal en el radicado 05001310500720090001801, donde la aquí Magistrada Ponente actuó en igual calidad y en aquella decisión se sostuvo que tratándose de afiliado fallecido, no pensionado, el tiempo de convivencia que debía demostrar quien reclamara en calidad de compañera permanente, era de dos años y no de cinco (5) como se había exigido en la primera instancia.

compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, **no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia**, toda vez que con la simple **acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia**, vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal citado, dando lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia que corresponda, esto es, la pensión de sobrevivientes, indemnización sustitutiva o devolución de saldos.

Recordó la Corte Suprema de Justicia, que no hay lugar a efectuar ninguna distinción entre beneficiarios de un mismo tipo de causante, tratándose de afiliado, esto es, según la forma en la que se constituya el núcleo familiar, si lo es por vínculos jurídicos o naturales, en tanto éste, es decir, el núcleo familiar, es lo que protege el Sistema General de Seguridad Social; concluyendo: **“...la Sala fija el verdadero alcance de la disposición acusada, a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, esto es, que la convivencia mínima de cinco (5) años, en el supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, solo es exigible en caso de muerte del pensionado...”** (Negritas fuera de texto). **Postura reiterada en Sentencias SL5626-2020, SL3843-2020, SL1905-2021, SL4283-2022**, entre otras, algunas de estas sin reconocer pensión, pero por no haberse demostrado la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia con el afiliado fallecido, en los términos exigidos en la Ley 797 de 2003 y desarrollados por el actual criterio de la Corte.

En SL4283-2022, entre otras, expuso los argumentos de índole jurídico por los cuales se aparta del precedente constitucional, indicando lo siguiente:

“... En síntesis, pueden extraerse dos reglas [...] que fijan el alcance y la correcta interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003: i) **La pensión de sobrevivientes en materia de afiliados al sistema de seguridad social, no exige un tiempo mínimo de convivencia para acreditarse como beneficiarios la cónyuge o la compañera permanente** y, ii) No existe un trato diferenciado para la aplicación de la regla anterior, es decir, no importa la forma en la que se constituya el núcleo familiar, vínculos jurídicos o naturales, la protección se dirige al concepto de familia (artículo 42 de la C.P.), luego **el análisis se circunscribe en estos casos a la simple acreditación de la calidad requerida y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte...**” (Negritas fuera de texto).

Por todo lo explicado, **esta Sala de Decisión Laboral comparte el criterio del precedente vertical vigente fijado por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, teniendo en cuenta que el **artículo 234 de la Constitución Política** establece que **es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria** y tiene atribución de actuar como Tribunal de Casación (art. 235); dicha Corporación en decisión **AL8458 de 2017 Radicado 77136 M.P. doctor Gerardo Botero Zuluaga**, indicó que a partir de su conformación en el año 1886, **se le asignó como finalidad principal la unificación de la jurisprudencia**; además que, la **H. Corte Constitucional en Sentencia SU 113 de 2018** entre otras, señaló que el precedente vertical a seguir por los funcionarios judiciales es el determinado por la Corte Suprema de Justicia o por el Consejo de Estado, como órganos de cierre, encargados de unificar la jurisprudencia dentro de su respectiva jurisdicción.⁷

⁷ Por su parte, la H. Corte Constitucional en Sentencia SU 149 del 21 de mayo de 2021, reafirmó que la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado; exponiendo que “...la lectura acogida por la Corte Suprema de Justicia partía de una hermenéutica 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, en concordancia con lo expuesto sobre la violación directa de la igualdad y la sostenibilidad financiera del sistema pensional, dicha interpretación contradecía principios constitucionales y conducía 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...”.

En el asunto debatido, encuentra esa Sala de Decisión que, si bien las declarantes Eva Inés Tobón Castaño⁸ y Aleida María Henao López⁹ fueron unánimes en afirmar que existió una convivencia efectiva de la demandante Liliana María Castaño Marín y el señor Juan José Ramírez Escobar, entre finales del año 2000 y el 8 de diciembre de 2007, lo cierto es que de sus afirmaciones no se establece con certeza el conocimiento directo de tal hecho, pues la primera de las testigos, afirmó que **los visitaba esporádicamente en fechas especiales y que las veces que ella fue el causante nunca estuvo**; por su parte, la señora Aleida María Henao López, fue clara en aceptar que **en el año 2007 no los visitó porque estaba viviendo desde el año 2005 en el municipio El Carmen de Viboral y que la mayoría de las veces que fue a visitarlos el causante no estaba**.

Además de lo anterior, **se allegó documental que desvirtúa que la convivencia fue desde el año 2000, como se asevera por las testigos y la demandante en su interrogatorio de parte absuelto por la demandante**¹⁰, constatándose en esa

⁸ Indicó que la demandante ha vivido por el centro por Bolívar y actualmente en el barrio Doce de Octubre; que le conoció como compañero permanente al señor Juan José Ramírez a quien conoció desde finales del año 2000, cuando se fue a vivir con la actora, lo cual fue desde principios de éste año hasta el año 2007 cuando él falleció; que nunca se llegaron a separar y tuvieron un hijo. Explicó que la pareja vivió en un edificio en el piso 14, que tenía 3 alcobas, balcón y era unidad cerrada con portería. **Sostiene que ella los visitaba esporádicamente, que compartían en fechas de cumpleaños tanto donde ellos como en la casa de ella y que cuando fue a visitarlos el causante no estaba presente**; que el causante siempre fue conductor de taxi, sabe por comentarios de la demandante que él tenía otros dos hijos; que el lugar donde vivía la pareja era del padre de él y sabe que vivieron todos juntos, pero no sabe en qué época. Sostuvo que no tuvo conocimiento que la señora Liliana Castaño demandara al causante.

⁹ Manifiesta que conoció al señor Juan José Ramírez como compañero de la señora Liliana; que ellos fueron primero novios y luego convivieron como 7 años, desde el mes de diciembre del año 2000, hasta el 8 de diciembre de 2007, cuando él falleció; que tuvieron un hijo; nunca se enteró que ellos se llegaron a separar; que la convivencia fue siempre por el parque de Bolívar, cerca al edificio de los espejos; que era un apartamento en unidad cerrada en un piso elevado, tenía 3 alcobas y portería; que allí vivían la pareja con el hijo; que cuando Alejandro estaba pequeño ella los visitaba mucho, pero cuanto tuvo 4 ó 5 años iba más poquito; **que esas visitas eran por ahí cada tres meses o en cumpleaños y ya a lo último iba más bien poco y en el año 2007 ella no los visitó porque estaba viviendo desde el año 2005 en el municipio El Carmen de Viboral**; que la mayoría de las veces que ella fue el causante no estaba y nunca se llegó a enterar que ellos se llegaron a separar, porque Liliana no tenía para dónde irse. Al ser preguntada quien llevaba los gastos del hogar, contestó: *“la verdad el señor sí le colaboraba mucho, porque Liliana tuvo una vida difícil y le tocó estar con él, pero ella a veces hacía trabajitos para poder ayudar”*; que él era conductor de taxi que era de su propiedad. Indicó que no tiene conocimiento que la demandante presentara demandas en contra del causante; que él falleció de un infarto y se enteró porque la actora le contó. Indicó que no tiene conocimiento si donde la pareja vivía en casa propia o arrendada, ni tampoco si él tenía más hijos.

¹⁰ Indicó que al momento del fallecimiento del señor Juan José Ramírez Escobar, éste vivía con ella y su hijo Alejandro; que el causante falleció el 8 de diciembre de 2007 de un infarto, que estaban acostados y él le dijo que

prueba que la señora Liliana María Castaño Marín, a través del ICBF, presentó frente al señor Juan José Ramírez solicitud de “reconocimiento de paternidad extramatrimonial” respecto del entonces menor Alejandro Castaño Marín, la cual fue admitida por el Juzgado Séptimo de Familia de Medellín el 8 de julio de 2002¹¹; **rindiendo declaración el causante el 19 de diciembre del año 2002**¹², en la cual indicó no conocer al menor y no tener la seguridad de ser su padre; **afirmando respecto a la demandante, conocerla hacía aproximadamente año y medio, porque trabajaba en un apartamento del edificio en el cual él residía y que habían sostenido relaciones sexuales cortas y pocas, entre diciembre de 2000 y mediados de enero de 2001.**

Ante la no aceptación del causante de su paternidad, la accionante a través de Defensor de Familia, presentó ante el Juzgado Primero de Familia de Bello (Ant.) demanda de “Filiación Extramatrimonial”¹³, **sin que en ninguno de los hechos de la misma se indicara la existencia de convivencia** alguna con el hoy fallecido; veamos:

“1. La señora Liliana María Castaño Marín, soltera, se conoció con Juan José Ramírez Escobar en el año 1995 en al Edificio Aburra en el Centro de Medellín donde él residía y ella era empleada del servicio doméstico en casa de la señora Inés Fernández de Johnson.

2. Él era hijo de una familia que vivía en el Apartamento 1401 y ella Trabajaba en el Apartamento 1101; comenzaron relaciones sexuales en diciembre de 2000 en el Apartamento de él, dos o tres veces por semana, pero se veían y hablaban a diario.

3. El 16 de enero del año 2001 sostuvieron trato sexual y Liliana María

le estaba doliendo el pecho, lo llevaron a las 9:00 a.m. a la Clínica Soma y a las once les dieron la noticia que había fallecido; que para ese momento vivían en el apartamento que queda por el parque de Bolívar; que la convivencia fue de siete (7) años, e inició a finales del año 2000 y hasta el 2007; que siempre vivieron en el mismo apartamento en Medellín; que los gastos del hogar estaban todos a cargo del causante, quien siempre fue conductor de taxi propiedad de él. **Al ser interrogada por qué no solicitó la pensión de sobrevivientes al momento del fallecimiento del causante y sólo la hizo a través de este proceso, contestó que pensó que no tenía derecho a la pensión por no estar casada con él y que no recuerda en que EPS estaba afiliado él.** Explicó que presentó demanda de filiación para que el causante reconociera a su hijo Alejandro porque en ese momento no tenían una buena relación y por eso lo demandó para que le reconociera el apellido al niño quien tenía para ese momento cuatro años. Aseguró que durante el tiempo de convivencia nunca se dio una separación.

¹¹ Folio 97 del archivo 09 del expediente digital.

¹² Folios 98 a 99 del archivo 09 del expediente digital.

¹³ Folios 100 a 102 del archivo 09 del expediente digital.

quedó embarazada, le comunicó y se puso contento, poniéndole cita para el otro día en Carulla, allí se encontraron y él le pidió que abortara a lo que 1e (sic) ella se negó.

4. El niño nació el 13 de octubre del año 2001 le dieron el nombre de Alejandro Castaño Marín y fue registrado ...

5. Al solicitarle reconocimiento voluntario ante la Juez Séptima de Familia de Medellín en diciembre de 2002, el señor Juan José reconoció las relaciones sexuales y admite que se haga la prueba para establecer la paternidad.”

Además de lo anterior, en la referida demanda **se señaló como dirección de la señora Liliana Castaño y su hijo** la Calle 25 B #70-49 del municipio de Bello y del causante Carrera 47 # 56-42 de Medellín, **lo que desvirtúa lo afirmado tanto por la demandante en su interrogatorio de parte como de las declarantes**, en cuanto a que ella convivió de manera continua e ininterrumpida con el fallecido en Medellín y al ser ese el domicilio de la demandante fue que tuvo competencia el Juzgado Séptimo de Familia de Bello (Ant.) para conocer del proceso de filiación. De igual forma, en declaración voluntaria rendida por el causante el **22 de octubre de 2004** ante el citado Despacho judicial¹⁴, al ser preguntado el motivo de su comparecencia contestó, que reconocía al menor Alejandro Castaño Marín como su hijo extramatrimonial atendiendo a la prueba genética; ofreciendo pagar una cuota alimentaria \$50.000,00 mensuales que consignaría a la cuenta que le indicara la demandante.

Y en el formato de solicitud de la pensión del menor Alejandro Ramírez Castaño, **en la casilla en que se pregunta si vivía con el causante, se indicó que no**¹⁵.

Así las cosas, **analizada en su conjunto la prueba documental y testimonial** antes reseñada a la luz de lo establecido en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y la

¹⁴ Folio 105 del archivo 09 del expediente digital.

Seguridad Social, **se concluye, tal como lo argumentó la Juez de Primera Instancia, no se demostró la convivencia de la señora Liliana María Castaño Marín y el causante Juan José Ramírez Escobar al momento de fallecimiento de éste último y menos aún que hubiera existido una convivencia continua e ininterrumpida desde el año 2000**, como se aduce por la parte actora; no dando credibilidad y certeza lo afirmado por las testigos en cuanto a que la convivencia se dio desde ésta última anualidad, ante la evidente contradicción con lo informado con la prueba documental presentada por la AFP Protección S.A., frente a la cual nada se dijo en la demanda.

Anotándose que dicha documental tiene todo el valor probatorio, contrario a lo aducido por el recurrente en su Apelación, esto es, que *no fue debatida en el proceso ni oponible a su representada*; ya que al momento de decretarse éste tuvo la oportunidad de pronunciarse, oponiéndose a su decreto o formular tacha, conforme lo consagrado en el artículo 269 del Código General del Proceso, sin que así lo hiciera, por lo cual tienen todo el valor probatorio conforme lo establecido en el inciso 2° del artículo 244 *ibidem* y 54A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Además de lo anterior, llama la atención que la demandante al momento de solicitar la pensión para su hijo no lo hizo para ella, atendiendo a que aduce existía una convivencia con el causante desde el año 2000 continua e ininterrumpida y máxime aún que estuvo asistida con abogado en el trámite, por lo que no es de recibo lo aducido en su interrogatorio de parte, esto es, que no sabía que tenía el derecho por no estar casada.

¹⁵ Folio 45 del archivo 09 del expediente digital.

Corolario de lo expuesto, esta Sala de Decisión Laboral confirmará la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que en Apelación se revisa, incluida la condena en Costas.

COSTAS:

Se condenará en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de la señora Liliana María Castaño Marín, al no haber prosperado el recurso de Apelación, fijándose las agencias en derecho en cuantía equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma de \$580.000,00, en favor de la AFP Protección S.A. Lo anterior de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y Acuerdo 10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia, que por vía de **Apelación** se conoce; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa

de esta Providencia.

SEGUNDO: Se CONDENA en Costas en Segunda Instancia a cargo de la demandante **LILIANA MARÍA CASTAÑO MARÍN**, fijándose las agencias en derecho la suma de **QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/L (\$580.000,00)** en favor de la sociedad **PROTECCIÓN S.A.**; según lo indicado en la parte motiva.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por EDICTO, por el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

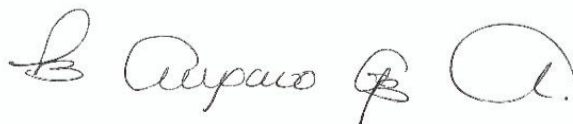
Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARÍA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **LILIANA MARÍA CASTAÑO MARÍN**
Demandada : **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**
Litis consorcio por pasiva : **ALEJANDRO RAMÍREZ CASTAÑO**
Radicado : **05001 31 05 013 2021 00562 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social –Pensión de sobrevivientes compañera permanente, convivencia -
Decisión : **Confirma** decisión absolutoria

FECHA SENTENCIA: 27 de octubre de 2023

Fijado hoy lunes 30 de octubre de 2023 a las 8:00 a.m.

Desfijado lunes 30 de octubre de 2023 a las 5:00 p.m.

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO