

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES-Para quien pretenda ser beneficiario o titular de una pensión de sobrevivientes, debe demostrar de manera cierta la convivencia por un espacio de cinco años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado./

HECHOS: Pretende la demandante se condene a Colfondos S.A. a pagar a su favor y al de su hija Luciana Bernal Pérez la pensión de sobrevivientes; las mesadas retroactivas desde el día del fallecimiento del causante, es decir, desde el 1 de diciembre de 2014; los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación; y las costas del proceso. El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia proferida el 16 de enero de 2024, ordenó condenar a COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS a reconocer y pagar a la señora LUZ OMAIRA PÉREZ CIRO, la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge JAIRO HERNANDO BERNAL LÓPEZ, a partir del 3 de octubre de 2016, fecha en la que COLFONDOS se notificó de la demanda. Como consecuencia de lo anterior, deberá reajustar la prestación reconocida a la menor LUCIANA BERNAL PÉREZ al 50% del 100%, en los términos indicados en precedencia. El problema jurídico en esta instancia se circunscribe a establecer si la señora Luz Omaira Pérez Ciro acreditó en debida forma el requisito de convivencia necesario para ser beneficiaria en su calidad de compañera permanente, de la pensión de sobrevivientes generada por la muerte del afiliado Jairo Hernando Bernal López, ocurrida el 1 de diciembre de 2014. De ser ello así, habrán de definirse los términos de la concesión.

TESIS: Pues bien, para resolver se tiene que la normativa aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el óbito del afiliado el 1 de diciembre de 2014 debe aplicarse lo que dispone el artículo 73 de la Ley 100 de 1993, que remite al artículo 47 del mismo compendio y el cual fue 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.(...)Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. 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).(...)Así, para quien pretenda ser beneficiario o titular de una pensión de sobrevivientes, debe demostrar de manera cierta la convivencia por un espacio de cinco años con el 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.(...)Del examen riguroso de las pruebas testimoniales y documentales disponibles en el expediente, es

necesario concluir que no se ha logrado acreditar con certeza la existencia de una convivencia continua entre el señor Jairo Hernando Bernal López y la señora Luz Omaira Pérez durante los cinco años previos a su fallecimiento. Aunque los testigos han manifestado que la pareja convivió desde 2008 hasta el momento del deceso del causante, dichas declaraciones resultan insuficientes debido a las discrepancias detectadas al confrontarlas con las pruebas documentales obrantes en el proceso.(...)Esta Sala no desconoce la existencia de una relación de compañeros permanentes entre el señor Bernal y la señora Pérez; sin embargo, el material probatorio presentado no permite demostrar, con el rigor jurídico requerido, que dicha relación se mantuvo durante el período de cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento del señor Bernal. Es indudable que existió una convivencia entre la pareja, lo cual se evidencia, entre otros aspectos, por el hecho de que procrearon una hija. No obstante, los testimonios aportados en este proceso no son lo suficientemente sólidos como para confirmar la convivencia bajo los estándares legales exigidos. (...) Cabe destacar que las declaraciones ofrecidas tanto por la demandante como por sus testigos presentan inconsistencias significativas, lo que impide otorgarles el valor probatorio necesario para acreditar la continuidad de la convivencia conforme a lo establecido en la normativa vigente. Por lo tanto, la Sala concluye que no se ha probado de manera fehaciente la convivencia durante el término de cinco años anteriores al fallecimiento del señor Bernal López, requisito indispensable para acceder a los derechos que se pretenden en este proceso.(...)Así las cosas, no cabe duda que la señora Luz Omaira Pérez Ciro no acreditó los requisitos exigidos por la Ley para acceder como beneficiaria en calidad de compañera permanente a la pensión de sobrevivientes causada por la muerte del señor Jhon Jairo Bernal López, lo que indudablemente conlleva a revocar la sentencia venida en apelación y, en su lugar, absolver de todo lo pedido.

MP:CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 22/10/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

ACLARACIÓN DE VOTO:MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, veintidós (22) de octubre 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 **LUZ OMAIRA PÉREZ CIRO** contra **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, y en calidad de llamado en garantía a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** (Radicado 05001-31-05-018-2016-00881-01).

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se condene a Colfondos S.A. a pagar a su favor y al de su hija Luciana Bernal Pérez la pensión de sobrevivientes; las mesadas retroactivas desde el día del fallecimiento del causante, es decir, desde el 1 de diciembre de 2014; 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 sus pretensiones manifestó sucintamente lo siguiente: el señor Jairo Hernando Bernal López falleció el 1 de diciembre de 2014, encontrándose afiliado a la AFP Colfondos S.A., en la cual cotizó más de 50 semanas en los tres años anteriores a la anterior fecha; el causante y la señora Luz Omaira Pérez Ciro se conocieron desde pequeños e iniciaron su convivencia en forma permanente, pública, singular y sin interrupciones desde marzo de 2008, iniciando convivencia en el municipio de Sonsón, corregimiento la Danta, en una casa tomada en arriendo y hasta la muerte del causante; reiteró que siempre vivieron juntos, nunca se separaron y compartieron durante todo ese tiempo lecho, techo y mesa; aclaró que durante

la enfermedad del asegurado fallecido tuvieron que vivir unos meses en Medellín y otros en la Dorada (Caldas), pero siempre juntos sin interrupción alguna; indicó que dentro de la pareja Bernal-Pérez existió una verdadera convivencia, basada en la existencia de lazos afectivos y el ánimo de brindarse apoyo y colaboración; procrearon una hija llamada Luciana Bernal Pérez, nacida el 22 de julio de 2012; solicitó a Colfondos S.A., en nombre propio y en representación de su hija, la pensión de sobrevivientes; la AFP Colfondos S.A., a través de comunicado del 22 de junio de 2014, le negó la prestación por no haber acreditado 5 años de convivencia con el afiliado; sin embargo, mediante ese mismo comunicado otorgó la pensión de sobrevivientes a la menor Luciana Bernal Pérez en forma temporal desde julio de 2015 por valor de \$644.350 y trece mesadas anuales, bajo la modalidad de renta vitalicia con la aseguradora Mapfre Colombia Vida Seguros S.A.; dicha prestación no le ha sido pagada a la menor.

Colfondos Pensiones y Cesantías S.A. dio contestación a la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda, en razón a que considera que la demandante no cumple con los requisitos esenciales establecidos por Ley. Frente a los hechos tomó como ciertos el estatus de afiliado del causante a Colfondos S.A., la fecha de fallecimiento, las semanas cotizadas, la solicitud que se presentó ante la entidad, la negación de la prestación a la demandante, el otorgamiento de la pensión a hija Luciana Bernal Pérez y que la entidad accionada no ha pagado dicha prestación; de los demás dijo que no le constaban, que no eran ciertos o que no eran hechos. Como excepciones de fondo propuso las que denominó: inexistencia al derecho a la pensión de sobrevivencia, buena fe, prescripción, compensación y pago.

Mediante auto del 8 de noviembre de 2016, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, ordenó vincular mediante llamamiento en garantía a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

Esta aseguradora allegó respuesta a la demanda en la cual se opuso a las pretensiones incoadas en el libelo petitorio, en razón de no cumplir con el requisito de convivencia mínimo exigido por Ley. Frente a los hechos tomó como ciertos la calidad de afiliado del causante, la fecha de su fallecimiento, la solicitud que se presentó a Colfondos S.A., la respuesta de la entidad negándole el derecho a Luz Omaira y otorgándoselo a la menor Luciana Bernal

Pérez; de los demás dijo que no eran ciertos o no le constaban. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia del derecho, reconocimiento de la pensión a la menor Luciana Bernal Pérez, inexistencia de retroactivo, inexistencia de mora, improcedencia de indexación e intereses moratorios e improcedencia de costas.

Posteriormente, el juzgado de conocimiento vinculó, en calidad de litisconsorte necesaria por pasiva, a la menor Luciana Bernal Pérez. Esta, representada por curador *ad litem*, contestó la demanda aceptando la calidad de afiliado del causante, la fecha de fallecimiento, las semanas cotizadas en la AFP, la solicitud de pensión de sobrevivientes que se realizó, la negación de la prestación a la demandante y el reconocimiento de la pensión a favor de la menor; de los demás dijo que no le constaban.

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia proferida el 16 de enero de 2024, ordenó lo siguiente:

PRIMERO: se **CONDENA** a COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS a reconocer y pagar a la señora LUZ OMAIRA PÉREZ CIRO, la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge JAIRO HERNANDO BERNAL LÓPEZ, a partir del 3 de octubre de 2016, fecha en la que COLFONDOS se notificó de la demanda. Como consecuencia de lo anterior, deberá reajustar la prestación reconocida a la menor LUCIANA BERNAL PÉREZ al 50% del 100%, en los términos indicados en precedencia.

SEGUNDO: se **CONDENA** a COLFONDOS S.A PENSIONES Y CESANTÍAS a reconocer y pagar a la señora LUZ OMAIRA PÉREZ CIRO la suma de \$34.723.052 a título de retroactivo pensional causado entre el 3 de octubre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2023, suma que deberá ser debidamente indexada de acuerdo a los parámetros y según se explicó en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO: a partir del 01 de enero de 2024 la entidad accionada deberá continuar reconociendo a las accionantes, la pensión de sobrevivientes en una proporción del 50% para cada una, por 13 mesadas y en el equivalente al SLMLMV, hasta que la menor Luciana Bernal Pérez cumpla los 18 años, que ocurrirá el 22 de junio de 2030, o hasta los 25 años de acreditarse los estudios de conformidad con el art. 47 de la ley 100/93, momento para el cual deberá acrecentarse la porción reconocida a la señora Luz Omaira Pérez, haciéndose claridad que el ajuste de la prestación se hace a partir del 01 de enero de 2024 conforme a las razones esbozadas en la parte motiva.

De las sumas antes reconocidas se autoriza realizar los descuentos en salud a los que haya lugar.

CUARTO: se **CONDENA** a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. a favor de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS a cubrir el mayor valor que del reconocimiento de la prestación a Luz Omaira Pérez Ciro, surja.

QUINTO: se **DECLARA IMPROBADA** la excepción de PRESCRIPCIÓN, las demás se resolvieron implícitamente

SEXTO: se **CONDENA** en costas a cargo de COLFONDOS S.A y MAPFRE, vencidas en juicio de conformidad con el art. 356 del CGP. Para cuya liquidación se incluirán como agencias en derecho la suma de \$2.777.844 a cargo de COLFONDOS y a favor de la parte demandante; y 1 SMLMV a cargo de MAPFRE y a favor de COLFONDOS S.A.

Inconformes con la decisión los apoderados de Colfondos S.A. y Mapfre S.A. presentaron recurso de apelación.

La apoderada judicial de la primera entidad, previa manifestación de que su poderdante siempre ha actuado de buena fe y conforme al ordenamiento legal vigente, cuestiona la condena al pago del retroactivo, señalando que no tiene fundamento legal, ya que se ha probado que a la menor Luciana Bernal se le reconoció y pagó el 100% de la prestación. Sostiene que el reconocimiento de un retroactivo a favor de la demandante implicaría un pago sin causa y excesivo, por encima de lo que la Ley otorga en pensiones de sobrevivientes. Por lo tanto, solicita al Tribunal se revoque el fallo, al no cumplir con los lineamientos legales para el reconocimiento de la pensión a la señora Luz Omaira.

El apoderado de Mapfre solicita la revocatoria total de la sentencia, en tanto estima que las pruebas presentadas en el proceso no fueron evaluadas correctamente. Sostiene que la Juez de primera instancia realizó una valoración parcial de las mismas, ignorando la investigación realizada por Mapfre, basada en alegaciones sin sustento, como las supuestas manipulaciones por parte del investigador, que no fueron demostradas; reiteró que las declaraciones de la demandante y el tío del fallecido fueron realizadas de manera libre y voluntaria, y además certificadas ante notario, aunque la juez omitió estas declaraciones, que presentan contradicciones con las fechas indicadas en el proceso; señaló que existen inconsistencias en el momento de inicio de la convivencia entre la demandante y el fallecido, mencionándose en diferentes procesos que comenzaron en el 2008, en el 2009 y en el 2010. Aunque la prueba no fue tachada de falsa, el apoderado argumentó que ello era inconducente, ya que el debate del proceso se centraba en la paternidad

de la menor y la repartición de bienes, no en la duración de la unión conyugal. Además, cuestiona la credibilidad de los testigos, afirmando que su cercanía con la demandante les resta mérito a sus dichos, y que el proceso sólo contó con la participación de familiares, omitiendo a amigos, vecinos o compañeros de trabajo. Finalmente, el apoderado mencionó que la pensión ha sido pagada oportunamente a la menor Luciana Bernal, y que no procede reconocer un retroactivo a favor de Luz Omaira, ya que ello implicaría un doble pago, lo que llevaría a un enriquecimiento sin causa.

CONSIDERACIONES

La Sala restringirá su estudio a los puntos objeto de apelación planteados por los recurrentes, 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, los cuales se circunscriben en lo fundamental a determinar si a la demandante le asiste el derecho o no a la pensión de sobrevivientes por la muerte de Jairo Hernando Bernal López, y si la respuesta es positiva, lo concerniente a las objeciones frente al retroactivo ordenado.

No es tema de discusión al interior del plenario que el señor Jairo Hernando Bernal López falleció el 1 de diciembre de 2014 (archivo 02 pág. 13); que con la señora Luz Omaira Pérez Ciro procreó una hija llamada Luciana Bernal Pérez, la cual nació el 22 de julio de 2012 (archivo 02 pág. 19); que la señora Pérez Ciro nació el 30 de octubre de 1985 (archivo 02 págs. 16 y 17); y que mediante comunicado del 22 de 2015 con radicado BP-R-I-L-21135-06-2015 Colfondos S.A., se le reconoció la pensión en un 100% a Luciana Bernal Pérez (archivo 02 pág. 20).

Acorde a lo anterior y a los argumentos de la alzada, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a establecer si la señora Luz Omaira Pérez Ciro acreditó en debida forma el requisito de convivencia necesario para ser beneficiaria en su calidad de compañera permanente, de la pensión de sobrevivientes generada por la muerte del afiliado Jairo Hernando Bernal López, ocurrida el 1 de diciembre de 2014. De ser ello así, habrán de definirse los términos de la concesión y la asignación de las costas procesales.

Pues bien, para resolver se tiene que la normativa aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber

ocurrido el óbito del afiliado el 1 de diciembre de 2014 debe aplicarse lo que dispone el artículo 73 de la Ley 100 de 1993, que remite al artículo 47 del mismo compendio y el cual fue 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. Textualmente dice así esta disposición:

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. 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).

Así, para quien pretenda ser beneficiario o titular de una pensión de sobrevivientes, debe demostrar de manera cierta la convivencia por un espacio de cinco años con el 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.

En tal contexto, debe brotar del acervo probatorio que entre la señora Luz Omaira Pérez Ciro y el señor Jairo Hernando Bernal López, existió una convivencia ininterrumpida y permanente de por lo menos 5 años anteriores a su muerte, entendida esta como la *“comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”* (Ver SL3813-2020, SL5540-2021 y SL2126-2023 que traen a colación la SL1399-2018).

Al respecto se cuenta, entre otras pruebas, con unas declaraciones extra proceso rendidas por Alpidio Pamplona Cosme y Martha Elena Rendón de Pamplona, ante la Notaría Veintiocho del Circuito de Medellín, el día 9 de julio de 2016, en donde señalan que: *“conocieron de vista, trato social y relaciones de vecindad al señor JAIRO HERNANDO BERNAL LÓPEZ, fallecido en el municipio de Medellín el 1 de diciembre de 2014, de quien sabemos y nos consta de manera personal y directa que estuvo conviviendo por el vínculo de unión marital de hecho durante 6 años aproximadamente con la señora LUZ OMAIRA PÉREZ CIRO, además declaramos que de esta unión procrearon una hija de nombre LUCIANA BERNAL PÉREZ menor de edad, además sabemos y nos consta que el señor Jairo Hermanado Bernal López no convivió con ninguna otra mujer bajo la unión marital de hecho y que tuvo más hijo, que respondió siempre por su hogar y que allí vivió hasta el momento de su fallecimiento”* (archivo 004 pág. 9).

Con igual propósito se recepcionaron los testimonios de Jaime de Jesús López Echeverri, Ana Dolly Ciro Ramírez, y nuevamente los de Martha Elena Rendón de Pamplona y Alpidio Pamplona Cosme. El primero de éstos declaró que conoce a Luz Omaira Pérez Ciro por ser la esposa de su sobrino fallecido, Jairo Hernando Bernal López, con quien mantenía una buena relación habiendo trabajado juntos entre 2002 y 2004 en su finca ubicada en Urabá; agrega que posteriormente Jairo se trasladó a su pueblo natal, La Danta; indicó que Jairo Hernando falleció el 14 de diciembre de 2014. Antes de su unión con Luz Omaira, Jairo vivía en la casa de sus padres, pero trabajaba de manera independiente y, en 2002, comenzó a trabajar con su tío en Urabá; señaló que Jairo y Luz Omaira se conocieron durante sus estudios, y cuando Jairo se trasladó a Urabá, le comentaba sobre su relación sentimental con ella. Tras

regresar a su pueblo en 2004, mantuvieron el contacto, y alrededor de 2007 o 2008 Jairo le informó que había formalizado su relación con Luz Omaira, con quien comenzó a vivir en la casa de la madre de ella; afirmó que Jairo Hernando se encargaba del sostenimiento del hogar, pagando el canon de arrendamiento y cubriendo todos los gastos; mencionó que, aunque no visitaba a la pareja, ellos lo visitaban a él cada vez que venían a Medellín, alojándose en su apartamento. Confirmó que la pareja convivió desde 2008 hasta el fallecimiento de Jairo en 2014, y que, durante la enfermedad de Jairo, Luz Omaira fue quien lo cuidó en la clínica, mientras el testigo los acompañó en varias ocasiones; recordó haber sido entrevistado en una notaría de la terminal del norte en el marco de una solicitud de pensión para Luz Omaira. Sin embargo, admitió no haber comprendido plenamente las preguntas del investigador y que, a pesar de ello, no solicitó aclaraciones, firmando el documento sin leerlo completamente. Indicó que hubo contradicciones entre su declaración en la investigación administrativa y su testimonio actual, debido a la confusión causada por no entender términos como "techo, lecho y mesa", y por el impacto emocional tras la muerte reciente de su sobrino. Finalmente, confirmó que conoció a Luz Omaira en 2008, cuando Jairo la presentó en su apartamento en Medellín, y que la pareja convivió durante más de seis años. Aclaró que si bien diligenció el formulario fue con base en las preguntas que el investigador le hacía, que a veces ni las entendía y colocaba las respuestas, leyó en audiencia la entrevista lo que para dicho calibre expresó que Luz Omaira había convivido con Jairo por un espacio de cuatro años y seis meses e indicó que para ese momento no entendía algunas cosas y estaba confundido porque hacía muy poco tiempo había fallecido su sobrino, siendo contundente en afirmar y reiterar que para ese momento es claro que estos para la fecha de su muerte tenían aproximadamente 6 años conviviendo juntos y que la claridad la tiene porque se colocó a ver fotos con su esposa y recordaron muchas cosas que en el entonces de la declaración no las había recordado.

Ana Dolly Ciro Ramírez declaró que conoce a Luz Omaira Pérez Ciro por ser su hija. Indicó que Jairo Hernando Bernal fue el compañero permanente de Luz Omaira, aunque no pudo precisar la fecha exacta en la que inició dicha relación, mencionando que tuvieron una relación durante mucho tiempo antes de irse a vivir juntos en el año 2008 en una vivienda de propiedad de la testigo. Aclaró que no se celebró ningún contrato de arrendamiento, ya que el causante pagaba mensualmente un monto de \$100.000 por concepto de arriendo; afirmó

que, al iniciar la convivencia, su hija era ama de casa y anteriormente trabajaba para mantener a su hijo. A partir del momento en que comenzaron a vivir juntos, Jairo Hernando asumió el sostenimiento de Luz Omaira, quien se dedicaba a las labores del hogar, tales como cocinar y lavar la ropa para Jairo desde antes del 2008, debido a que él frecuentaba su domicilio y allí ella le prestaba dichos servicios; señaló que el núcleo familiar estaba compuesto por Luz Omaira, Jairo Hernando, el hijo de Luz Omaira y, posteriormente, la hija de ambos, Luciana Bernal Pérez, quien nació en 2012. Indicó que la convivencia de la pareja se mantuvo ininterrumpida hasta el fallecimiento de Jairo, sin que la testigo haya observado alguna relación alterna por parte de él. Asimismo, destacó que, durante la enfermedad de Jairo, la atención médica fue brindada en Medellín. Ana Dolly recordó que conocía a Jairo desde pequeño y que la relación de noviazgo con su hija se dio mucho antes del 2008, aunque no precisó la duración exacta de dicho noviazgo. Sostuvo que la convivencia comenzó en 2008, basándose en que en ese año solicitó a los arrendatarios de su casa que desocuparan el inmueble para que su hija y Jairo pudieran establecerse allí.

Martha Elena Rendón afirmó haber conocido al señor Jairo Hernando Bernal López de toda la vida, por trato y vecindad en el pueblo La Danta, municipio de Sonsón; dijo que el causante convivió durante seis años con la demandante, Luz Omaira, y que de esa unión procrearon una hija. Además, señaló que Bernal no tuvo otra mujer y siempre fue responsable con su hogar; mencionó que vivió en La Danta hasta hace aproximadamente 15 años, tiempo durante el cual fue vecina tanto de Bernal como de Luz Omaira. Mencionó que la demandante tiene un niño, el cual es su nieto y por esa razón mantienen una buena relación, sabe que la convivencia entre la demandante y el causante comenzó en 2008 y que vivieron juntos hasta diciembre de 2014, cuando Bernal falleció en Medellín a causa de leucemia. Aclaró que, durante su enfermedad, el causante estuvo mucho tiempo hospitalizado y la demandante siempre lo acompañó. También precisó que cuando Jairo Hernando falleció, ya residía en Medellín.

Alpidio Pamplona Cosme reconoció su firma en la declaración extrajudicial realizada ante la Notaría 28 del circuito de Medellín, la cual leyó y ratificó. Manifestó que conoció al señor Jairo Hernando Bernal López desde que era un niño en el pueblo La Danta, aunque no pudo precisar desde qué fecha exacta. Estimó que ha vivido en Medellín durante los últimos 12 o 15 años.

Señaló que el causante y la demandante convivieron durante seis años en La Danta, localidad en la que también conoció a la demandante debido a que ella fue pareja de su hijo, con quien tuvo un hijo llamado Yesid, su nieto. Mencionó que la relación entre la demandante y el causante se mantuvo hasta la muerte de este último, quien fue trasladado a una clínica en Medellín por su enfermedad, donde el testigo lo visitaba diariamente hasta su fallecimiento, acompañándolo incluso en el entierro. Indicó que en 2014 ya residía en Medellín, pero mantuvo la amistad con la pareja, y afirmó que la demandante siempre estuvo presente junto al causante durante su hospitalización y hasta su muerte.

También se cuenta como documental la investigación realizada por Mapfre el 21 de mayo de 2015, en la cual la demandante señaló que vivió con el causante 4 años y 10 meses exactamente desde febrero del 2010 hasta la fecha del fallecimiento (archivo 21 pág. 22); y el señor Jaime de Jesús López Echavarría también declaró en dicha investigación que la señora Luz Omaira Pérez Ciro era la compañera del fallecido y que estos habían convivido durante un periodo de 4 años y seis meses, específicamente desde junio de 2010 hasta el 1 de diciembre de 2014; posteriormente en declaración extra proceso que realizaron Jaime de Jesús López Echeverri y Luz Estella Torres Borja, ante la Notaría 31 del Circuito de Medellín con fecha del 3 de marzo de 2015, en donde manifestaron que: *“desde hace 4 años conocemos de trato, vista y comunicación a la señora Luz Omaira Pérez Ciro y por el conocimiento que tenemos de ella podemos manifestar que convivió en unión marital de hecho, compartiendo el mismo techo, lecho y mesa durante 4 años con el señor Jairo Hernando Bernal López, mismo manifiesto que de dicha unión se procreó una hija llamada Luciana Bernal Pérez”* (archivo 21 pág. 19).

Igualmente se aportó el acta de sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Sonsón el día 15 de septiembre de 2016 (Carpeta 52, archivo 2 Pág. 113). De este se infiere que la conclusión del fallador fue la existencia de una unión marital de hecho surgida entre Luz Omaira Pérez Ciro y Jairo Hernando Bernal López desde el 15 de junio de 2009 y hasta el 1 de diciembre de 2014, cuando se presentó el fallecimiento de este último.

Frente a esta última prueba, se advierte que el hecho de haberse declarado la existencia de la unión marital de hecho no impide que el Juez laboral verifique dentro del proceso la real y efectiva convivencia entre la pareja (Ver SL1744-

2021), pues se ha exhibido la independencia del criterio de convivencia respecto a la noción de “*unión marital de hecho*” que en el campo civil contempla la Ley 54 de 1990, pues debe centrarse la atención en esta oportunidad, es en la existencia y permanencia del vínculo como grupo familiar conformado, en por lo menos los últimos 5 años de vida del afiliado.

No puede ignorarse la evidente ambigüedad y las contradicciones presentes en las declaraciones de los testigos, especialmente al determinar la convivencia de la pareja, un aspecto crucial en el caso. Particularmente relevante es la inconsistencia en los testimonios de Jaime de Jesús López, quien en el testimonio aseguró que la convivencia entre la pareja se mantuvo desde el año 2008 hasta la fecha de fallecimiento del causante. Sin embargo, en la investigación administrativa llevada a cabo por Mapfre el 21 de mayo de 2015, el mismo testigo afirmó que la convivencia se había iniciado en junio de 2010 hasta el 1 de diciembre de 2014, con una duración de cuatro años y seis meses. Lo más preocupante es que esta última afirmación fue ratificada ante Notaría, lo cual, en principio, debería conferirle mayor credibilidad. No obstante, la existencia de tales discrepancias temporales mina la veracidad de sus declaraciones, generando una duda razonable sobre la exactitud de los hechos relatados. Para esta Sala, la falta de coherencia en los dichos de Jaime de Jesús no solo afecta la consistencia de su testimonio, sino que también introduce un elemento de incertidumbre que resulta inaceptable en la evaluación de pruebas tan fundamentales. Lejos de otorgar fiabilidad a sus palabras, estas contradicciones inducen una inquietud que compromete seriamente la credibilidad del testigo y, por extensión, la debida resolución de la controversia.

En lo que respecta al testimonio de la señora Ana Dolly Ciro Ramírez, debe destacarse que presenta una evidente contradicción que no puede pasarse por alto. En su declaración, la testigo afirmó de manera clara y categórica que nunca celebró un contrato de arrendamiento con el causante. Sin embargo, en los anexos de la demanda se incluye un contrato de arrendamiento que, según lo que ha manifestado la testigo, no debería existir. Esta discrepancia resulta, cuando menos, inusual para esta Sala, ya que plantea serias dudas sobre la autenticidad de los documentos presentados y la veracidad del testimonio ofrecido. Si la señora Ciro Ramírez nunca firmó dicho contrato, como lo ha declarado, la presencia del mismo en el expediente sugiere una irregularidad. Además, la existencia de este contrato en el marco de la demanda genera

interrogantes sobre las posibles intenciones de quienes lo presentaron y sobre la integridad de las pruebas en las que se sustenta el caso; esta contradicción no solo es extraña, sino que también tiene el potencial de afectar de manera significativa la evaluación de los hechos y la correcta administración de justicia en el presente caso.

Del examen riguroso de las pruebas testimoniales y documentales disponibles en el expediente, es necesario concluir que no se ha logrado acreditar con certeza la existencia de una convivencia continua entre el señor Jairo Hernando Bernal López y la señora Luz Omaira Pérez durante los cinco años previos a su fallecimiento. Aunque los testigos han manifestado que la pareja convivió desde 2008 hasta el momento del deceso del causante, dichas declaraciones resultan insuficientes debido a las discrepancias detectadas al confrontarlas con las pruebas documentales obrantes en el proceso.

Esta Sala no desconoce la existencia de una relación de compañeros permanentes entre el señor Bernal y la señora Pérez; sin embargo, el material probatorio presentado no permite demostrar, con el rigor jurídico requerido, que dicha relación se mantuvo durante el período de cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento del señor Bernal. Es indudable que existió una convivencia entre la pareja, lo cual se evidencia, entre otros aspectos, por el hecho de que procrearon una hija. No obstante, los testimonios aportados en este proceso no son lo suficientemente sólidos como para confirmar la convivencia bajo los estándares legales exigidos.

Cabe destacar que las declaraciones ofrecidas tanto por la demandante como por sus testigos presentan inconsistencias significativas, lo que impide otorgarles el valor probatorio necesario para acreditar la continuidad de la convivencia conforme a lo establecido en la normativa vigente. Por lo tanto, la Sala concluye que no se ha probado de manera fehaciente la convivencia durante el término de cinco años anteriores al fallecimiento del señor Bernal López, requisito indispensable para acceder a los derechos que se pretenden en este proceso.

Así las cosas, no cabe duda que la señora Luz Omaira Pérez Ciro no acreditó los requisitos exigidos por la Ley para acceder como beneficiaria en calidad de compañera permanente a la pensión de sobrevivientes causada por la muerte

del señor Jhon Jairo Bernal López, lo que indudablemente conlleva a revocar la sentencia venida en apelación y, en su lugar, absolver de todo lo pedido.

Lo precedente hace que sea innecesario estudiar las demás objeciones, en especial la relativa al retroactivo ordenado.

Las costas de las instancias, atendiendo a lo normado en el artículo 365-4 del CGP, estarán a cargo de la demandante y a favor de Colfondos S.A. Como agencias en derecho se fija la suma de medio SMLMV (\$650.000). Dada la manera como se resuelve la controversia se estima que no debe haber condena a favor de Mapfre S.A. en ninguna de las instancias.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley, REVOCA la sentencia venida en apelación y, en su lugar, ABSUELVE a COLFONDOS S.A. de todas las pretensiones formuladas en su contra.


Las costas de las instancias a cargo de la parte actora y a favor de Colfondos S.A. Como agencias en derecho en esta se fija la suma de medio SMLMV (\$650.000). Sin costas en las instancias ni a favor ni en contra de Mapfre.

Notifíquese por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

ACLARA VOTO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR
Medellín

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL ACLARACIÓN DE VOTO

Radicado : 050013105 018 2016 00881 01
Demandante : LUZ OMAIRA PÉREZ CIRO
Demandado : COLFONDOS S.A.
Llamado en garantía : MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

En el asunto de la referencia, estoy de acuerdo con la decisión final, pero **aclaro el voto**, por cuanto en la parte motiva se indicó que **a partir de lo señalado por la H. Corte Constitucional en Sentencia SU149-2021** “...para quien pretenda ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta la convivencia por un espacio de cinco años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado...”; frente a lo cual **la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia tiene un criterio distinto** –acorde con la normatividad vigente- **señala que la convivencia mínima de cinco (5) años, es exigible únicamente cuando la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del pensionado, mas no del afiliado**; así se indicó en **Sentencias SL328-2024, SL3948-2022, SL4283-2022, SL5270-2021**. Tesis que se ajusta a lo contemplado en el **literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003**, donde la exigencia de los cinco (5) años de convivencia es solo cuando se trata de pensionado fallecido. Postura que acoge la suscrita por tratarse de precedente vertical del órgano de cierre de la especialidad laboral y que se acompasa con la normatividad aplicable, principios y jurisprudencia hasta de la misma Corte

Constitucional, teniendo el interesado (a) la carga de comprobar la “*vocación de familia*” (SL328-2024) que se tenía al momento del fallecimiento del causante.

Para mayor ilustración, a continuación, se traen apartes de **Sentencia del 25 de octubre de 2023 Radicado 05001310500720180087701, de esta misma Sala Cuarta de Decisión Laboral pero con conformación diferente, donde fue Ponente la suscrita Magistrada, indicándose:**

*“... 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 mínimo 1); **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**, 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 pensión².*

1 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.

2 En concreto en la providencia se indica:

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...”.

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.

(...)

“...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”². 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 necesidades².*

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 integrantes²”*

3. Principio material para la definición del beneficiario: *En la sentencia C-389 de 1996 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...”.

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 una 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 2020³, 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 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:

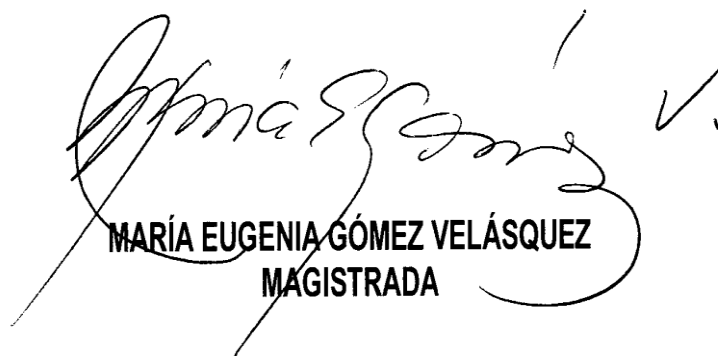
“... En síntesis, pueden extraerse dos reglas [...] que fijan el alcance y la correcta interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003: i) **La pensión de sobrevivientes en materia de afiliados al sistema de seguridad social, no exige un tiempo mínimo de convivencia para acreditarse como beneficiarios 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

3 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.

*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.⁴...*

En los anteriores términos dejo expresados mis argumentos para la aclaración de voto.



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
MAGISTRADA

⁴ 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...”.