

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: LINA MARCELA CANO VANEGAS
Demandado	: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
Litisconsorte Necesario por Pasiva	: MANUELA ZAPATA ESCALANTE y JERÓNIMO ZAPATA ESCALANTE (hijos del causante) este último representado por su madre Liliana Escalante Cifuentes, SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.
Radicado	: 05001 31 05 007 2018 00877 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Pensión de sobrevivientes reclamada por cónyuge de afiliado, requisito convivencia -
Decisión	: Revoca decisión absolutoria, condena.
Sentencia No	: 210

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

¹ De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se solicita se condene al reconocimiento y pago de **pensión de sobrevivientes, causada por la muerte de su cónyuge Miguel Ángel Zapata Echavarría, desde el día 1° de julio de 2018**, intereses moratorios o indexación, condenas ultra y extra petita, costas procesales.

Hechos relevantes:

Se afirma que la demandante y el señor Miguel Ángel Zapata Echavarría, **convivieron como compañeros permanentes desde el día 1° de abril de 2013 hasta el 1° de julio de 2018 cuando éste falleció**, habiendo **contraído matrimonio católico el día 17 de diciembre de 2016; reclamó pensión de sobrevivientes en agosto de 2018**, siendo negada por PORVENIR S.A. mediante comunicación del 15 de agosto del mismo año, aduciendo que **no se acreditó el requisito de convivencia de cinco (5) años anteriores al fallecimiento del afiliado**.

Respuesta a la demanda:

PORVENIR S.A. a través de apoderada judicial, aceptó lo

la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

referente al matrimonio entre la demandante y el causante, la reclamación administrativa y la **decisión de negar la pensión de sobrevivientes, por no acreditarse el requisito de convivencia de cinco (5) años anteriores al fallecimiento del afiliado** y por el contrario, **los menores Manuela y Jerónimo Zapata Escalante, demostraron tener la calidad de beneficiarios, a quienes les reconoció el derecho desde septiembre de 2018.** Se opuso a las pretensiones formuladas y propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo, falta de causa, buena fe de la demandada, prescripción, compensación, improcedencia de intereses moratorios, genérica.

Por su parte, **Manuela Zapata Escalante** (hija del causante) mediante apoderada, admitió lo referente a la convivencia afirmada pero no los extremos temporales, el matrimonio católico celebrado entre la demandante y su padre, la reclamación de la pensión de sobrevivientes. Expone que el día 17 de enero de 2014, la demandante y el causante tramitaron declaración extra juicio ante Notario, para que la señora Lina Marcela fuera aceptada en la EPS SURA como beneficiaria, fingiendo en cuanto al tiempo de convivencia, para no tener problema en la EPS con la afiliación; aduce que dicha convivencia inició en Bello en la casa propiedad del finado, la que para el mes de septiembre de 2013, permanecía arrendada a los señores Eudes de Jesús Duque Gómez y Gloria Eugenia Cuadros Restrepo; en agosto del año 2014, el causante se fue para Segovia – Antioquia a trabajar en una mina, la demandante y su hija se devolvieron a casa de sus padres en el barrio Robledo de Medellín;

el señor Miguel venía a Medellín cada 15, 20 o 30 días; la demandante le solicitó a Sebastián Zapata hijo mayor del fallecido, rindiera declaración extrajuicio manifestando que habían vivido casados y en unión libre un total de siete (7) años, a lo que Sebastián se negó. Asegura que, **para el momento de la muerte de su padre, la convivencia con la demandante era de cuatro (4) años y seis (6) meses.**

En términos similares dio respuesta la apoderada de la señora **Liliana Escalante Cifuentes en representación de su hijo menor Jerónimo Zapata Escalante**, agregando que para el año 2013, el señor Miguel Ángel Zapata tenía una relación con Alicia Aria Molina Muñoz; mientras que la demandante para ese año, vivía y laboraba en el Valle del Cauca, donde figuraba como beneficiaria del padre de su hija, hasta **enero de 2014, cuando inició convivencia con el causante.**

Se opusieron a las pretensiones de la demanda y formularon las excepciones denominadas no cumplimiento de requisitos, inexistencia de la obligación, improcedencia de indexación, falta de causa para pedir, no cumplimiento de requisitos legales, cobro de lo no debido, mala fe de la demandante.

A su vez, **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** a través de apoderada, **admitió el matrimonio contraído entre la demandante y el causante; frente a los demás hechos expuso que no le constan.** Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones las que denominó falta de causa para pedir,

inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción, irrevocabilidad del contrato de seguro de renta vitalicia inmediata, compensación, genérica.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín**, declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, no cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas; **absolvió a los demandados de todas las pretensiones formuladas en su contra por la señora Lina Marcela Cano Vanegas**; Costas a cargo de la demandante, agencias en derecho en cuantía de \$227.231 a favor de los demandados.

Recurso de apelación apoderada de la demandante:

Solicita se revoque la Sentencia de Primera Instancia y en su lugar, se acceda a las pretensiones formuladas en la demanda; sostiene que **la demandante y el señor Miguel Ángel Zapata Echavarría convivieron como compañeros permanentes desde el 1° de abril de 2013 y contrajeron matrimonio católico el 17 de diciembre de 2016, conviviendo hasta el 1° de julio de 2018 cuando falleció el señor Miguel Ángel**, acreditando el requisito de convivencia durante más de cinco (5) años anteriores a la fecha del fallecimiento del causante. Expone que la finalidad de la pensión es beneficiar a quien

convivió en forma permanente y responsable con el afiliado, asistiéndolo en sus últimos días, como ocurrió en este caso; convivencia que pudo darse bajo el mismo techo y **si bien hubo separaciones, fue motivada por situaciones de salud de la demandante y laborales del causante.** Se evidencia mala fe en la declaración de varios testigos, por temas afectivos y económicos, quienes niegan la **convivencia desde abril de 2013**, incluso se allegaron al proceso conversaciones no consentidas por la demandante y por ello puede constituirse en prueba ilegal, que no podría tenerse en cuenta. Respecto a una supuesta infidelidad mencionada, en caso de realmente haber existido, no desvirtúa la convivencia entre la demandante y **el señor Miguel Ángel, quien rindió declaración extrajuicio**, no tachada de falsa, con valor probatorio muy importante, según la cual se vislumbra que esa convivencia existía y de allí se infiere la decisión de conformar un hogar.

La apoderada de Manuela Zapata solicita se remita oficio a la Fiscalía para que se investigue posible fraude procesal, falso testimonio y documental, presuntamente cometido por la demandante y la testigo Carolina, por omitir la verdad solo para sacar provecho en el proceso.

Alegatos de conclusión:

Las apoderadas de PORVENIR S.A. y la **demandante**, reiteraron argumentos expuestos en el trámite de primera instancia y al sustentarse el recurso de apelación, **citando esta última Sentencia SL3468-2022** de la Sala de Casación Laboral

de la H. Corte Suprema de Justicia, según la cual, “...en caso de muerte de afiliado, no fue previsto por el legislador un requisito de tiempo mínimo de convivencia, para que cónyuge o compañero o compañera permanente, ostenten la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes...”.

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

CONSIDERACIONES

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

Conflicto Jurídico:

El asunto a dirimir radica en verificar si es procedente revocar la Sentencia de Primera Instancia; analizándose si la demandante acredita el requisito de la convivencia efectiva, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de su cónyuge, quien tenía la calidad de afiliado al Sistema de Pensiones; revisándose si en estos casos no se exige un tiempo mínimo de convivencia o si por el contrario,

debe acreditarse mínimo por cinco (5) años anteriores a la muerte del causante.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente revocar la Sentencia de Primera Instancia, por las siguientes razones:

Conforme a la prueba obrante en el expediente, **no es objeto de discusión en esta segunda instancia, que el señor Miguel Ángel Zapata Echavarría falleció el día 1° de julio de 2018** en Bello – Antioquia (fl 12); **contrajo matrimonio católico con la señora Lina Marcela Cano Vanegas el día 17 de diciembre de 2016** (fl 13); el fallecido se encontraba **afiliado** al Sistema de Pensiones a través de **PORVENIR S.A.** según solicitud diligenciada el **3 de junio de 2011** (fl 55) y así fue aceptado en respuesta a la demanda; con ocasión de su fallecimiento **le fue reconocida pensión de sobrevivientes a sus hijos menores de edad Manuela y Jerónimo Zapata Escalante** en cuantía equivalente al **salario mínimo legal mensual vigente**, en proporción del 50% para cada uno, pagada por Seguros de Vida Alfa S.A. en la modalidad de renta vitalicia inmediata, desde septiembre de 2018 (fl 224).

La Juez de Primera Instancia explicó en términos generales, que la demandante no demostró el requisito de convivencia por lo menos durante los cinco (5) años anteriores a la muerte del causante, ya que a lo sumo entre la pareja hubo convivencia durante cuatro (4) años y seis (6) meses, con inicio entre diciembre de 2013 y enero de 2014, sin que se lograra acreditar la convivencia que se afirma existió

entre los meses de abril y diciembre del año 2013.

Sobre lo que es objeto de apelación, esto es, que la demandante acredita el requisito de convivencia durante los últimos cinco (5) años de vida del causante; afirmándose en la etapa de alegatos de conclusión que según jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia “...en caso de muerte de afiliado, no fue previsto por el legislador un requisito de tiempo mínimo de convivencia, para que cónyuge o compañero o compañera permanente, ostenten la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes...” (SL3468-2022); tenemos que:

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

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

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

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

a) **En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;**

b) *En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de*

edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

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

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

De conformidad con la norma transcrita, para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, **de causante afiliado no pensionado, se debe tener la calidad de cónyuge o compañero (a) permanente del finado** (sin exigir un tiempo de convivencia mínimo²); **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.

² 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.

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 pensión³.

³ En concreto en la providencia se indica:

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

1. Principio de estabilidad económica y social para los allegados del causante: Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte que “la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria”³. 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 necesidades³.

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 sobrevenga 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 integrantes³”

3. Principio material para la definición del beneficiario: En la sentencia C-389 de 1996³ 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

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.

(...)

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

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...”

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 3° 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 2020⁴, 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

⁴ 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.

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

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

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

Por todo lo explicado, esta Sala de Decisión Laboral comparte el criterio del precedente vertical vigente fijado por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, teniendo en cuenta que el **artículo 234 de la Constitución Política** establece que **es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria** y tiene atribución de actuar como Tribunal de Casación (art. 235); dicha Corporación en decisión **AL8458 de 2017 Radicado 77136 M.P. doctor Gerardo Botero Zuluaga**, indicó que a partir de su conformación en el año 1886, **se le asignó como finalidad principal la unificación de la jurisprudencia**; además que, la **H. Corte Constitucional en Sentencia SU 113 de 2018** entre otras, señaló que el precedente vertical a seguir por los funcionarios judiciales es el determinado por la Corte Suprema de Justicia o por el Consejo de Estado, como órganos de cierre, encargados de unificar la jurisprudencia dentro de su respectiva jurisdicción.⁵

En el asunto bajo estudio, la apoderada de la demandante sostiene en el recurso de apelación, que la señora Lina Marcela y el señor Miguel Ángel, convivieron como compañeros permanentes desde el 1º de abril de 2013, contrajeron matrimonio católico el 17 de diciembre de 2016 y que convivieron hasta el 1º de julio de 2018 cuando falleció el señor

⁵ 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...”.

Miguel, durante más de cinco (5) años anteriores a la fecha del fallecimiento del causante.

No existe duda respecto a que **la pareja contrajo matrimonio católico el día 17 de diciembre de 2016** en la Parroquia Emaús de Medellín (fl 13), por lo que, a partir de la acreditación de ese hecho, se tiene que **para el 1° de julio de 2018, cuando falleció el afiliado señor Miguel Ángel, había transcurrido un (1) año, seis (6) meses y 15 días de vida marital como cónyuges; estando aceptado** por los mismos codemandados -hijos del causante y de otra señora-, que la **convivencia fue por cuatro (4) años y seis (6) meses**, teniendo en cuenta vida de pareja anterior al matrimonio, como compañeros.

De acuerdo a la **respuesta a la demanda por parte de Manuela Zapata Escalante y la señora Liliana Escalante Cifuentes en representación de Jerónimo Zapata Escalante**, hijos del señor Miguel Ángel, **se reconoce una convivencia entre su padre y la demandante Lina Marcela, desde enero del año 2014**; desarrollada **inicialmente en el Municipio de Bello hasta junio de 2014**, ya que a partir de esa época, la pareja decidió que Lina Marcela regresara a casa de sus padres en Robledo y el señor Miguel Ángel fuera al municipio de Segovia donde tenía sus trabajos en las minas, debido a la difícil **condición de salud** de la demandante y a la compleja **situación económica del afiliado**, manteniéndose así hasta cuando **se casaron y retornaron al barrio Robledo de Medellín (en diciembre de 2016)**; afirmándose que aunque vivieron en distintos lugares por ese lapso, la relación de pareja se mantuvo, aspecto en el que coincide

el señor **John Sebastián (hijo del causante)**, quien expuso que su padre mantenía la relación con la señora Lina Marcela.

Por tanto, con la prueba relacionada, **se demostró que la convivencia se dio en forma ininterrumpida** y que las eventuales separaciones fueron causadas por razones especiales involuntarias, por temas de salud, de trabajo y económicas, que conforme a la jurisprudencia especializada no implican el rompimiento de la convivencia⁶; en conclusión, **la pareja convivió entre enero de 2014 y el 1° de julio de 2018, esto es, durante, 4 años y seis (6) meses**; tal como como explicó la Juez de Primera Instancia.

Sin que se encuentre demostrada la convivencia desde fecha anterior, esto es, a partir del 1° de abril del año 2013 – como se aduce en el recurso de apelación-; afirmación realizada por la demandante Lina Marcela y apoyada solo por la testigo María Carolina Ochoa Botero, compañera de colegio y amiga desde hace 20 años. Con relación a esta fecha, el señor **John Sebastián Zapata Rivera, hijo mayor del causante**, afirmó que siempre mantuvo una relación bastante cercana con su padre, conocía la relación que éste sostenía con la señora Lina Marcela y **asegura que la convivencia entre ellos inició en Bello en el año 2014**; que en 2013 el fallecido era minero, muy radicado en Segovia, donde tenía sus trabajos y se

⁶ Acerca de este tema, la jurisprudencia de la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, tiene señalado que la convivencia entre los esposos o compañeros permanentes, para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes, debe ser examinada y determinada según las particularidades relevantes de cada caso concreto, por cuanto esta exigencia **puede presentarse incluso en eventos en que los cónyuges o compañeros no puedan estar física y permanentemente juntos bajo el mismo techo físico, por circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares**; por ejemplo, en Sentencia SL4809-2021 indicó: “...*el hecho de que la pareja no comparta el mismo lugar físico, por sí sólo, no direcciona de manera inexorable a que desaparezca la comunidad de vida de la pareja, si claramente se mantienen vigentes los lazos afectivos, sentimentales, de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua; rasgos esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente formal relativa a la cohabitación bajo el mismo techo...*” (Negritas fuera de texto).

desplazaba a Medellín cada 15 ó 20 días; refiere que otra señora de nombre **Alicia Molina** tuvo una relación sentimental con el papá en los años 2011, 2013, **relación que** terminaron al final del año 2013 y que ahí fue cuando el papá inició la convivencia con la señora Lina; lo que coincide con lo explicado por la demandante en **interrogatorio**, respecto a que fue a finales de **noviembre de 2013** cuando **se fueron a convivir a Bello**, ya que tiene muy presente haber recibido la alborada de diciembre en esa casa.

También rindió declaración la señora **Alicia María Molina Muñoz** (mencionada por el hijo mayor del causante), quien se desempeña como Contadora y detalló haber conocido al señor Miguel Ángel en el año 2002, luego **mantuvieron una relación formal como pareja, desde diciembre de 2011**, estable y reconocida ante la familia, hasta noviembre de 2013 cuando en la fecha de cumpleaños de la testigo terminaron la relación, porque él consiguió otra persona, a Lina Marcela Cano; aduce que fue un noviazgo normal, con paseos, compartían los fines de semana, visible y reconocida, aunque sin convivencia bajo el mismo techo; que para el año 2013 compartían en Medellín, en el municipio de La Estrella se visitaban porque allá vivía la hermana de él de nombre Patricia, también visitaban a otra hermana del fallecido en Bello de nombre Virgelina. **Expone que la relación de la demandante y el señor Miguel, fue pública para diciembre del año 2013** y que **para febrero de 2014 supo que ellos estaban conviviendo juntos**; esta última afirmación es coherente con lo expuesto por la señora Lina Marcela en interrogatorio, cuando explica que tal vez los hijos del causante no estaban muy enterados de la supuesta convivencia que mantenía con su padre desde abril de 2013, ya que éstos solo la reconocen a partir de enero de 2014, cuando se fueron a vivir a un apartamento propiedad del finado, en Bello.

Obra en el proceso **declaración extrajuicio** rendida ante Notario el día **17 de enero de 2014** (fl 14), efectuada con la

finalidad de obtener la **afiliación al Sistema de Salud de la señora Lina Marcela en calidad de beneficiaria del señor Miguel Ángel**, según aceptó ella misma en interrogatorio y ello coincide con el **certificado expedido por la ADRES donde figura con fecha de afiliación a Salud el día 1° de febrero de 2014** (fl 171).

Con todo lo anterior, si bien es cierto, no está demostrado que existió convivencia entre la demandante y el causante, entre abril y diciembre del año 2013, **sí hay prueba de que la pareja mantuvo vigente la unión marital a partir de enero del año 2014 hasta el 1° de julio de 2018, esto es, durante, 4 años y seis (6) meses, habiendo contraído matrimonio el 17 de diciembre del año 2016; acreditándose el requisito de convivencia en los términos señalados por la jurisprudencia vigente de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, conforme a la cual, la pensión de sobrevivientes en materia de afiliados al Sistema de Pensiones, no exige a la cónyuge o la compañera permanente un tiempo mínimo de convivencia para acreditarse como beneficiarios.

Ahora bien, está demostrado que **Manuela y Jerónimo Zapata Escalante (hijos del causante aquí vinculados), vienen percibiendo la pensión de sobrevivientes reconocida por la demandada, en proporción del 50% a cada uno desde septiembre del año 2018**. En tal sentido, en principio, la demandante tendría derecho al reconocimiento de la mesada pensional en proporción del 50%, con efectos desde la fecha de su causación el día 1° de julio de 2018 cuando falleció su cónyuge y con acrecimiento al 100%, cuando los hijos del afiliado pierdan el

derecho ya reconocido.

Sin embargo, **la demandante no dirigió la demanda ni sus pretensiones, contra los hijos del causante que venían beneficiándose en conjunto, de la pensión en un 100%; siendo lo procedente conceder su disfrute con efectos a partir de la fecha en que se profiere la presente Sentencia.** Además, en vista de que los hijos del causante han venido recibiendo la pensión de buena fe y según el precedente de la H. Corte Constitucional.

En caso de requerirse recalcular las proyecciones para el pago de la mesada pensional a la demandante en calidad de cónyuge supérstite, ya que en su caso influyen variables distintas a las que en su momento se tuvieron en cuenta para proyectar el capital necesario en favor de los hijos del causante, será entre las mismas entidades codemandadas (Administradora de Fondos de Pensiones y aseguradora) que se adelanten los trámites administrativos necesarios para realizar los ajustes a que haya lugar.

Así las cosas, **esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente revocar la Sentencia de primera instancia; en su lugar, se condenará a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar pensión de sobrevivientes en favor de la demandante Lina Marcela Cano Vanegas, en calidad de cónyuge supérstite del afiliado fallecido señor Miguel Ángel Zapata Echavarría, con efectos a partir de la fecha en que se profiere esta Sentencia, en proporción del 50% sobre el salario mínimo legal mensual**

vigente, con **13 mesadas** anuales, sin perjuicio de los incrementos legales y **acrecimiento al 100%** cuando se extinga el derecho reconocido en favor de los hijos beneficiarios del causante; cuyo porcentaje queda en el 25% para cada uno, mientras subsistan las causas que le dieron origen.

No operó prescripción sobre mesadas pensionales (el derecho a la pensión no prescribe), teniendo en cuenta que el derecho se causó el día 1º de julio de 2018 y la demanda fue radicada el día 11 de diciembre del mismo año (folio 9); sin que transcurriera el término trienal, conforme a lo señalado en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; además, se reconoce con efectos a partir de esta Sentencia.

En lo referente a la procedencia de intereses moratorios en pensión de sobrevivientes:

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia **SL332-2023**, reiterando SL3130-2020 y SL5627-2019, recordó que proceden siempre que haya retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, en tanto su imposición es simplemente el resarcimiento ante los efectos adversos para el acreedor por la mora del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones. Refirió también a que **es viable la exoneración de intereses moratorios, cuando se está ante un cambio de línea jurisprudencial** o que la negativa pensional se hubiese dado con amparo en el ordenamiento legal

vigente.

Por tanto, **no se accederá a imponer condena por intereses moratorios**, atendiendo a que la pretensión principal prosperó en aplicación del criterio jurisprudencial acogido por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia. **En su lugar, se condenará al pago de la indexación solicitada**, sobre cada una de las mesadas pensionales a cuyo pago haya lugar, desde su causación y hasta el momento del pago efectivo, como mecanismo que permite compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda con el transcurso del tiempo, generado por el fenómeno inflacionario que afecta la economía nacional.

Descuentos en salud:

Se autorizará a PORVENIR S.A. a descontar del valor del retroactivo pensional a que haya lugar, las cotizaciones en salud que correspondan en los términos legales, conforme a lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 42 inciso 3° del Decreto 692 de 1994 y previsiones del artículo 69 del Decreto 2353 de 2015, lo indicado por la **H. Corte Constitucional en la Sentencia SU 230 de 2015** y reiterados pronunciamientos de la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, entre otras, Sentencias **SL1338 de 2020 Radicado 64254, SL522 de 2018 Radicado 66940 y SL7911 de 2015 Radicado 5757**, en las que ha precisado que una vez surge el status de pensionado, por ministerio de la Ley surge la obligatoriedad de las entidades pagadoras de pensiones de descontar la cotización para el sistema de salud.

En cuanto a que se remita oficio a la Fiscalía para que se investigue posible fraude procesal, falso testimonio y documental, cometido por la demandante y la testigo Carolina, por omitir la verdad solo para sacar provecho en el proceso, según lo solicitado por apoderada de Manuela Zapata; se le informa a la profesional del Derecho que cuenta con la posibilidad de acudir en forma directa ante la autoridad competente, con el fin de poner el conocimiento los hechos que en su criterio, deben ser objeto de investigación penal, contando con la posibilidad de tener las copias que considere pertinentes del expediente. Anotándose que observa la Sala, que lo dicho por los testigos en lo que tiene que ver con el requisito de tiempo de convivencia (tema de este proceso), concuerda con lo declarado por hijo del causante -cuya madre no es la demandante- y prueba documental.

COSTAS:

Se revocará la condena en Costas de Primera Instancia impuesta a la demandante y en su lugar, se le **absolverá por este concepto; sin Costas a cargo de la demandada**, pues si bien fue vencida en juicio, ello obedeció a la aplicación del criterio acogido por el Órgano de Cierre de la especialidad laboral. **No se condena en Costas de Segunda Instancia** al haber prosperado el recurso de apelación formulado; de conformidad con lo establecido en el numeral 4° del artículo 365, artículo 366 del Código General del Proceso y Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

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

RESUELVE

PRIMERO: Se **REVOCA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas que por vía de **Apelación** se revisa; en su lugar, se **CONDENA a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar pensión de sobrevivientes en favor de la señora Lina Marcela Cano Vanegas**, en calidad de cónyuge supérstite del afiliado fallecido señor Miguel Ángel Zapata Echavarría, **con efectos a partir de la fecha en que se profiere esta Sentencia, en proporción del 50% sobre el salario mínimo legal mensual vigente, con 13 mesadas** anuales y **acrecimiento al 100%** cuando se extinga el derecho reconocido en favor de los hijos beneficiarios del causante, cuyo porcentaje queda en el 25% para cada uno, mientras subsistan las causas que le dieron origen; con **indexación** sobre cada una de las mesadas pensionales a cuyo pago haya lugar, desde la causación de cada mesada y hasta el momento efectivo del pago; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: Se **AUTORIZA a PORVENIR S.A. a descontar** del retroactivo pensional a que haya lugar, **las cotizaciones en salud que correspondan en los términos**

legales; según lo expresado en las consideraciones.

TERCERO: Se revoca la condena en Costas impuesta en Primera Instancia a cargo de la demandante, en su lugar, se absuelve por este concepto. **Sin condena en Costas en ninguna de las instancias,** de acuerdo a lo indicado en la parte motiva.

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


Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada Ponente



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL

HACE SABER:

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

Proceso	: Ordinario de Segunda Instancia
Demandante	: LINA MARCELA CANO VANEGAS
Demandado	: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.
Litisconsorte Necesario por Pasiva	: MANUELA ZAPATA ESCALANTE y JERÓNIMO ZAPATA ESCALANTE (hijos del causante) este último representado por su madre Liliana Escalante Cifuentes, SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.
Radicado	: 05001 31 05 007 2018 00877 01
Providencia	: Sentencia
Temas y Subtemas	: Seguridad Social –Pensión de sobrevivientes reclamada por cónyuge de afiliado, requisito convivencia -
Decisión	: Revoca decisión absolutoria, condena.
Sentencia No	: 210

FECHA SENTENCIA: 25 de octubre de 2023

Fijado hoy jueves 26 de octubre de 2023 a las 8:00 a.m.

Desfijado jueves 26 de octubre de 2023 a las 5:00 p.m.

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

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
Secretario