

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	BEISY JANET MOLINA MUÑOZ y OTROS
DEMANDADO	AFP PROTECCIÓN S.A.
RADICADO	05001-31-05-019-2019-00016-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de sobrevivientes, compañera permanente vs padres del afiliado fallecido - valoración probatoria.
DECISIÓN	Confirma.

Medellín, diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **BEISY JANET MOLINA MUÑOZ** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, y donde también se vincularon en calidad de intervinientes ad excludendum a los señores BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ (q.e.p.d.) y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 033**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ANTECEDENTES

Es materia de la Litis, resolver los recursos de apelación formulados por los apoderados judiciales de la demandante inicial y los intervinientes ad excludendum, contra la sentencia que profirió el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 8 de febrero de 2023, dentro del proceso referenciado.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que los señores BEISY JANET MOLINA MUÑOZ y JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, iniciaron una relación sentimental de noviazgo a finales del año 2011, y luego, el 8 de febrero de 2012, decidieron convivir en unión marital de hecho, en forma permanente e ininterrumpida, la cual tuvo una vigencia de 5 años, 7 meses, y 28 días, hasta el 5 de octubre de 2017, fecha de fallecimiento del señor JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA producto de un accidente de tránsito, quien contaba para ese momento con 153,86 semanas cotizadas en los 3 años inmediatamente anteriores.

Al creer reunidos los requisitos para acceder a una pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente supérstite, la actora elevó solicitud pensional ante la AFP PROTECCIÓN S.A. el día 23 de abril de 2018; no obstante, mediante comunicado del 31 de mayo de 2018, dicha AFP decidió negar la prestación económica, aduciendo la no acreditación del requisito de convivencia mínima en los términos del art. 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003.

Negativa pensional que refiere no compartir la demandante, pues tratándose de afiliado fallecido, no se requiere acreditar convivencia mínima, por lo que le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, por contar con más de 30 años de edad al momento de la causación.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que SE DECLARE que a la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ en su calidad de compañera permanente supérstite, le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento del afiliado JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA; en consecuencia, SE CONDENE a la AFP PORVENIR S.A., al reconocimiento y pago de esta prestación económica en forma retroactiva a partir del 5 de octubre de 2017, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993, o en subsidio la indexación de las condenas, lo que ultra y extra petita resulte acreditado en la litis, y las costas del proceso.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

La AFP PROTECCIÓN S.A. dio respuesta oportuna a través de su apoderada judicial (folios 138 al 155 del archivo PDF 001) manifestando, frente a los supuestos fácticos narrados por la activa, que son ciertos aquellos que aluden al fallecimiento del afiliado JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, así como la solicitud pensional presentada con ocasión a este insuceso, y la respuesta negativa suministrada a la demandante producto de la investigación administrativa adelantada por el fondo en la que se pudo constatar que el afiliado fallecido prestó servicio militar entre los años 2011 y 2013, iniciando una relación sentimental con la actora tan solo en el año 2014 hasta el año 2016, fecha para la cual retorna a vivir en la casa de sus padres, circunstancias que a todas luces evidencian que entre el señor CASTILLO PINEDA y la actora no existió una convivencia de 5 años anteriores al deceso; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“FALTA DE CAUSA PARA PEDIR; INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS; BUENA FE; PRESCRIPCIÓN; y COMPENSACIÓN”*.

Y como EXCEPCIÓN PREVIA propuso la de *“FALTA DE INTEGRACIÓN DE LA LITIS CONSORCIO NECESARIA, POR PASIVA”*, solicitando la intervención de los señores JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, y

BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, quienes detentan la calidad de padres del causante.

La excepción previa propuesta fue acogida mediante auto del 7 de junio de 2019 (fls. 212 al 2013 del archivo PDF 01), disponiendo la vinculación de los señores JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, y BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, en calidad de intervinientes ad excludendum.

Las litisconsortes, presentaron su propia demanda a través de apoderada judicial, según se aprecia a folios 244 al 252 del archivo PDF 01, aduciendo ser los padres del afiliado JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, quien falleció día 5 de octubre de 2017, relatando igualmente que el referido afiliado convivía en casa de sus padres para ese momento, pues ya se había separado de la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ desde finales del año 2015.

Que el afiliado fallecido, siempre proveía a sus padres en todo lo económicamente necesario para su subsistencia, pues era un hombre soltero, sin hijos, y para el momento del infortunio se encontraba afiliado a la AFP PROTECCIÓN S.A., contando con la densidad necesaria para dejar causado el derecho pensional a favor de sus eventuales beneficiarios, fue por lo anterior, que ambos padres elevaron solicitud pensional el día 3 de agosto de 2018, sin obtener respuesta hasta la fecha, prestación que también fue solicitada por la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, quien también se encuentra adelantando un proceso judicial ante el Juzgado 4 de Familia en el que pide la declaratoria de unión marital de hecho.

Ambos padres pretenden el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento de su hijo JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, cuantía equivalente al 50% para cada uno de ellos, en forma retroactiva, junto con los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, o en subsidio la indexación de las condenas, y las costas del proceso.

La AFP accionada dio respuesta a la demanda presentada por los señores JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, y BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, según se observa a folios 294 al 295 del archivo PDF 001, aceptando como ciertos los hechos relativos al fallecimiento del afiliado, las solicitudes pensionales presentadas, aclarando frente a esto último, que a ambos padres se les notificó la negativa pensional, por no ser económicamente dependientes de su hijo, sin que le consten los restantes supuestos fácticos, los cuales deberán ser objeto de debate probatorio en la litis; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“FALTA DE CAUSA PARA PEDIR; INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS; BUENA FE; y PRESCRIPCIÓN”*.

Finalmente, el apoderado de la demandante inicial, presentó escrito de oposición al que denominó *“CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE INTERVINIENTES AD EXCLUDENDUM”*, según se aprecia a folios 309 al 327 del archivo PDF 001, proponiendo como excepciones de mérito las que denominó: *“EXISTENCIA DE COMPAÑERA PERMANENTE CON DERECHO PARA RECLAMAR PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES; INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE LOS INTERVINIENTES AD EXCLUDENDUM DE LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA SER BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES; FALTA DE CAUSA PARA PEDIR; LAS DEMÁS QUE RESULTEN PROBADAS EN EL DESARROLLO DEL PROCESO – GENÉRICA”*.

Como HECHO SOBREVINIENTE y antes de proferirse la sentencia de primera instancia, se allegó al plenario el registro civil de defunción de la interviniente ad excludendum BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ (fls. 1 y 2 del archivo PDF 014), donde consta su fallecimiento ocurrido el día 13 de julio de 2022.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de apelación, el juez A Quo en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 8 de febrero de 2023, ABSOLVIÓ a la AFP PROTECCIÓN S.A. de las pretensiones incoadas en su contra por los Sres. BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ (q.e.p.d.) y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO.

DECLARÓ probadas las excepciones denominadas “FALTA DE CAUSA PARA PEDIR” e “INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS”, al definirse que los reclamantes no son merecedores del derecho pensional solicitado.

Finalmente impuso las COSTAS del proceso en primera instancia a cargo del Sr. JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, en favor de la AFP demandada. Fijando como agencias en derecho la suma de \$200.000. absteniéndose de tal condena frente a la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, en consideración a que goza del beneficio de amparo de pobreza.

Como fundamento de su decisión, estimó la juez de primer grado que ninguno de los reclamantes logró acreditar la calidad de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada con el fallecimiento del afiliado JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, relativos a la convivencia mínima tratándose de la presunta compañera BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, y la dependencia económica respecto a los padres BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ (q.e.p.d.) y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO.

En primer lugar, analizó el derecho pretendido por la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, pues esta beneficiaria es excluyente respecto a los padres, indicando que la prueba testimonial fue contradictoria, y no permite entrever una convivencia real y efectiva de por lo menos 5 años, con anterioridad al fallecimiento del causante, acogiendo la tesis jurisprudencial de la Corte Constitucional, en la que se exige 5 años de convivencia mínima independientemente de si el causante es afiliado o pensionado.

En relación a los padres del causante, coligió el funcionario judicial de primer grado que, sin requerirse una dependencia total y absoluta de los padres frente al hijo fallecido, si debía acreditarse una sujeción o sometimiento económico, de modo tal que la ayuda que este les brindara, fuere determinante para lograr su congrua subsistencia, sin embargo, tal circunstancia, no se probó en la litis, conforme al acervo probatorio allegado a la misma.

VI. – RECURSOS DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

APELACIÓN PARTE DEMANDANTE: señala que el juez de primer grado incurrió en una indebida valoración probatoria, al no haber estudiado todas las pruebas documentales obrantes en el expediente, mismas que le hubiesen permitido inferir que la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ si acreditaba el requisito de convivencia mínima con el afiliado fallecido.

Aduce que los testigos que declararon a favor de la demandante, no fueron contradictorios entre sí, las contradicciones se dieron con los demás testigos presentado por los intervinientes ad excludendum.

Que la prestación del servicio militar obligatorio por parte del afiliado fallecido no afectó en absoluto la convivencia con la causante, pues este ocurrió por fuera de ese rango de los últimos 5 años, por lo que resultaba irrelevante un análisis frente a este último tópico, máxime que jamás se rompió el vínculo entre los compañeros permanentes.

Expone la recurrente, que la no afiliación de la demandante a la EPS, no desdibuja el requisito de convivencia mínima, pues fue la propia actora quien rechazó este tipo de afiliación, y prefirió continuar en el régimen subsidiado.

Señaló que el juez de primer grado le dio mucho valor a la investigación administrativa realizada por la AFP PROTECCIÓN S.A., desconociendo la restante prueba recaudada en el proceso, sin tener certeza de cuál fue la metodología y el rigor probatorio implementado por la afp para la consecución de dicha prueba

Indicó que de un correcto análisis de la prueba testimonial practicada en el proceso, se vislumbra que los compañeros permanentes si convivieron bajo el mismo techo, durante el periodo mínimo exigido por la normativa pensional, pues los testigos arrimados por la demandante fueron terceros imparciales, que no tienen ningún interés en las resultas del proceso, contrario a las declaraciones que en algún momento dio la señora BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, mismas que no pueden ser entendidas como una confesión, y por el contrario eran proclives a favorecer sus propios intereses.

También reprochó el testimonio de la señora JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA, a quien acusó de haber incurrido en varias contradicciones que le restaron total credibilidad a sus dichos.

Finalmente adujo que las redes sociales del causante dan cuenta de la convivencia con la demandante, días antes del fallecimiento, aunado a las cartas de amor del causante para la demandante. Motivos por los cuales solicita se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se acceda a la pensión de sobrevivientes deprecada.

APELACIÓN INTERVINIENTES (Padres): su apoderada judicial señala que la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ no logró acreditar su calidad de compañera permanente con la prueba documental y testimonial aportada al plenario.

El fundamento jurídico de la compañera permanente es una sentencia de tutela (T-090-2016) cuyos efectos jurídicos son inter partes, y por ello no le es dable predicar que no se requiere acreditar los 5 años de convivencia mínima, pues con la jurisprudencia actual se requiere acreditar una convivencia mínima en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

También aduce que jamás existió ánimo de convivencia, pues la demandante y el causante no procrearon hijos en común, los testigos que declararon a favor de la compañera incurrieron en varias contradicciones pues aseveraron que el causante se mantenía con la demandante desde el año 2011 que los empezaron a ver juntos, a sabiendas que, para esa misma calenda, el

causante se encontraba prestando el servicio militar obligatorio en el Municipio de Apartado – Ant., afirmando equívocamente que el causante vivía en el Barrio Manrique, cuando en realidad vivía en el Municipio de Bello en la casa de sus progenitores.

Debe tenerse en cuenta que los testigos de la demandante aludieron tener conocimiento de varios hechos por comentarios que esta última les hiciera, es decir, se trató de testigos de oídas que no presenciaron en forma personal y directa lo acontecido.

Contrario a los testigos allegados por los intervinientes ad excludendum, quienes fueron claros al indicar que el causante sostenía económicamente a sus padres, y que tales ayudas si eran determinantes para su congrua subsistencia, debido al estrato socio económico donde estos vivían (barrio popular), donde un salario mínimo si podía marcar la diferencia.

Alegatos de conclusión.

Encontrándose en la oportunidad procesal correspondiente, la apoderada judicial de quienes actúan en calidad de intervinientes ad excludendum, insiste en el derecho pensional a favor de los padres del causante BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, pues estos sí dependían económicamente en un 100% de su hijo. Ya que para el momento del fallecimiento era el proveedor de estos todos adultos mayores que no tenía ingresos propios, pensión o renta alguna que los hiciera autosuficientes, siendo este aporte económico de manera periódica y significativa para su hogar, pues no se requería la acreditación de una dependencia total y absoluta tal y como lo tiene señalado la corte constitucional en la sentencia C-111 de 2006, precepto que fue desatendido por el a quo.

En relación a la demandante BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, señalo que a este no le asiste derecho a la pensión deprecada, pues fue una simple novia del causante, y jamás se dio entre ellos una convivencia permanente e ininterrumpida de al menos 5 años como lo exige la norma.

A su turno la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A. solicita se confirme la absolución impartida en la primera instancia frente a cada uno de los reclamantes, pues durante la investigación administrativa realizada por PROTECCIÓN S.A se encontró que el afiliado no hizo vida marital con la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ por sus múltiples problemas como pareja y que en parte se debían a las patologías mentales presentadas por la actora, sin dejar de lado que estos sí tuvieron una relación sentimental, pero no en tal magnitud que de fe que la pareja hizo vida marital al momento de la contingencia.

Por otro lado, si en gracia de discusión se verificara el derecho que pudieran tener los padres, el supuesto aporte que realizaba el afiliado para el momento de su óbito no era de tal entidad que generara una subordinación o dependencia respecto a estos, además, se demostró que el padre del afiliado percibía ingresos propios, vivía en casa propia y en la discriminación de gastos de hogar no reflejaba una paridad en lo dicho en audiencia y lo indicado en vía administrativa.

Finalmente, refiere que para el momento de la muerte del señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA el señor JESUS ERNESTO CASTILLO DELGADO era cotizante activo al sistema de salud. Y si bien sí había una ayuda de padre e hijo al hogar, se buscó por esta parte demandante reflejar al proceso que este demandante no proveía sustento a su hogar o que realmente era esporádico.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal pasa la Sala a resolver, previas las siguientes,

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Pensión de sobrevivientes, convivencia mínima con el afiliado fallecido, dependencia económica de los padres frente al hijo fallecido. Teniendo en cuenta los recursos de apelación presentados por los apoderados judiciales de la demandante inicial y los intervinientes ad excludendum, los cuales delimitan la competencia de la Sala en la segunda instancia, las controversias jurídicas que deben resolverse, consisten en determinar en su orden lógico y normativo si la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, acredita o no los requisitos legales para ser considerado beneficiaria (compañera permanente) de una pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del afiliado JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, en caso contrario, y dado que se trata de beneficiarios excluyentes entre sí, pasará la Sala a estudiar la acreditación de los requisitos legales en relación al derecho pensional que pretenden los señores BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ (q.e.p.d.) y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO en calidad de padres del afiliado fallecido.

Para resolver lo pertinente, la Sala parte de los supuestos fácticos que no son objeto de controversia, que son los que a continuación se enuncian:

-Que el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA falleció el día 5 de octubre de 2017 según consta en la copia del registro civil de defunción obrante a folios 58 del archivo PDF 01, quien, para ese momento, se encontraba afiliado a la AFP PROTECCIÓN S.A., en calidad de trabajador dependiente, y tenía registradas a ese momento un total de 245 semanas, de las cuales 72,93 semanas se encontraban cotizadas en los últimos 3 años, según se advierte en la historia laboral visible a folios 199 del archivo PDF 01.

- Que con ocasión al fallecimiento del afiliado JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA, se presentaron a reclamar PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ en calidad de compañera permanente y los señores BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ (q.e.p.d.) y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO en calidad de padres, pero dicha prestación les fue negada mediante comunicados del 27 de mayo y 27 de septiembre de 2018, visibles a folios 192 y 197 al 198 del archivo PDF 01, argumentándose allí que quien reclama en calidad de compañera permanente no acreditó una convivencia mínima con el causante en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento, según lo reglado en el art. 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, y los padres no demostraron tener una dependencia económica frente al hijo fallecido.

Pues bien, a fin de dilucidar las normas con las cuales debe resolverse el asunto en cuestión, es claro que es la fecha de fallecimiento del afiliado(a) o del pensionado(a), la que determina la disposición legal que ha de gobernar el derecho a la pensión de sobrevivientes o la sustitución pensional, ello por fuerza de la aplicación general e inmediata de la ley laboral en el tiempo, tal y como lo ha entendido de vieja data la jurisprudencia de la Corte en atención a lo directiva del artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo. (ver entre otras la Sentencia del 20 de febrero de 2008, rad. N° 32.649)

En el caso bajo estudio, atendiendo al a fecha del fallecimiento del señor JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA – 5 de octubre de 2017, las normas que se encontraban vigentes y que regulaban la prestación de sobrevivientes eran las contenidas en los artículos 46 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados respectivamente por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que establecieron los requisitos que se deben acreditar para ser beneficiarios de aquella prestación.

El artículo 13 de la ley 797 de 2003, al establecer los beneficiarios de dicha prestación estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO 13: Los artículos 47 y 74 quedarán así:

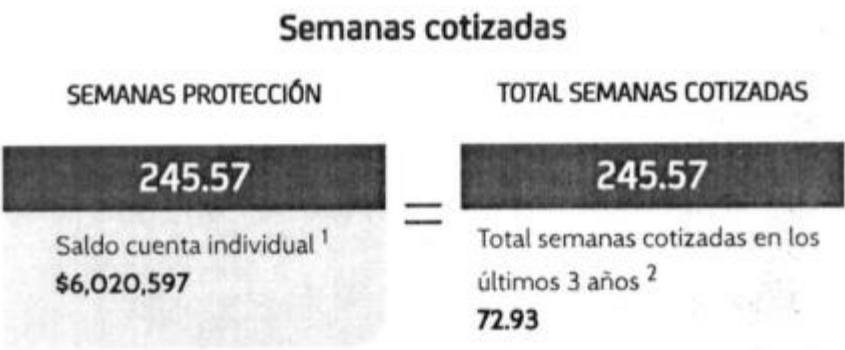
Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

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;

(...).

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este;

Pues bien, no siendo motivo de controversia que el señor JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, dejó causado el derecho pensional a favor de sus eventuales beneficiarios, pues su HISTORIA LABORAL registra un gran total de 245,57 semanas cotizadas, de las cuales **72,93** lo estaban entre el 5 de octubre de 2014 y el 5 de octubre de 2017.



Por lo que el conflicto jurídico a resolver se circunscribe a determinar en primer lugar, y atendiendo al orden de los beneficiarios, si la demandante BEISY JANET MOLINA MUÑOZ acreditó o no el cumplimiento del requisito legal de convivencia mínima contenido en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, y en el eventual caso de no prosperar su derecho pensional, se analizará si los señores BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ (q.e.p.d.) y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO quienes detentan la calidad de padres del causante, y a quienes les fue otorgada la devolución de saldos mediante comunicado del 27 de septiembre de 2018, lograron acreditar el requisito legal de la dependencia económica frente al hijo fallecido.

Convivencia con el causante

En relación con el requisito de convivencia al que alude el literal a) de la citada normativa, la jurisprudencia de Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, CSJ SL, 20 may. 2008, rad. 32393, CSJ SL, 22 ago. 2012, rad. 45600, CSJ SL793-2013, CSJ SL1402-2015, CSJ SL14068-2016, y SL-347 de 2019 había sostenido el criterio, según el cual “...para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para cónyuge como para compañero o compañera permanente, la convivencia debe

ser de cinco (5), independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado...”.

Sin embargo, luego de reexaminar la referida problemática, la Alta Corporación judicial fijó una nueva doctrina en torno a la interpretación del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Encontrando, que no era posible inferir que en tratándose de la muerte de un afiliado, el legislador hubiese exigido un tiempo mínimo de convivencia de 5 años, por manera que ese interregno temporal solamente resultaba necesario acreditarlo en caso del deceso de un pensionado, así se expresó en la sentencia SL1905-2021, donde se sostuvo 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 (al respecto, se puede consultar entre otras sentencias CSJ SL3843-2020, CSJ SL5626-2020)....”

No obstante, la jurisprudencia de la **Corte Constitucional** aun persiste en exigir convivencia mínima tratándose de afiliado fallecido, como puede verse en la sentencia **SU149 de 2021**:

“...El recuento jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia evidencia que la interpretación pacífica y reiterada del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003), hecha por esa alta Corporación, estableció el criterio de que los cónyuges o compañeros permanentes supérstites deben demostrar su convivencia con el (la) causante, indistintamente de que este último fuera pensionado o afiliado al momento de su fallecimiento y, por lo menos, durante los cinco años continuos antes de este suceso. Entre las razones que ha expuesto la Corte Suprema de Justicia para exigir el requisito de convivencia a beneficiarios de pensionados y afiliados, sin distinción, se encuentra, en primer lugar, que la simple condición de pensionado no es una razón para establecer una diferencia entre los beneficiarios que integran el grupo familiar de este y del afiliado. En segundo lugar, la convivencia es un elemento indispensable para considerar que el cónyuge

o compañero(a) permanente hace parte del grupo familiar del pensionado y afiliado, establecidos por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 como únicos beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. En tercer lugar, la Ley 797 de 2003 sólo modificó el tiempo exigido de convivencia con el pensionado o afiliado, mas no alteró el concepto de beneficiario de la pensión de sobrevivientes...”

Así las cosas, y al no existir argumentos razonables que permitan a la Sala apartarse de la jurisprudencia constitucional, resulta entonces indispensable, para acceder a la pensión de sobrevivientes deprecada, tratándose de compañero (a) permanente del afiliado (a) fallecido, el cumplimiento de una convivencia real y efectiva, de mínimo 5 años, lo que de no demostrarse hace perder la calidad de beneficiario, tornándose en un requisito ineludible en la acreditación del derecho a dicha prestación.

CASO CONCRETO

Teniendo claros los presupuestos fácticos que le dan al cónyuge o compañera permanente el derecho a reclamar la pensión de sobrevivientes y/o sustitución pensional, y atendiendo al hecho de que el requisito de la convivencia efectiva del beneficiario con el causante en los 5 años anteriores a la muerte de causante resulta ineludible tratándose de afiliado o pensionado fallecido, la Sala analiza la prueba arrojada al expediente encontrando la siguiente:

La documental la componen los documentos aportados con la demanda (fls. 56 al 114 del archivo y 328 al 388 PDF 01, así como las fotografías visibles a folios 8 al 9 del archivo PDF 002), los documentos aportados por la AFP PROTECCIÓN S.A. con la réplica visibles a folios 156 al 204 del archivo PDF 01, y las pruebas aportadas por los intervinientes obrante a folios 253 al 259 del archivo PDF 001, de las que cobra relevancia, para el análisis, la copia de la declaración extra proceso ante notario público rendida por las señoras BERTA OLIVA RUIZ RUIZ y DORA MUÑOZ DE CORREA el día 26 de enero de 2018, en las que aseguraron tener conocimiento de la existencia de una convivencia continua e ininterrumpida bajo el mismo techo entre los señores JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, y BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, de aproximadamente 5

años y 8 meses, que inicio en el mes de febrero de 2012 y perduró hasta el 5 de octubre de 2017.

MANIFIESTO BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO QUE: *****

"conozco de manera personal y directa desde hace seis (06) años a la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, identificada con la cedula de ciudadanía número 1.036.616.881 de Itagüí, con quien no poseo parentesco alguno, por lo que puedo decir y me consta que convivía desde hace cinco (05) años y ocho (08) meses, con el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.035.417.644 de bello, convivencia que inició en el mes de febrero de 2012 y perduró hasta el día de la muerte de este último, es decir, el día cinco (05) de octubre de 2017. Así mismo, conozco que de esta unión no procrearon hijos. Manifiesto además que conocí a los mencionados antes del inicio de su convivencia y que era el señor JOSE DANIEL quien sustentaba económicamente el hogar hasta el momento de su muerte."

Además el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA no deja hijos legítimos, adoptivos ni por legitimar, en consecuencia no existe ninguna otra persona con igual o mejor derecho a reclamar que su compañera permanente la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ."

Yo, DORA MUÑOZ DE CORREA identificada con la cedula de ciudadanía número 32.542.341 DE MEDELLIN, EDAD 60 años, estado civil CASADA, actividad económica AMA DE CASA resido en CARRERA 51B NRO. 81 — 28 APARTAMENTO 401 teléfono 212 16 27 y los nombres de mis padres son: EMIMA Y MANUEL

MANIFIESTO BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO QUE: *****

"conozco de manera personal y directa desde hace diez (10) años a la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, identificada con la cedula de ciudadanía número 1.036.616.881 de Itagüí, con quien no poseo parentesco alguno, por lo que puedo decir y me consta que convivía desde hace cinco (05) años y ocho (08) meses, con el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA, identificado con la cedula de ciudadanía número 1.035.417.644 de bello, convivencia que inició en el mes de febrero de 2012 y perduró hasta el día de la muerte de este último, es decir, el día cinco (05) de octubre de 2017. Así mismo, conozco que de esta unión no procrearon hijos. Manifiesto además que conocí a los mencionados antes del inicio de su convivencia y que era el señor JOSE DANIEL quien sustentaba económicamente el hogar hasta el momento de su muerte."

También se resalta una la INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA realizada por la firma "VALUATIVE", con ocasión a la solicitud pensional presentada por la actora, y que le sirvió de fundamento a la AFP PROTECCIÓN S.A., para negarle prestación económica, veamos:

CONCLUSIONES

Mediante la realización de las diferentes labores y las múltiples consultas, se confirma que el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA (Q.E.P.D.) sostuvo convivencia bajo el mismo techo, compartiendo lecho y mesa en unión libre desde el mes de febrero de 2014 con la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, hasta finales de 2015 de manera estable y permanente por aproximadamente 22 meses, posteriormente su relación sufrió ruptura por problemas de celos y convivencia y su separación se produjo para el mes de diciembre de 2015 cuando el causante JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA , se regresa a su casa materna viviendo así durante sus últimos 02 años en compañía de su señor padre, madre y hermano. Cabe aclarar que la reclamante y el causante durante estos últimos continuaron con una relación sentimental, razón por la cual el causante seguía visitándola y colaborándole con la compra de mercado esto debido a que la reclamante se encuentra desempleada.

Adicional a esto se pudo conocer que la pareja sostuvo comunicación constante y se reunieron en varias oportunidades esto según el registro evidenciado en redes sociales, en

donde se observan imágenes tomadas en un viaje a un municipio cercano donde pernoctaron varias noches.

Se recalca que el causante para la fecha de su deceso residía en compañía de sus padres, era de estado civil soltero y no tuvo hijos reconocidos o por reconocer.

Según lo descrito por la certificación de la fiscalía 129 Seccional de Medellín, se puede afirmar que el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA, falleció el día 05 de octubre de 2.017, tras sufrir accidente de tránsito en calidad de conductor de motocicleta.

Finalmente, se pudo confirmar que la empresa EVENTS S Y J SAS, hizo entrega de los dineros correspondientes a la liquidación del trabajador JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA a la señora BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ en calidad de madre del causante.

En dicha investigación administrativa se obtuvo una copia de la libreta militar del causante JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, en la que aparece como fecha de expedición el **23 de agosto de 2013**.



Luego en el debate probatorio surtido en la primera instancia, se recibieron las declaraciones de los señores DORA MUÑOZ DE CORREA (amiga de la demandante) MERY DEL SOCORRO RUIZ (ex compañera del causante), LUDIVIA DE JESÚS MARÍN GIRALDO (peluquera y amiga del causante y la demandante), JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA (hermana del causante), y ESTELA DEL SOCORRO MOLINA DE CAMPUZANO (madre adoptiva de la demandante), quienes le relataron al despacho lo siguiente.

DORA MUÑOZ DE CORREA (testigo de la parte demandante), esta testigo ya había declarado ante notario público, y en esta oportunidad identificó como una propietaria de una tienda en el Barrio Aranjuez de Medellín, y que en tal calidad llegó a tener una relación comercial con el causante, pues este le surtía el negocio con “confitería”, y constantemente la visitaba para entregar la mercancía y luego cobrarla, casi siempre estaba acompañado de la demandante, situación que le permitió darse cuenta de la relación de pareja que existió entre el causante y la demandante, quienes convivieron un lapso aproximado de 5 años y 8 meses, dejando en claro la testigo que la relación comercial trascendió a lo personal, y la referida pareja empezó a ser invitada a fiestas familiares, y la última de ellas fue en diciembre de 2016.

Sin embargo, esta testigo, dice no recordar el año en que los conoció viviendo como pareja, pero que esta convivencia se desarrolló en el Barrio Manrique de Medellín, según comentarios que le hiciera la propia demandante que le dijo que se estaban quedando en la casa del papa. No se llegó a enterar de separaciones entre la pareja, y tampoco los visitó la casa.

Que la demandante y el causante no tuvieron hijos en común, pero la demandante si procreo una hija con una anterior pareja, y esta niña se encuentra al cuidado de una tía de la demandante.

Indicó además que el causante empezó a surtir su negocio con dulces en el año 2014.

El causante murió en el año 2017, de un accidente en moto, y la policía fue hasta la casa de la demandante a avisarle del insuceso, pues en el seguro del referido vehículo figuraba su dirección.

La segunda declarante fue la señora **MERY DEL SOCORRO RUIZ** (testigo de los intervinientes ad excludendum) quien refirió haber sido la compañera permanente del causante desde el mes de mayo de 2005 y hasta el 7 de enero de 2014, la cual se materializó en el Barrio Santa Rita, en lugar cercano a la casa materna del demandante.

Esta testigo, le indicó al despacho que el causante al momento del fallecimiento vivía con ambos padres y unos hermanos, y que en el año 2016, se enteró que el causante estaba frecuentando una muchacha.

Cuando conoció al causante este trabajaba en confitería, luego se lo llevaron a prestar el servicio militar entre el (30 de noviembre de 2011, y el 2 de septiembre de 2013), cuando salió se dedicó a trabajar construcción, y luego volvió al negocio de la confitería.

Manifestó que el causante ayudaba mucho a la mama, comprando alimentos (\$350.000) y sufragando los servicios públicos (\$50.000 o \$55.000), pues el otro hermano que vivía con ellos no tenía un trabajo fijo, solo les ayudaba esporádicamente.

El padre del causante trabajaba soldadura, pero cuando la madre enfermó se dedicó a cuidarla, y no podía trabajar mucho, era una señora diabética y solo se dedicó al hogar era ama de casa.

Finalmente indicó, haberse dado cuenta que el causante estaba viviendo con la demandante en el año 2016, y que esta última no tenía buena relación con la familia del causante, pues esta lo echaba mucho de la casa, y le tiraba la ropa a la calle.

A favor de la parte demandante declaró la señora **LUDIVIA DE JESÚS MARÍN GIRALDO**, quien refirió ser estilista, y que dicho oficio le permitió conocer tanto a la demandante como al causante, pues este último empezó a

frecuentar su peluquería en el año 2011, pues cada mes iba a motilarse, siempre en compañía de la demandante.

Aseguró, que durante el tiempo que conoció a la pareja, esta no se llegó a enterar, y tiene entendido que vivían en el Barrio Manrique con el papa de la demandante, agregando que la última vez que vio al causante, fue 3 meses antes del fallecimiento, que jamás los llegó a visitar en la casa, y tampoco compartió con ellos por fuera de la peluquería, pero los veía juntos con frecuencia en la calle.

Que la pareja le comentó que vivían en el Barrio Manrique, y también habían vivido en el Barrio Popular N° 1.

El causante no se fue a vivir con los padres, era un hombre soltero para la fecha en que inició la convivencia con la demandante, tenían un proyecto de vida juntos, pues el causante quería adoptar la niña de la demandante, y contraer matrimonio.

También le afirmó al despacho que el causante esperaba a la demandante en la peluquería y de ahí se iban a mercar juntos, se presentaban en público como un matrimonio.

Y finalmente manifestó esta declarante haberse enterado del fallecimiento del causante, a los 3 meses de su ocurrencia.

La cuarta testigo arrimada al proceso fue la señora **JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA** (parte interviniente): quien dijo ser hermana del causante, y le aseveró al despacho que el causante vivía con los papás y otro hermano al momento del fallecimiento.

Que fue cierta la unión marital de su hermano con la también testigo MERY DEL SOCORRO RUIZ, de quien se separó en el año 2014, y de ahí se fue a vivir con los papas, luego conoció a la demandante a finales de 2015 o principios de 2016, con quien se quedaba durmiendo unos días, pero sin

abandonar la casa de sus padres, y que esto lo sabe, pues fue ella misma quien los presentó.

Manifestó que el causante prestó servicio militar entre los años 2011 y 2013, y luego trabajó el oficio de la construcción, de ahí conoció a Don Carlos y empezó a trabajar con él en el negocio de la dulcería, devengado el salario mínimo legal mensual vigente, dinero que destinaba para ayudar económicamente a los progenitores, concretamente en el pago de servicios públicos (\$50.000), comprando la alimentación (\$300.000) y los medicamentos que necesitaba la mama (\$25.000), quien se mantenía muy enferma, también destinaba recursos para los artículos de aseo del papa, y para sus cosas personales.

Y que, si bien son muchos hermanos, todos tienen sus obligaciones, y el menor solo trabaja por días. Que su hermano y Mery tuvieron una relación de 7 u 8 años aproximadamente, y estaban en conversaciones al momento del fallecimiento.

También le relató al despacho que el motivo por el cual la demandante llegó a estar en un hospital, se debió a la ingesta de unos medicamentos, producto de una crisis emocional porque su hermano no estaba con ella, en esa oportunidad el causante debió socorrerla y llevarla al hospital.

En relación a los intervinientes ad excludendum, le aseguró al despacho que el señor JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, no se encontraba laborando al momento del fallecimiento del causante, pues estaba dedicado al cuidado de la señora BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, toda vez que el taller de mecánica automotriz donde laboraba, lo habían cerrado.

Refiere no tener en la actualidad ningún tipo de relación con la demandante, pues esta tiene problemas mentales, mismos que le impidieron tener bajo su cuidado a su propia hija, y también maltrataba mucho al causante.

Finalmente obra la declaración de la señora **ESTELLA DEL SOCORRO MOLINA DE CAMPUZANO** (testigo presentada por la parte demandante):

quien dijo ser la madre adoptiva de la demandante BEISY JANET MOLINA MUÑOZ.

Señaló que su hija adoptiva inició una convivencia con el causante en el año 2011, inicialmente en la casa de una hermana del causante, luego en el mes de febrero de 2012, se fueron a vivir juntos en un “apartamentico” en el Barrio Manrique, propiedad del papa de la demandante, para esa época el causante trabajaba en una confitería.

El causante trabajaba en una fábrica de confites, y murió de un accidente en moto, y no sabe si este les ayudaba económicamente a los papas, y estos jamás estuvieron de acuerdo con la relación.

Que la convivencia entre la pareja jamás se interrumpió, el causante solo iba a visitar a los hermanos y los papas, pero siempre regresaba donde BEISY JANET MOLINA MUÑOZ.

Ella no le conoció otra pareja al causante, pues este era soltero cuando inició la convivencia con BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, y ambos tenían como proyecto de vida, rescatar la niña de beisy y vivir juntos. Finalmente le relató al despacho que en los 2 años anteriores al fallecimiento no llegó a visitar mucho a la pareja.

Finalmente se practicó el interrogatorio de parte a los señores BEISY JANET MOLINA MUÑOZ y JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, quienes le afirmaron al despacho lo siguiente:

La demandante BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, dijo haber conocido al causante en el mes de enero de 2011, y haber iniciado un noviazgo el 8 de febrero de 2011, duraron 1 mes de novios, y de ahí se fueron a vivir juntos.

Que los primeros 4 meses de convivencia fueron en la casa de Jazmín hermana del causante, en un inmueble ubicado en el Barrio Manrique Oriental, que la convivencia fue continua e ininterrumpida, y era el causante la persona que le proveía todo lo económicamente necesario, pues ella el único ingreso

que tenía era un arriendo de \$150.000 que lo destinaba al sostenimiento de su propia hija, cuya custodia le había sido asignada a una tía.

Afirmó que el causante siempre la quiso afiliar a la EPS como su beneficiaria en salud, pero ella no lo dejó, para no dejar a la mamá del causante desamparada, ya que era una señora enferma y requería más de este servicio.

A su turno el señor JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO: dijo ser el progenitor del afiliado fallecido JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, quien al momento del deceso vivía con sus padres y un hermano en el Barrio Santa Rita del Municipio de Bello – Ant, laboraba en el corregimiento de San Félix en una dulcería propiedad de un señor “Don Carlos”

También señaló que para ese momento el causante era un hombre soltero y sin hijos, y tenía planes de volver con su antigua compañera de nombre Mery.

El interrogado confesó encontrarse desempeñando por turnos el oficio de soldador para el mes de octubre de 2017, y aseguró que era el causante la persona que sufragaba los gastos del hogar, no había ni que pedirle ayuda, pues este siempre aparecía con el mercado, para esa época, el gasto de alimentación rondaba los \$300.000 mensuales, y los servicios públicos eran de \$45.000 o \$50.000, más el gas (pipeta) era de \$35.000, no pagaban arriendo pues el inmueble era propiedad de su esposa.

También refirió que otro de los hijos también colaboraba con los gastos del hogar, pero luego se casó (año 2013), y pasó a atender su propio hogar.

Que el causante tenía una hermana de nombre Jazmín, donde se quedaba amaneciendo varias veces. Y que a la demandante BEISY JANET MOLINA MUÑOZ solo la llegó a ver en una oportunidad, y que esta pareja se conoció en el año 2016, y que, si bien llegaron a convivir, esta última no fue constante, pues su relación fue muy conflictiva, la actora lo llamaba con amenazas de que se iba a suicidar, entonces su hijo salía corriendo para tranquilizarla, en una oportunidad llegó a tomar muchos medicamentos.

También refirió que su hijo José Daniel, prestó el servicio militar obligatorio hasta el mes de agosto de 2013, y de ahí se quedó en la casa materna, y empezó a trabajar con Don Carlos, y se iba a hacer visitas a donde la hermana, y a otros sitios.

Analizada en su totalidad, de manera conjunta y bajo las reglas de la sana crítica, la prueba documental, testimonial, e interrogatorios de parte recaudado en la litis, tal y como lo ordena el art. 176 del Código General del Proceso, concluye la Sala que en el *sub lite* no se logró acreditar la existencia de una convivencia continua e ininterrumpida entre los señores BEISY JANET MOLINA MUÑOZ y JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA entre el 5 de octubre de 2012 y el 5 de octubre de 2017, es decir, en los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Pues existen serias contradicciones en el proceso que impiden tener por ciertos los hechos expuestos en la demanda, concretamente los hechos primero, segundo, y tercero.

PRIMERO: Los señores BEISY JANET MOLINA MUÑOZ y JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA iniciaron una relación sentimental de noviazgo a finales del año 2011.

SEGUNDO: No obstante, para el día 08 de febrero de 2012, la pareja MOLINA CASTILLO inició convivencia con una comunidad de vida continua, permanente, ininterrumpida y singular.

TERCERO: Dicha convivencia tuvo una duración total de cinco (05) años, siete (7) meses y veintiocho (28) días, comprendidos entre el 08 de febrero de 2012 y el 05 de octubre de 2017, en calidad de compañeros permanentes.

Pues la demandante asegura haber conocido al causante JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA en el año 2011, porque una hermana de este último nombre de nombre JASMÍN los presentó, indicando igualmente que al mes de haber iniciado ese noviazgo, decidieron vivir juntos, y que esos primeros 4 meses de convivencia se dieron en la casa de JASMÍN, es decir, entre el 8 de febrero de 2012 y el 8 de junio de 2012.

Sin embargo, esta hermana JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA fue vinculada al proceso en calidad de testigo, y si bien reconoció haber sido ella quien presentó al causante y a la demandante, señaló que tal situación ocurrió

a finales del año 2015 o principios del año 2016, negando haber convivido con la referida pareja en un mismo inmueble durante un lapso de 4 meses.

De otro lado, la también testigo MERY DEL SOCORRO RUIZ afirmó haber sido la compañera permanente del causante JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, entre los meses de mayo de 2005 y enero de 2014, es decir, en un mismo periodo de tiempo en que el causante supuestamente estaba conviviendo con la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ.

También destaca la Sala de la prueba documental aportada (copia de la libreta militar de primera categoría), y lo dicho por los testigos JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA, MERY DEL SOCORRO RUIZ así como el interviniente JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, de la que se logra inferir con absoluta claridad que el causante JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA prestó servicio militar obligatorio en el ejército colombiano hasta los meses de agosto – septiembre de 2013, el cual en todo caso no pudo haber sido inferior a 12 meses, en el hipotético caso que el causante fuese un bachiller al momento de su incorporación.

Por lo tanto, si el causante se encontraba prestando servicio militar entre los años 2011 y 2013, resulta improbable que la convivencia con la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ hubiese iniciado el 8 de febrero de 2012, y que esta convivencia hubiese sido continua e ininterrumpida.

No resultando así cierto lo dicho por los demás testigos DORA MUÑOZ DE CORREA, LUDIVIA DE JESÚS MARÍN GIRALDO, y ESTELLA DEL SOCORRO MOLINA DE CAMPUZANO, quienes dieron fe de esa supuesta convivencia continua e ininterrumpida iniciada en febrero de 2012, la primera como socio comercial del causante, y la tercera como su peluquera principal a quien supuestamente frecuentaba el causante cada mes para “motilarse”.

Resaltando la Sala que las testigos DORA MUÑOZ DE CORREA, y LUDIVIA DE JESÚS MARÍN GIRALDO, poco conocimiento tuvieron de la vida privada de los señores JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA y BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, pues no hicieron parte de su núcleo familiar, ni siquiera

visitaron el lugar, o los lugares donde supuestamente se desarrolló la convivencia entre compañeros permanentes, todo cuanto conocieron obedeció a comentarios, mas no a una percepción real y directa de las condiciones de tiempo, modo, y lugar frente a la vida marital, lo que las convierte en testigos de oídas, y por consiguiente poco idóneas para acreditar un requisito legal, como lo es una convivencia mínima de 5 años.

Y si bien es cierto, la prestación del servicio militar obligatorio no significa necesariamente la ruptura de la relación marital, al ser este un motivo de fuerza mayor que le impide la convivencia bajo un mismo techo, en el sub lite, la parte demandante guardó absoluto silencio frente a este asunto, se limitó únicamente a afirmar la existencia de una convivencia continua e ininterrumpida entre el 8 de febrero de 2012 y el 5 de octubre de 2017, cuando en realidad, el inicio de esa convivencia se dio entre los años 2015 y 2016, como lo relató la testigo JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA, hermana del causante y quien los presentó.

El despacho no desconoce la existencia de una convivencia entre el causante y la demandante, pues así lo constató la AFP accionada durante la investigación administrativa,

Mediante la realización de las diferentes labores y las múltiples consultas, se confirma que el señor JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA (Q.E.P.D.) sostuvo convivencia bajo el mismo techo, compartiendo lecho y mesa en unión libre desde el mes de febrero de 2014 con la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, hasta finales de 2015 de manera estable y permanente por aproximadamente 22 meses, posteriormente su relación sufrió ruptura por problemas de celos y convivencia y su separación se produjo para el mes de diciembre de 2015 cuando el causante JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA, se regresa a su casa materna viviendo así durante sus últimos 02 años en compañía de su señor padre, madre y hermano. Cabe aclarar que la reclamante y el causante durante estos últimos continuaron

No obstante, esta convivencia no inició en la fecha indicada por la activa (febrero de 2012), tampoco tuvo una duración igual o superior a 5 años, y no se encontraba vigente para la fecha en que ocurrió el fallecimiento del causante, todo lo cual lleva a la Sala a colegir, que el sub lite no es posible inferir que entre los señores BEISY JANET MOLINA MUÑOZ y JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA, hubiese existido una convivencia continua e ininterrumpida, y más

concretamente en los cinco (5) años inmediatamente anteriores al fallecimiento del afiliado, en las términos que señala la jurisprudencia nacional, esto es aquella 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, y mucho menos que esta supuesta convivencia estuviere vigente para el 5 de octubre de 2017, fecha en que falleció el causante CASTILLO PINEDA, motivos por los cuales habrá de confirmarse la sentencia absolutoria de primera instancia, en relación a la demandante principal BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, y pasará la Sala a estudiar si a los intervinientes ad excludendum les asiste o no el derecho que reclaman en calidad de padres del afiliado fallecido.

DEPENDENCIA ECONÓMICA EN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN FAVOR DE PADRES, POR HIJO FALLECIDO.

Frente al alcance de la dependencia económica, se tiene que la modificación traída por la Ley 797 de 2003, que establecía que la dependencia económica de padres a hijos debía ser total y absoluta, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia **C-111 de 2006**.

La ausencia de una definición legal de la dependencia económica, determinó la necesidad de fijar su alcance por vía jurisprudencial; en este contexto, la jurisprudencia ha identificado un conjunto de reglas que permiten determinar si una persona es o no dependiente a partir de la valoración del conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular, lo que ha llevado a concluir que la dependencia no se desvirtúa por el hecho que los padres perciban ingresos por su propio trabajo o recursos de otras fuentes, siempre y cuando éstos no los conviertan en autosuficientes. Así ha quedado expuesto entre otras, en la sentencia T-456 de 2011 que fija reglas para determinar la dependencia económica.

En conclusión, depender económicamente de alguien, supone un criterio de necesidad, un sometimiento o sujeción al auxilio recibido de tal

manera útil e imprescindible que, de no obtenerlo, se pondría en peligro la subsistencia del subordinado al no poder sufragar los gastos diarios.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, ha reseñado respecto a la dependencia económica de los padres, en sentencia con radicación No. 25.069 de 2.006 lo siguiente:

“Este criterio de dependencia económica tal como lo ha concebido la Corte bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, no excluye que aquellos puedan percibir un ingreso adicional siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente, vale decir, haga desaparecer la relación de subordinación a que se refiere la norma. Sin embargo, resulta claro que sólo puede ser definida en cada caso concreto”.

En materia de pensión de sobrevivientes, ha estimado la jurisprudencia del trabajo que la carga de la prueba de la dependencia económica corresponde a los padres-demandantes y, al demandado, el deber de desvirtuar esa sujeción material mediante el aporte de los medios de convicción que acrediten la autosuficiencia económica de los padres para solventar sus necesidades básicas. Así lo ha expuesto la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como puede verse entre otras, en la sentencia del 24 de noviembre de 2009, con radicado 36.026, en la cual dejó sentado que:

“Es importante precisar que a la demandante que pretende obtener la pensión de sobreviviente en su calidad de madre del causante, es a la que, en principio, le corresponde probar, por cualquier medio de los legalmente autorizados, su dependencia económica del occiso, y cumplido lo anterior, será el demandado quien deberá demostrar dentro de la contienda judicial, la existencia de ingresos o rentas propias de la ascendiente que le permitan ser autosuficiente.”

Y en la sentencia SL15260 de 2017, rad. 56784, La Corte reiteró lo siguiente:

“...La dependencia económica que conforme el criterio jurisprudencial de esta Sala, posibilita el acceso a una pensión de sobrevivientes, debe contar, por lo menos, con tres elementos a saber: que sea cierta y no presunta, esto es, que se tiene que demostrar efectivamente el suministro de recursos de la persona fallecida hacia el presunto beneficiario, y no se puede construir o desvirtuar a partir de suposiciones o imperativos legales abstractos como el de la obligación de socorro de los hijos hacia los padres;

que la participación económica debe ser regular y periódica, de manera que no pueden validarse dentro del concepto de dependencia los simples regalos, atenciones, o cualquier otro tipo de auxilio eventual del fallecido hacia el presunto beneficiario; y que las contribuciones que configuran la dependencia deben ser significativas, respecto al total de ingresos de beneficiarios de manera que se constituyan en un verdadero soporte o sustento económico de éste, por lo que, tales asignaciones deben ser proporcionalmente representativas, en función de otros ingresos que pueda percibir el sobreviviente, de suerte que si recibe rentas muy superiores al aporte del causante, no es dable hablar de dependencia...”

Conforme al criterio jurisprudencial que antecede, resulta claro para la Sala que la entidad de la ayuda económica por la que se reclame la calidad de beneficios padre-hijo en una pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, no se encuentra determinada tanto por el quantum de la misma, sino por la importancia y determinación que esta pueda tener en determinado contexto socio económico y familiar.

CASO CONCRETO.

Ahora bien, del análisis de las razones que motivaron la negativa pensional por parte de la AFP accionada, acogidos en la primera instancia, se encuentra que ésta obedeció a la no demostración del requisito de la dependencia económica de los padres frente al causante, veamos:

Señor(a):
BERTA NELLY PINEDA RODRIGUEZ
JESUS ERNESTO CASTILLO DELGADO
CL21 40-39 BRR SANTA RITA
CEL: 314 758 35 12
MEDELLIN - ANTIOQUIA

CC 1035417644 DEV SOB

Reciba un cordial saludo,

Queremos informarle que luego de realizar el análisis de su solicitud, verificar la información entregada por usted, acorde con los lineamientos legales y los trámites administrativos adelantados por Protección, no procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, por cuanto se logró constatar que los reclamantes del señor **JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA** identificado con cédula de ciudadanía CC 1035417644 no dependían económicamente, ya que fue posible comprobar que sin el aporte del afiliado(a), pueden subsistir sin ser vulnerado el mínimo existencial.

De otro lado, y al interior de este proceso judicial, la prueba recaudada tendiente a la demostración del requisito de la dependencia económica frente a al hijo fallecido se circunscribió a la testimonial compuesta por la declaración de las señoras **MERY DEL SOCORRO RUIZ** y **JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA**, quienes le relataron que el causante **JOSÉ DANIEL CASTILLO**

PINEDA si vivía con sus padres al momento del fallecimiento, hogar al que también pertenecía un hermano estudiante, señalaron que era el causante quien asumía los gastos del hogar relacionados con alimentación (\$350.000), servicios públicos (\$55.000), medicamentos para su madre BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, e implementos de aseo personal para su padre JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO, ya que este último no se encontraba laborando para el momento del infortunio, pues estaba dedicado al cuidado de su esposa, toda vez que el taller de mecánica automotriz donde laboraba, lo habían cerrado.

No obstante, durante la investigación administrativa realizada con ocasión a la solicitud pensional que hiciera la señora BEISY JANET MOLINA MUÑOZ, el investigador de la firma VALUATIVE S.A.S., entrevistó a la señora BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ, y esta le indicó que en realidad los aportes que su hijo realizaba para la manutención del hogar, eran de aproximadamente \$80.000 y/o \$100.000 quincenales, y que también aportaba en especie, esto es, un mercado de “grano” y “abarrotes”, los cuales eran destinados para preparar los almuerzos que llevaba al trabajo, (fls. 175 del archivo PDF 001) veamos:

Que su hijo JOSE DANIEL CASTILLO PINEDA colaboraba económicamente con los gastos que se generan para la manutención de su hogar y quincenalmente le colaboraba con \$80.000 y/o \$100.000, también aportaba mercado de grano y abarrotes y ella con eso le hacia sus alimentos para llevar hasta su trabajo.

NOTA: extraprocesalmente manifestó que adelantara próximamente reclamación formal ante protección por beneficio de pensión, sin embargo, logramos conocer que su esposo e hijo FRANCISCO CASTILLO siempre han sido los encargados de solventar la totalidad de los gastos del hogar.

De lo dicho en vida por la interviniente, estima la Sala que en efecto el causante JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA sí efectuaba un aporte económico, en todo caso inferior al relatado por los testigos, no obstante, este aporte no estaba destinado para la congrua subsistencia de sus progenitores, por el contrario, era para sufragar sus propios gastos dentro del núcleo familiar, al que por cierto también pertenecía su hermano menor FRANCISCO ANTONIO CASTILLO PINEDA, quien ya contaba con 25 años de edad para el momento del fallecimiento del causante.

Y el mercado de “grano” y “abarrotes” que realizaba el causante, era para su propio beneficio, pues estos alimentos eran preparados por su señora madre, para empacarle el almuerzo que llevaba a diario a su lugar de trabajo, presentándose así una contradicción frente a lo dicho por las testigos MERY DEL SOCORRO RUIZ y JASMIN SOLANY CASTILLO PINEDA, quienes afirmaron que el señor JOSÉ DANIEL CASTILLO PINEDA “mercaba” para todo el núcleo familiar, y que los recursos destinados a cubrir ese rubro rondaban los \$350.000.

Lo anterior aunado, a que el padre del causante reconoció durante el interrogatorio de parte, ejercer por turnos el oficio de la soldadura para el momento en que falleció el causante, lo que significa que sí tenía ingresos propios para asumir las obligaciones suyas y de su cónyuge, y no estaba sometido a los aportes del causante, y mucho menos que se había dedicado tiempo completo a los cuidados de la señora BERTA NELLY PINEDA RODRÍGUEZ.

En sentir de la Sala, valorada en su conjunto la totalidad de la prueba arrojada a las diligencias se encontró que los aquí intervinientes no cumplieron con su carga de probar la dependencia económica de su hijo al momento de su muerte, que permitiera evidenciar un sometimiento o sujeción de ambos padres al auxilio recibido de su hijo fallecido, de tal manera que, no obtenerlo, ponía en peligro su congrua subsistencia, motivos por los cuales SE CONFIRMARÁ la sentencia venida en apelación por encontrarse ajusta a la realidad fáctica y probatoria de la litis.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida y la desventura del recurso de apelación formulado por la apoderada judicial del señor JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO quien no se encuentra cobijado con el amparo de pobreza, las costas procesales en esta instancia estarán a cargo de dicha parte y a favor de la AFP PROTECCIÓN S.A., según lo dispuesto en el numeral 1° del art. 365 del Código General del Proceso dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000.

VIII. – DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR íntegramente la sentencia objeto de apelación de fecha 8 de febrero de 2023 proferida por el JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia, a cargo del señor JESÚS ERNESTO CASTILLO DELGADO y en favor de la AFP PROTECCIÓN S.A., dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000.

TERCERO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA

(Sin firma por ausencia justificada)

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA