

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE - Quien pretenda ser 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. / **ELEMENTO DE LA CONVIVENCIA** - Por al menos 5 años los consortes deben contar con una sujeción familiar forjada en el amor, el respeto, la ayuda mutua y vocación de permanencia. /

HECHOS: En el proceso donde se pretende el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, el a quo desestimo las pretensiones, absolviendo a la parte demandada, en virtud de que el demandante no acredito el respectivo requisito de convivencia. Corresponde a la sala establecer si al demandante acredita en debida forma el requisito de convivencia, necesario para ser beneficiario en su calidad de cónyuge de la pensión de sobrevivientes.

TESIS: 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 del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no 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 del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social. (...) En voces de la Corporación 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, 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 pues ello no se acompasa con la realidad social que conlleva a las separaciones de hecho de una pareja. (...) Tal postura se predica también, para cuando no existe compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado bajo criterios de equidad y justicia, en la medida que no sería proporcional privar a la (el) esposa (o) del reconocimiento de la pensión, en el evento de no concurrir aquel supuesto, cuyo alcance es la protección de quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

MP. CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 07/11/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, siete (7) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, 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 instaurado por JESÚS ELKIN CALLEJAS en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- y MARIA ROSALBA CASTAÑEDA (Radicado 05001-31-05-021-2014-00509-01).

ANTECEDENTES

Pretende el demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su cónyuge MARIA VICTORIA CASTAÑEDA, junto con los intereses moratorios o en subsidio la indexación y las costas del proceso.

Al efecto narró que contrajo matrimonio con María Victoria Castañeda el 19 de abril de 1979, vínculo dentro del cual procrearon a Mayra Elizabeth Callejas Castañeda, convivencia que perduró hasta principios del año 1991. Por virtud del fallecimiento de la cónyuge, ocurrido el 30 de enero de 2009, solicitó ante el ISS la pensión de sobrevivientes el 01 de marzo de 2013, así como el 01 de julio de 2009 la solicitó la madre María Rosalba Castañeda Rivera. Por medio de la Resolución GNR 298562 de 2013 se

resolvió desfavorablemente la prestación por la no acreditación del requisito de convivencia; sin embargo, agrega que el término de convivencia para su caso lo puede ser en cualquier tiempo por ser cónyuges separados de hecho.

COLPENSIONES dio respuesta oportuna al libelo con oposición a lo pretendido, por aducir que en el asunto no se acreditan las condiciones del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, específicamente una convivencia por un tiempo de 5 años anteriores al fallecimiento, enfatizando que el demandante no se reporta como beneficiario de la fallecida ni ante la administradora ni ante el sistema de salud. Como excepciones de mérito formuló las de inexistencia de la obligación, improcedencia de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, improcedencia de condena por indexación, imposibilidad de condena en costas, prescripción y compensación.

MARIA ROSALBA CASTAÑEDA por su parte, luego de saneada la actuación respecto de su notificación, arribó contestación, en la que negó la convivencia de los 5 años en cualquier tiempo que se alega en el escrito de demanda, en tanto su duración no superó los 3 años, con los que el actor no alcanza el derecho prestacional. Propuso las excepciones de fondo que denominó los testigos no cumplen los requisitos conforme al Código de Procedimiento Laboral, incumplimiento del requisito objetivo de los extremos de convivencia y exigencia de legitimación en la causa por activa.

Surtido el trámite de rigor, el 14 de diciembre de 2022 el Juzgado de Conocimiento que lo es el Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia en la que ABSOLVIÓ a las demandadas de las pretensiones de la demanda. DECLARÓ probada la excepción de no acreditación de la convivencia por un mínimo de 5 años en cualquier tiempo por parte del demandante. CONDENÓ en costas al demandante, fijando las agencias en derecho en la suma de \$200.000.

La Sala en el marco de lo que regula el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conoce del asunto por el grado de consulta en favor del demandante, por virtud de serle la providencia desfavorable y no acudir a la vía de la apelación.

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

CONSIDERACIONES

No es tema de discusión al interior del plenario que Jesús Elkin Callejas y María Victoria Castañeda contrajeron matrimonio el 19 de abril de 1979 (Pág. 29 Archivo 03), última que falleció el 30 de enero de 2009 (Pág. 25 Archivo 03) estando afiliada a Colpensiones. Acudieron en sede administrativa a reclamar la pensión de sobrevivientes María Rosalba Castañeda como madre, y Jesús Elkin Callejas como cónyuge, la que por acto administrativo N° 023431 del 05 de septiembre de 2011 fue reconocida a la primera, y luego por el SUB 221357 del 18 de agosto de 2022 suspende tal prestación en un 50% (Archivo 49) en cumplimiento de una medida cautelar decretada por el Juzgado de origen dentro de este trámite.

Acorde con lo anterior y en virtud al grado de consulta, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a establecer si Jesús Elkin Callejas acredita en debida forma el requisito de convivencia, necesario para ser beneficiario en su calidad de cónyuge de la pensión de sobrevivientes con causa de la muerte de la afiliada María Victoria Castañeda ocurrida el 30 de enero de 2009. De ser ello así, habrán de definirse los términos de la concesión, la procedencia de los intereses moratorios o la indexación y la asignación de las costas procesales.

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 afiliada el 30 de enero de 2009 (Pág. 25 Archivo 03), debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003 para definir el derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, que en su literal a) señala como beneficiarios de la prestación *“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”*.

... 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;

Así, para quien pretenda ser 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, 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 y SL5270-2021), 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 del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no 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 del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

Ello naturalmente, en voces de la Corporación 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, SL3651-2022 y SL2231-2023 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 pues ello no se acompasa con la realidad social que conlleva a las separaciones de hecho de una pareja, y 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 con la situación social que regula dicho precepto.

Se clarificó igualmente por la Corte desde la sentencia con Radicado 41637 del 24 de enero de 2012 que tal postura se predica también, para cuando no existe compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado bajo criterios de equidad y justicia, en la medida que no sería proporcional privar a la (el) esposa (o) del reconocimiento de la pensión, en el evento de no concurrir aquel supuesto (Ver SL3973-2020), cuyo alcance es la protección de quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

En tal contexto, debe brotar del acervo probatorio que existió con la fallecida Castañeda una convivencia ininterrumpida de por lo menos cinco (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 19 de abril de 1979 (Pág. 29 Archivo 03).

Para tal efecto, fue recepcionada la prueba testimonial compuesta por ROSA MARGARITA BARRENECHE DE ÁLVAREZ - amiga y vecina del demandante-, GLORIA EUGENIA DEL SOCORRO RUIZ - cuñada de la fallecida - y GLADYS PUERTA GÓMEZ - cuñada de la fallecida-. La primera, traída por el actor al trámite, señaló que lo conoce por lo menos hace 40 años porque laboraron para igual empleador, oportunidad donde supo que había contraído matrimonio con María Victoria desde 1979, cuya convivencia se ejecutó en diferentes partes dentro del mismo barrio - La Iguaná- lo que ocurrió hasta aproximadamente 1990, señalando que en esa época abandonó el sector y ellos quedaron viviendo juntos, y luego cuando

regresó en 1997 ya no estaban. Señaló que conoció a la hija de la pareja Mayra Elizabeth, quien se encontraba en kínder o primaria, pero que como tenía hijos pequeños no se mantenía pendiente de esa familia y que los veía poco porque trabajaba en el día y que en la noche los veía al pasar o en la tienda.

Las dos deponentes restantes, fueron solicitadas por la demandada María Rosalba Castañeda, quienes eran sus nueras. En sintonía informaron que María Victoria y Jesús Elkin se casaron en 1979 desde cuando inició la convivencia en casa de su suegra en la Iguaná, que luego Jesús Elkin se fue para Cartagena y mandó por Victoria, donde duraron juntos aproximadamente 6 meses, para luego radicarse nuevamente Medellín en el barrio La Francia, y que por cuestiones de maltrato e irresponsabilidad se separaron, regresando María Victoria a casa de su madre, para cuando la hija - Mayra- tenía más o menos 2 o 3 años de edad, referenciando la señora Puerta Gómez que María Victoria se casó embarazada. Lo anterior, adujeron conocerlo por los lazos familiares que los unían, además que Gloria Eugenia vivía en el segundo piso de su suegra, pudiendo verificar directamente que ya Victoria estaba radicada donde su madre sin Elkin.

Las anteriores probanzas dan cuenta como bien lo asegura la parte enjuiciada desde los actos administrativos que contienen la negativa del derecho y su escrito de respuesta que no existió una convivencia en el sentido estricto impuesto por el legislador y la jurisprudencia hasta el momento en que ocurrió el evento desafortunado, y de hecho no así lo pretendió hacer ver la parte promotora del juicio, quien desde su escrito demandatorio anunció la separación desde el año 1991, tornándose en indiscutible que la convivencia finalizó sin retorno a una vida en pareja, evidenciándose la intención de los esposos de no dar conservación a su vida en unión matrimonial.

Pero es que como lo definió el Juez de Primer Grado, tampoco logra evidenciarse tratándose de un cónyuge separado de hecho, que haya

existido un tiempo de convivencia de por lo menos cinco (5) años en cualquier tiempo que le habilite al reclamante la posibilidad de acceder a la pensión de sobrevivientes, pues lo que revelan las probanzas es que en efecto desde que el rito católico del matrimonio se celebró el 19 de abril de 1979 la pareja convivió en un ámbito matrimonial, pero no se revela con la suficiente certeza a partir de los medios demostrativos dispuestos, que así haya permanecido por el lapso exigido, pues aunque de ese modo lo quiso dejar ver la testigo Barreneche de Álvarez cuando advirtió que tal relación de pareja perduró como comunidad de vida estable hasta 1989 o 1990, su declaración queda en entredicho porque reflejó el desconocimiento de información familiar trascendental y evidente como lo es la ausencia de la pareja por más de 6 meses cuando se trasladaron a Cartagena pese a ser cercana y frecuente del señor Callejas, terminando por decir que por su ocupación laboral y de madre no mantenía pendiente de Elkin y que era poco lo que los veía, lo que imponía un refuerzo probatorio para generar convicción sobre sus afirmaciones; pero contrario a ello, resulta diferir de los dichos de las familiares de la fallecida, quienes de forma concordante incluso con el dicho de la pensionada demandada, manifestaron que el vínculo sentimental tuvo una duración de por lo menos 3 años, con coherencia de las fechas y eventos que tienen como punto de referencia para dar esa información, además que el lazo familiar sin interés evidente en las resultas del proceso, dejan ver un mayor y directo conocimiento en las circunstancias familiares y personales de la occisa, siendo además Gloria Eugenia Ruiz vecina del lugar donde residía la señora María Rosalba Castañeda, espacio que a su vez fue el domicilio de la pareja por cierto tiempo, y donde terminó siendo el de la fallecida Castañeda junto con su hija.

Es bajo ese entendido que se derruye que por al menos 5 años los consortes contaran con una sujeción familiar forjada en el amor, el respeto, la ayuda mutua y vocación de permanencia, con lo que no es posible pregonar una convivencia real y efectiva en el lapso que la ley y la jurisprudencia exigen que permita al demandante acceder a la prestación

económica buscada, lo que implica que la decisión emitida en la primera instancia sea confirmada por estar sujeta a los vestigios arrimados al trámite con el fin de ser demostrado ese presupuesto.

En lo que atañe a las costas procesales impuestas al actor, debe señalarse que tal rubro es procedente en la forma ordenada, en tanto se trata de una imposición bajo criterios objetivos a cargo de quien fue vencido en juicio conforme lo pregona el numeral 1° del artículo 365 del CGP, ya que tales rubros no supeditan su reconocimiento a una actuación subjetiva, sino exclusivamente a las resultas del proceso, siendo una consecuencia procesal del ejercicio de acción, y claramente frente a la pasiva al señor Callejas le 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 los gastos de las convocadas dentro de este trámite deben ser asumidos por el extremo activo.

Conforme a lo que pregona el artículo 365-3 del CGP, las costas en esta instancia son a cargo de la parte demandante, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$250.000 para cada demandada.

DECISIÓN:

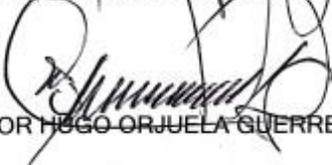
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia venida en consulta de fecha y procedencia conocidas. Las costas son como quedó dicho en la parte motiva.

Notifíquese la presente decisión por EDICTO (num.3°, lit. d., art. 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en concordancia con el auto 550-2021 CSJ).

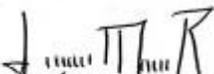
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

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

Radicación: 050010310502120140050901
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: JESUS ELKIN CALLEJAS
Demandado: COLPENSIONES
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 7/11/2023
Decisión: CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, 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 término de fijación del edicto.

Se fija hoy 8/11/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

Secretario