FERNANDO CASTILLO CADENA

Magistrado ponente

SL328-2024

Radicación n.° 86692

Acta 01

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **YANETH MOLINA MONTOYA**, contra la sentencia proferida por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el 10 de julio de 2019, en el proceso que instauró en contra de la sociedad **EQUIDAD SEGUROS DE VIDA ORGANISMO COOPERATIVO**, proceso en el cual fueron llamadas a integrar el *litisconsorcio* necesario a **PAOLA PALOMA PERDOMO**, en nombre propio y en calidad de representante legal de su hija menor **S.S.S.** y a **DIANA ROSA ESCORCIA DE BOCANEGRA**, en condición de representante legal de su menor hija **D.D.D.**

I. ANTECEDENTES

Yaneth Molina Montoya, llamó a juicio a la sociedad Equidad Seguros de Vida S.A., con el fin de que fuera

condenada al reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge supérstite, en un porcentaje equivalente al 50% del monto total de la prestación, a partir del 9 de febrero de 2014; a acrecentarla una vez los hijos del causante cumplan la mayoría de edad o, en su defecto, cuando cumplan 25 años de edad, *«debiendo quedar para esas calendas el monto de la mesada pensional, en un equivalente al 100% de la misma»;* los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; lo que resulte probado extra y ultra *petita*, y las costas y agencias en derecho.

Edificó sus pretensiones, básicamente, en que: el señor Edwin Guillermo Bocanegra Escorcia falleció el 9 de febrero de 2014, con quien convivió más de 4 años, en calidad de cónyuge y, con anterioridad, al vínculo matrimonial *«por espacio de más o menos dos años y medio […] en calidad de compañera permanente, compartiendo hasta su fallecimiento, techo, lecho y mesa»*; que la demandada le negó el derecho deprecado, por lo que *«agotó la RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA y/o LA VÍA GUBERNATIVA»*.

La Equidad Seguros de Vida Organismo Cooperativo, al dar respuesta al escrito generatriz de la contienda, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de: *«requisitos legales y jurisprudenciales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes cuando hay conflicto de beneficiarios; buena fe y cumplimiento de norma legal; inexistencia de obligación al pago de intereses moratorios y costas y agencias en derecho; genéricas y otras»*.

Paola Paloma Perdomo, en nombre propio y en representación de su menor hija S.S.S, al contestar la demanda, también se opuso a la prosperidad de las súplicas y formuló las excepciones de inexistencia del derecho, la *innominada*, buena fe y mala fe de la parte demandante. Sostuvo que el derecho a la pensión de sobrevivientes le debe ser reconocida a ella, pues convivió con el causante durante *«los últimos largos años de vida; además de ser la madre de la menor de sus dos hijas, S.S.S»*.

La curadora *ad litem* de Diana Rosa Escorcia de Bocanegra, representante de su menor hija D.D.D.D., al contestar la demanda adujo, frente a las pretensiones, que *«el juzgado una vez estudiadas y analizadas las pruebas resolverá lo que corresponda en derecho».*

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante sentencia del 27 de enero de 2017, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, absolvió a la demandada de las pretensiones tanto de la parte demandante como de la *litisconsorte*, compulsó «*copias a la Fiscalía General de la Nación, para que investigue la posible comisión del delito de falso testimonio en que hayan incurrido los testigos»*, y condenó en costas a la accionante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al resolver la apelación de la demandante y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la *litisconsorte*, mediante fallo del 10 de julio de 2019, confirmó la providencia de primera instancia. Costas a la demandante.

El colegiado estableció como problema jurídico determinar si a la cónyuge o la compañera permanente o a las dos, les asiste el derecho a que la demandada le reconozca la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor Edwin Guillermo Bocanegra Escorcia, por reunir los requisitos de la pensión de sobrevivientes estatuidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta la fecha del deceso del causante, esto es, el 9 de febrero de 2014, norma que consagra quienes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

Enseguida adujo que el requisito de convivencia por espacio de 5 años es exigible:

> [...] por muerte del afiliado como del pensionado, en tanto no existe razón para establecer diferencias, más aún cuando la convivencia es un elemento central y estructurador del derecho tal como lo dejó sentado la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL 1399 del 2018, y la Corte Constitucional en Sentencia T-077 de 2018. Ahora, de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del literal b), del artículo ya referido, y en consonancia con lo manifestado en la sentencia C-1035 de 2.008[sic], cuando exista esa convivencia simultanea entre [c]ónyuge o [c]ompañera permanente, la pensión se dividirá

entre ellas en proporción al tiempo de convivencia de cada una con el causante.

Dejó claro que en el presente asunto no se discutían los siguientes hechos: *(i)* el fallecimiento del señor Edwin Guillermo Bocanegra Escorcia, el 9 de febrero de 2014; *(ii)* que el causante contrajo matrimonio con la actora el 10 de octubre de 2009; *(iii)* el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes en calidad de hijas del causante a las menores S.S.S. y D.D.D. (iv) petición de reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, efectuada por la accionante a la demandada, presentada el 6 de marzo de 2014, y (v) respuesta emitida por la llamada a juicio del 17 de marzo de 2014, manifestando que reconoció el 50% de las prestaciones a las hijas menores del causante y que el 50% restante de la cónyuge o compañera quedaba *reservado*.

Procedió a analizar el material probatorio con el fin de comprobar si les asiste el derecho a las reclamantes a la pensión deprecada:

1. Respecto a Paola Paloma Perdomo -compañera permanente-

Aseveró, al contestar la demanda en calidad de «*litisconsorte*», que su convivencia con el causante se extendió por un lapso de tres años aproximadamente (folio 115), situación que fue ratificada en el interrogatorio de parte rendido en la audiencia de trámite de juzgamiento, «*por lo que se determina que no le asiste derecho alguno al reconocimiento de la prestación tal como lo concluyó el a quo*».

2. En cuanto a Janeth Molina -cónyuge-

Acotó que se encuentra comprobado y acreditado: que es la cónyuge supérstite del fallecido, por cuanto obra en el expediente el Registro Civil de Matrimonio celebrado el día 10 de octubre de 2009 (folio 23), por ende, el vínculo se encontraba vigente al momento de la muerte del causante; la convivencia que se dio entre los cónyuges, desde la fecha del matrimonio hasta la fecha del deceso, ya que el juez de primer grado así lo determinó en su decisión, sin embargo, este periodo es insuficiente para la consolidación del derecho pensional, toda vez que entre el 10 de octubre del año 2009 y el 9 de febrero del 2014 trascurrieron 4 años 3 meses y 29 días, por lo que se debía establecer si con anterioridad al matrimonio existió convivencia entre la pareja, pues la demandante en el libelo adujo haber cohabitado con el causante, 2 años y medio aproximadamente en calidad de compañera permanente, siendo posible sumar el tiempo entre la convivencia como compañeros por cuanto el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, no impone restricción alguna según la calidad que se ostenta al momento del óbito.

2.1 La prueba testimonial

Se remitió a las declaraciones de Arcesio Alipio Copete y Yoiner Fernando Cardona, de las que extrajo que desde el 2007 conocieron al causante viviendo en la residencia de la actora. Por su parte, los testigos traídos al proceso por la *litisconsorte,* Jennifer Paola Bocanegra Escorcia y Johanis

Enrique Sarmiento, contradicen esta manifestación al señalar que solo a partir del día que se casó con la demandante, esto es, el 10 de octubre de 2009, el causante se fue a vivir con ella. El juez de primer grado, ante la contradicción presentada dio credibilidad a los testigos de la última mencionada al concluir que *«no se encontró asomo de intención de faltar a la verdad y ningún interés en las resultas del proceso»*.

Añadió que una vez escuchada la prueba testimonial esa sala concordaba con lo señalado por el juez de primera instancia, al darle credibilidad a lo manifestado por

> Jennifer Paola Bocanegra Escorcia y Johanis Enrique Sarmiento, destacando que la primera era la hermana del fallecido y el segundo su cuñado quienes afirmaron haber convivido con este hasta el año 2009. Se resalta que la señora Bocanegra en su testimonio señaló que ella era quien atendía a su hermano, le cocinaba, le arreglaba el uniforme y lo despachaba a trabajar, manifestación que fue ratificada por el señor Sarmiento, quien indicó en su declaración en la casa mi esposa nos preparaba la comida a los dos, nos despachaba para el trabajo; así mismo, los dos testigos concuerdan que el 10 de octubre de 2009, fecha en que el causante contrajo matrimonio con la demandante se fue a vivir con ella; manifiesta el señor Sarmiento, yo lo conocí ya que era mi cuñado y convivió conmigo desde que llegó a mi casa en el 2006, hasta el día que salió de nuestra casa, de mi esposa y mía el 9 o 10 de octubre que fue que se casó del 2009, ese día salió de mi casa. En igual sentido la señora Jennifer Bocanegra expreso que él se casó salió de mi casa el 9 de octubre de 2009, a casarse con la señora, perdón el 10 de octubre, el día que se iba a casar con ella hasta ese día vivió conmigo. Para la Sala estos testimonios guardan coherencia en aspectos como el inicio de la convivencia de la pareja en el año 2009, la celebración del matrimonio en octubre de ese año, son declaraciones que brindan credibilidad dada la cercanía con el fallecido, ya que según lo afirmaron convivieron con él, incluso el señor Sarmiento manifestó ser compañero de trabajo de su cuñado y al igual que lo indico el juez de primera instancia, estima esta colegiatura que los precitados no tienen ningún interés en las resultas del proceso que conlleven a restarle veracidad a sus afirmaciones. En cuanto a los testigos traídos por la parte demandante, no se

puede predicar la misma cercanía que tenían sus familiares con el fallecido, ya que se trata de vecinos, por lo que sus testimonios no ofrecen la misma certeza, que los testigos de la litisconsorte quienes contradicen su versión. Aunado a ello, para esta Sala el testigo Arcesio Copete, pierde credibilidad al tratar de introducir en su testimonio unos documentos que reposaban en poder de la demandante, no encontrando la explicación del porqué este testigo que, no reside en la vivienda de la señora Molina Montoya, tenía unos documentos que fueron remitidos a nombre del causante a dicha dirección, generando así dudas sobre la espontaneidad de su versión.

2.2. Prueba documental

Dijo que, si bien el apoderado recurrente, señalaba en su recurso que el juez no se pronunció respecto a la prueba documental que obra en el expediente y no tuvo en cuenta los desprendibles de pago a nombre del causante recibidos en la residencia de la demandante en el Barrio Siete de Agosto, también lo era que la Sala consideraba que en la prueba documental arrimada al proceso no se encontraba ningún hecho que permitiera determinar la convivencia entre la demandante y el fallecido antes del año 2009, ni siquiera de los escritos aportados en el interrogatorio de parte, pues estos datan de los años 2013, 2014 y 2015 (folios 209 al 224), que en nada derruían las inferido por el *a quo*.

3. Conclusión

Así las cosas, sostuvo el Tribunal, al no haberse demostrado que la actora y el causante convivieron durante 5 años con anterioridad al matrimonio celebrado en el año 2009, requisito establecido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, no había

lugar a acceder a las pretensiones, encontrándose acertada la decisión del juez de primera instancia.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandante principal, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Busca la recurrente que la Corte case totalmente la sentencia adoptada, para que, en sede de instancia, revoque la decisión de primera instancia y, en su lugar, se acceda a lo implorado en el escrito genitor.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, los cuales merecieron réplica y serán analizados de forma separada.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia de ser «*directamente VIOLATORIA, de los artículos 51, valoración errada apreciación y de aplicación, de los MEDIOS DE PRUEBA, incurriendo de esta manera la H. Sala Sentenciadora en ERROR DE HECHO. Y por derivación se INFRINGIERON, los ARTÍCULOS 12 Numeral 2º y, el 13 literal a) de la Ley 797 de 2.003, el artículo 272 de la Ley 100 de 1.993 y, el artículo 11 del Decreto 1889 de 1.994, Artículo 31 del Código Civil, artículo 145 del C.S.T.S.S., artículos 13, 29, 48, 53, 229 y 230 de la Constitución Política, Sentencia C- 1035 del año 2.008. Y correlativamente también*

quebrantaron las siguientes Normas igualmente Instrumentales 11, 13, 14, 164, 165, 176, 195 numerales 1, 2 y 4, 221 numeral 6º, 240, 241, 242 del Código General del Proceso».

Como errores de hecho señala los siguientes:

1) DAR POR DEMOSTRADO, sin ESTARLO, que la CONYUGE SUPERSTITE, no había convivido con el Causante por lo menos en los últimos cinco (5) años anteriores al deceso, situación que es IRREAL, toda vez que la ACTORA, desde el Trámite Administrativo arrimó las Pruebas rendidas por dos (2) Testigos bajo la gravedad de Juramento en donde manifestaron que conocían de Vista, Trato y Comunicación directa desde hacía seis (6) años tanto al señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA (Q.E.P.D.), como a la Señora JANETH MOLINA MONTOYA que era casados por los ritos de la Religión Católica y que habían convivido durante cinco (5) años y Once (11) meses bajo el mismo Techo, compartiendo Lecho y Mesa de forma permanente e ininterrumpida y que inicialmente habían convivido en Unión Libre durante un (1) año y ocho (8) meses, declaración que fue rendida el día 19 de Febrero del año 2.014 ante Notario Público (Folio 13 Primer Cuaderno).

2) NO DAR POR DEMOSTRADO ESTANDOLO que el mismo testigo, que rindió la declaración ante Notario Público bajo la gravedad de juramento también rindió testimonio en la audiencia realizada el día 27 de enero del año 2.017 y, quien responde al Nombre de JOINER FERNANDO CARDONA SANCHEZ, y que dichos testimonios fueron coincidentes, CLAROS, CONTESTES y por sobre todo no DUBITATIVOS, en los dos testimonios rendidos, el testigo presentado por la parte ACTORA, señaló que vivía diagonal a la residencia en donde se había desarrollado la convivencia entre los Cónyuges, primero como Compañeros Permanentes y luego unidos bajo el rito sacramental del matrimonio, por ello se fe debió dar plena credibilidad a dicho testimonio, incluso manifestó dicho testigo haber tenido buena relación de amistad con el Cónyuge de la Reclamante Señor EDWIN BOCANEGRA ESCORCIA, HABIDA CUENTA QUE EL TESTIGO NO TENIA INTERESES DE NINGUNA INDOLE EN LAS RESULTAS DEL PROCESO.

3) NO DAR POR DEMOSTRADO ESTANDOLO, que la Cónyuge Supérstite había convivido más del tiempo requerido

por la Norma llamada a regular la Prestación económica, que reclamaba, habida cuenta que en el paginario del Proceso, reposaban y reposan sendas declaraciones extra juicio rendidas bajo la gravedad de juramento, ante Notario Público, no solo por los dos testigos, sino por la misma Demandante, en donde se afirmó de manera SERIA, COHERENTE, SIN DUBITACIONES, que los Cónyuges habían convivido por espacio de más de 4 años en su calidad de Cónyuges y que con antelación habían convivido a aproximadamente dos años y medio en calidad de Compañeros Permanentes, dicha situación fue corroborada por uno de los Testigos que responde al Nombre de YOINER FERNANDO CARDONA SANCHEZ, además en los testimonios rendidos en la audiencia Pública celebrada el día 27 de enero del año 2.017, ambos testigos presentados por la Parte Actora, de una manera CLARA, COHERENTE, SERIA, SIN DUBITACIONES y SIN CONTRADICCION ALGUNA, afirmaron haber conocido la pareja desde el año 2.007, conviviendo en Calidad de Compañeros Permanentes hasta el año 2.009, fecha en que contrajeron matrimonio por los ritos de la Religión Católica, además que uno de los testigos que responde al Nombre de Arcesio Alipio Copete Hinestroza, además de decir que conocía y compartía con la Pareja, manifestó que incluso se había reunidos incluso con el Cónyuge Fallecido y algunos Trabajadores adscritos a la empresa para la cual prestaba sus servicios de Supervisor de Vigilancia que era Vise Ltda., quienes tenían la intención de conformar un sindicato de Trabajadores en dicha entidad, para lo cual dijo haberlos asesorado el relacionado Testigo, habida cuenta de que además de ser Profesional del Derecho, también había sido dirigente Sindical por espacio de 17 años en el Sindicato de Trabajadores del Departamento del Valle del Cauca.

4) NO DAR POR DEMOSTRADO, a pesar de ESTARLO, que todos los testigos presentados por la Litisconsorte, Señora PAOLA PALOMA PERDOMO, no solo se contradijeron en su propio testimonio en varias ocasiones, sino que incurrieron en contradicción manifiesta entre lo que afirmaron ante Notario Público al momento de rendir las declaraciones extraprocesales, que fueron presentadas tanto en el trámite administrativo como en el Trámite Judicial, por eso llama PODEROSAMENTE LA ATENCION, que tanto el Juzgador de Instancia, como la mayoría de la Sala Sentenciadora, teniendo en cuenta que uno de los Magistrados Salvo Voto, por no estar conforme con las conclusiones a las que arribó la mayoría de la Sala, y Así lo expresó a momento de proferir la Sentencia que hoy se cuestiona a través de este Recurso (…)

5)NO DAR POR DEMOSTRADO ESTÁNDOLO QUE EL SEÑOR JOHANNIS ENRIQUE SARMIENTO, QUIEN ENTRE OTRAS AL MOMENTO DE SU TESTIMONIO MANIFESTÓ SER EL ESPOSO DE LA SEÑORA JENNIFER PAOLA BOCANEGRAESCORCIA Y CUÑADO DEL CAUSAHABIENTE, INCURRIÓ TAMBIÉN EN

IMPRECISIONES, CONTRADICCIENDO, LO DICHO POR SU SEÑORA ESPOSA, LO CUAL DEJA EN EVIDENCIA INNEGABLE POR DEMAS, QUE SU TESTIMONIO ERA IRRERAL (…)

6) NO DAR POR DEMOSTRADO ESTÁNDOLO QUE EN EL INTERROGATORIO DE PARTE RENDIDO POR LA SEÑORA PAOLA PALOMA PERDOMO ESTA SE CONTRADIJO NO SOLO ELLA. SINO QUE CONTRADIJO TOTALMENTE LO AFIRMADO POR LOS DOS TESTIGOS JENNIFER PAOLA BOCANEGRA ESCORCIA Y JOHANNI ENRIQUE SARMIENTO (…).

7)NO DAR POR DEMOSTRADO ESTÁNDOLO QUE LA CÓNYUGE SUPÉRSTITE, SEÑORA JANETH MOLINA MONTOYA, AL MOMENTO DE ABSOLVER EL INTERROGATORIO DE PARTE, FORMULADO POR EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA, DE UNA MANERA CLARA, CONTESTE, SIN DUBITACIÓN ALGUNA Y SIN CONTRADECIRSE (…)

8) NO DAR POR DEMOSTRADO ESTÁNDOLO QUE TAMBIÉN MANIFESTÓ LA CÓNYUGE AL MOMENTO DE HACER ENTREGA DE LOS DOCUMENTOS lo que sigue (…)

9) DAR POR DEMOSTRADO EN CONTRA DE LA EVIDENCIA, que los documentos aportados en la audiencia realizada el día 27 de enero del año 2.017, y que habían sido anunciados por el Testigo que responde al Nombre de ARCESIO ALIPIO COPETE HINESTROZA, al momento de rendir su testimonio correspondían a épocas posteriores, es decir, cuando el Señor GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA ya estaba fallecido situación que no es REAL, toda vez que como lo narró el testigo precitado, faltando dos días para su fallecimiento el mismo Señor BOCANEGRA ESCORCIA, en el sitio de su residencia recibió el extracto Bancario personalmente, y el cual le fue entregado el día 06 DE FEBRERO DE 2.014, de lo cual dijo haber sido testigo presencial el Señor COPETE HINESTROZA, testigo presentado por la Parte Actora, así las cosas, refulge claro que el Juzgador de Instancia, de manera afanosa y sin atender lo dicho por el testigo y además por estar plenamente demostrado en el Plenario, de manera irreal se itera, señaló que dichos extractos eran posteriores a la muerte del Señor BOCANEGRA ESCORCIA (…)

10)NO DAR POR DEMOSTRADO ESTANDOLO QUE EL MISMO DESPACHO QUE CONOCIO [sic] DEL TRAMITE [sic] PROCESAL EN PRIMERA INSTANCIA ENVIO [sic] UNA COMUNICACIÓN A COLPENSIONES MEDIANTE EL OFICIO Nº 1248/2014-0215, en la cual le solicitaba arrimar al trámite procesal la carpeta en donde reposaba la información del Señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA, el referido Fondo

Pensional mediante el oficio BZ-2015-10203052 calendado el día 06 de noviembre de 2.015

11)NO DAR POR DEMOSTRADO ESTANDOLO, que al momento de presentar sus alegatos de conclusión, el apoderado de la Cónyuge Supérstite, trató de hacer notar al A quo, las EVIDENTES, PROTUBERANTES y NOTORIAS CONTRADICCIONES EN QUE INCURRIERON LOS TESTIGOS EN SUS PROPIOS TESTIMONIOS, con lo que habían narrado en las Declaraciones Extraprocesales, y las Contradicciones entre sí, pero extrañamente el A quo, en más de una oportunidad interrumpió al apoderado señalándole QUE TAN SOLO PODÍA HACER REFERENCIA A LOS HECHOS DE LA CÓNYUGE. POR SER LOS ALEGATOS DE LA ACTORA,

12)DAR POR DEMOSTRADO SIN ESTARLO, pues la mayoría de la Sala Sentenciadora manifestó (…)

13)NO DAR POR DEMOSTRADO ESTÁNDOLO, que el apoderado de la Parte Actora, había hecho llegar un documento ante el Despacho del H. MAGISTRADO PONENTE, en el cual le hacía NOTAR, LAS EVIDENTES Y NOTORIAS CONTRADICCIONES, en que habían incurrido todos y cada uno de los testigos presentados por la LITISCONSORTE, como también le advertía la manera SESGADA Y PARCIALIZADA en que había incurrido el A quo, en contra de los legítimos intereses y demostrados derechos que le asistían y le asisten a la CÓNYUGE SUPÉRSTITE.

Como pruebas no apreciadas relaciona las siguientes:

1. Los testimonios juramentados, rendidos ante Notario Público el día 19 de febrero de 2.014, por los testigos presentados por la Parte Actora, que responden a los nombres de JOINER FERNANDO CARDONA SÁNCHEZ y OLIMPA QUINTERO SAAVEDRA, quienes señalaron bajo la gravedad de juramento, que conocían de vista, trato y comunicación directa desde hac[í]a 6 años, al Señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA, y que por ese conocimiento que tenían sabían y les constaba que era casado en Matrimonio Católico, con la Señora JANETH MOLINA MONTOYA, que habían convivido por espacio de 5 años y 11 meses bajo el mismo techo, compartiendo Lecho y Mesa de forma Permanente e ininterrumpida aclarando, que inicialmente los consortes habían convivido en Unión Libre durante un año y 8 meses, contrayendo matrimonio seguidamente el día 10 de octubre de 2.009, y que siempre habían permanecido juntos como Marido y Mujer, hasta el momento del Fallecimiento del Señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA, el 09 de febrero de 2.014, dicha declaración extraprocesal se arrimó al Trámite

Administrativo y se aportaron al Trámite Judicial tanto por la entidad ARL demandada.

2. El testimonio juramentado rendido ante Notario Público el día 13 de febrero del año 2.014, en el municipio de San Juan de Córdoba Departamento del Magdalena, por los testigos presentados por la Parte Litisconsorte, que responden a los nombres de JENNIFER PAOLA BOCANEGRA ESCORCIA, y el señor RAUL ALBERTO BOCANEGRA PUERTA, quienes eran y son hermana y Padre del fallecido Señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA, en dicho documento el señor Padre del causahabiente, señaló que su domicilio era en Orihueca zona Bananera (Magdalena), declarando que conocían de vista, trato y comunicación permanente, desde hace más de tres (3) años, a la Señora PAOLA PALOMA PERDOMO y, que por dicho conocimiento sabían y les constaba, que la precitada había convivido en Unión Marital de Hecho durante tres (3) años con el señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA, y que dicha convivencia se había hecho efectiva desde el año 2.011 hasta el día 09 de febrero del año 2.014, fecha en que el señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA había fallecido por Muerte Catastrófica por descarga Eléctrica, señalando también que tanto la señora PAOLA PALOMA, como su Menor Hija habían dependido económicamente de él para todas sus necesidades, y que era este quien les proporcionaba todo lo necesario para la subsistencia tales como alimentación, asistencia médica, vivienda, educación y ropa, igualmente manifestaron que dicha convivencia había perdurado hasta el día del fallecimiento del señor BOCANEGRA ESCORCIA. dichas declaraciones extraprocesales se arrimaron al Trámite Administrativo, y se aportaron al Trámite Judicial, tanto por la entidad ARL demandada, como por la parte Actora (folio 91 del primer Cuaderno).

3. La visita realizada por la entidad denominada Conexión Logística, adscrita a la ARL, el día 14 de febrero del año 2.014, en la cual se entrevistó a la señora JENNIFER PAOLA BOCANEGRA ESCORCIA, e igualmente a la Señora PAOLA PALOMA PERDOMO, esta ultima manifestó ser la Compañera permanente del Occiso, y que de dicha relación existía una Menor que respondía al Nombre de SIARA BOCANEGRA PALOMA y que tenía un año y medio de edad, manifestando igualmente que fa convivencia se había dado desde hacia tres (3) años, así mismo que su compañero permanente trabajaba en la empresa Vise desde hacia tres (3) años, desempeñando el cargo de supervisor, finaliza sus afirmaciones manifestando que el Señor tenía otra hija con otra señora que responde al nombre de DIANA MARCELA BOCANEGRA CONTRERAS, DE DIEZ AÑOS DE EDAD, y QUE LE HABÍA DADO LA NIÑA A LA MAMA DESDE QUE TENÍA 4 AÑOS DE EDAD, Y QUE EN ESOS MOMENTOS SE ENCONTRABA EN LA CIUDAD DE SANTAMARTA CON LA

ABUELA MADRE DEL OCCISO (follo 91, 92, 93 y94 del Primer Cuaderno) .

4. Lo afirmado por la Señora PAOLA PALOMA PERDOMO y ante la firma Conexión Logística adscrita a la ARL Equidad Seguros de Vida, el día 14 de febrero del año 2.014, en donde con su puño y letra asentó "yo Paola Paloma Perdomo identificada con la C.C. Nº 1075226449. Compañera Permanente "Unión libre" con el señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA CON C. C. 7603964 de Palmar Varela desde el cual convivo hace 3 años y de la cual existe una hija llamada SIARA BOCANEGRA PALOMA identificada con NUIP 11092275585 también conozco que mi esposo trabajaba hace dos años y cinco meses en la empresa de vigilancia y seguridad "vise" como supervisor de esta empresa. En la cual convivía en la casa del Barrio Talanga 1 en la carrera 24J Nº 86 -26 de Cali Valle. Hay firma de la exponente" (folio 102 del primer Cuaderno)

5. Las respuesta emitidas por COLPENSIONES y enviada al Señor EDDIE ESCOBAR BERMUDEZ, Secretario del Juzgado Quince Laboral del Circuito, calendada el día 06 de noviembre del año 2.015, dando contestación al Oficio Nº 1248/2014-0215 en el cual le suministraba el nombre de la Señora IMILEIDIS CONTRERAS RUIZ, señalando que era la madre de la Menor DIANA MARCELA BOCANEGRA CONTRERAS, indicando que dicha señora registraba como dirección la calle 24 calle 82 A - 07 de la Ciudad de Santa Marta Magdalena (folios 149, 150 Primer Cuaderno). Igualmente, COLPENSIONES, a través de la Gerencia Nacional de Pensionados, certificó que en la Nómina de Pensionados reposaba el Acto Administrativo Nº 246862 del día 13 de agosto del año 2.015, mediante el cual se había reconocido pensión Por Sobrevivientes, por el fallecimiento del señor EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA, a los siguientes beneficiarios Y también Colpensiones le dirigió al Juzgado Quince Laboral de Oralidad de Cali, atendiendo un requerimiento de dicho Despacho Judicial, un oficio calendado el día 07 de diciembre del año 2.015, y en el cual certificaba el Vicepresidente Jurídico y Secretario General de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, que por un Medio Magnético (CD), le adjuntaba los documentos que reposaban en dicha entidad con su respectiva certificación, de acuerdo a lo informado por la Gerencia Nacional de Gestión Documental y Gerencia Nacional de Nomina de Pensionados correspondiente a EDWIN GUILLERMO BOCANEGRA ESCORCIA (Folio 153 del primer cuaderno). En el Medio Magnético arrimado por COLPENSIONES, al Juzgado de Conocimiento(sic), en el archivo Formato PDF GRF-AA T-RP-2015-2681678 20150821102729, se encuentra copia de la Resolución Nº GNR 246862 del día 13 de agosto de 2.015, mediante la cual la Autoridad Administrativa, le ordenó el Reconocimiento y Pago de la Pensión de Sobrevivientes, a la Señora JANETH MOLINA MONTOYA, en su calidad de Cónyuge

Supérstite del Causante, en cuantía de un 50%. A la Menor SIARA PALOMA BOCANEGRA PERDOMO en cuantía de un 25%, representada por su Señora Madre PAOLA PALOMA PERDOMO. A la menor DIANA MARCELA BOCANEGRA CONTRERAS, en cuantía de un 25%, representada por su Señora Madre IMILEIDIS CONTRERAS RUIZ.

Como probanzas mal apreciadas, denota:

1. El interrogatorio de Parte, absuelto por la Cónyuge Supérstite. Al absolver el Citado interrogatorio, la parte actora, con absoluta claridad y precisión, sin dubitación alguna y sin contradecirse en sus respuestas, afirmó que para la fecha del fallecimiento de su Cónyuge, dicho señor convivía con ella en la calle 72C Nº 11 -23 en el Barrio Siete de Agosto, y hasta el último día de su Muerte, también señaló que los familiares de su fallecido Cónyuge habían decidido llevárselo sin consultar con ella para la Ciudad de Santa Marta, también afirmó que estuvo presente en la Funeraria Jardines del recuerdo en donde fue velado su Cónyuge, antes de trasladarlo a la Ciudad de santa Marta indicando; que nunca se había separado de su Cónyuge y que siempre habían convivido como una pareja feliz, indicó igualmente, que tan solo vino a conocer a la Señora PAOLA PALOMA PERDOMO, al momento de iniciarse el proceso que les ocupaba, manifestó también no conocer de la existencia de la Menor que responde al Nombre de SIARA BOCANEGRA y que tan solo tenía conocimiento que existía la Niña Diana a quien tenía como beneficiaria su cónyuge en la seguridad social, y que tan solo a ella a DIANA CONTRERAS, era a quien tenía como beneficiaria en la seguridad social, afirmó también la absolvente que la casa donde convivía con su Cónyuge, era de su señora Madre, y que entre los dos le pagaban arriendo y colaboraban con los víveres y servicios, señaló igualmente no haber procreado hijos con él señor BOCANEGRA ESCORCIA, afirmando también que para esa calenda 27 de enero del año 2.017 había procreado un hijo que tenía un año de edad con un muchacho. (minuto 01:12:00 del Audio del Juzgado). Se quiere poner de presente que, de haber apreciado y valorado sin ERROR, las respuestas emitidas por la Cónyuge Supérstite, necesariamente el A[sic] quem, hubiese llegado a la conclusión que era la única y exclusiva derechos a reclamar la prestación económica disputada, toda vez que probó y demostró en el trámite procesal haber convivido con el de Cujus, más del tiempo requerido por la [n]orma que regula el otorgamiento de la prestación económica.

2. Los testimonios rendidos por todos y cada uno de los testigos, presentados por la Litisconsorte, y rendidos tanto ante Notario Público, como el día de la Audiencia celebrada el día 27 de enero del año 2.017, los cuales fueron INCONEXOS,

INCOHERENTES, IRREALES, CONTRADICTORIOS ENTRE SÍ y DUBITATIVOS, por dicha razón, no podían arribar los Juzgadores sin haber incurrido en ERROR manifiesto, a la Conclusión de darle plena credibilidad a lo dicho por los citados testigos, en especial a los testimonios rendidos por JENNIFER PAOLA BOCANEGRA ESCORCIA y JOHANNIS ENRIQUE SARMIENTO LOZANO.

3. Los testimonios rendidos por la Señora JENNIFER PAOLA BOCANEGRA ESCORCIA y el Señor JOHANNIS ENRIQUE SARMIENTO LOZANO, quienes adujeron ser Hermana y Cuñado del de Cujus, y a quien según el Juez de Instancia, había que darle plena credibilidad a dicho testimonio en especial de la Señora JENNIFER, por ser la hermana del Fallecido Señor EDWIN, y en palabras del Juzgador, no tener asomo de tener ninguna intención de faltar a la Verdad, como ningún interés en las resultas del proceso, dicha conclusión a la que arrimó el a quo, en su providencia, fue secundada por la mayoría de la Sala Sentenciadora al señalar que el a qua, ante la contradicción presentada le había dado credibilidad a los testigos de la Litisconsorte, al concluir que no se encontró asomo de intención de faltar a la verdad y ningún interés en las resultas del proceso, habrá que decir, que la conclusión a la que arribó la Sala Sentenciadora por Mayoría, es totalmente ERRADA, CONTRA EVIDENTE y DESACERTADA, pues se imponía pensar que si se le dio plena credibilidad a los testimonios rendidos a los señores arriba citados, quien entre otros dijeron ser esposos, entonces con qué criterio y por cual razón, se aseveró tanto por el Juzgador de Instancia, como por el A[sic] quem que la convivencia entre el Fallecido Señor BOCANEGRA ESCORCIA, se había dado entre el día 12 de octubre del año 2.009 y el 09 de febrero del año 2.014, HABIENDO TRANSCURRIDO SEGÚN LA SALA SENTENCIADORA, LA CONVIVENCIA DURANTE 4 AÑOS 3 MESES Y 29 DÍAS SIENDO DICHO TIEMPO INSUFICIENTE, refulge pues la contradicción en que incurrió el A[sic] quem, toda vez que si se le dio plena credibilidad al testimonio de los deponentes, se imponía llegar a la forzosa conclusión, que entonces la Cónyuge Supérstite, había convivido según lo dicho en su testimonio por la Señora JENNIFER BOCANEGRA, por espacio de un año a año y medio, situación que al momento de rendir su testimonio contradijo su esposo Señor JOHANNIS, al señalar que la señora JANETH MOLINA y el señor EDWIN, habían convivido por ahí año y medio o dos años, así las cosas, emerge la contradicción en que incurrió la Sala Sentenciadora, imponiéndose pensar que su sentencia fue, CAPRICHOSA, CONTRAEVIDENTE, Y ALEJADA DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL PLENARIO.

VII. RÉPLICA DE LA EQUIDAD SEGUROS DE VIDA

En esencia la entidad opositora, además de evidenciar la improcedencia de promover el recurso extraordinario de casación con fundamento en la indebida apreciación testimonial, afirma que el análisis del cargo de la censura es errado al afirmar que las versiones rendidas por la señora Bocanegra se oponen entre sí por situar en fecha diferente la convivencia entre el señor Edwin Bocanegra Escorcia y Paola Paloma Perdomo así como la falta de claridad de si el causante convivía o no con sus padres al momento del fallecimiento y no con la anotada o, el cuestionamiento de la apreciación y valoración efectuada por el colegiado a las pruebas aportadas por la litisconsorte de las cuales determinó que no había certeza de la convivencia de la demandante y el asegurado fallecido.

Ello por cuanto, la decisión del fallador se ajusta a las normas que rigen la materia, así como las conclusiones fácticas a las que arribó del análisis conjunto de los documentos y pruebas testimoniales aportadas y practicadas en el proceso que dieron cuenta de que la accionante no convivía con el de *cujus* con anterioridad al 10 de octubre de 2009, data anterior al matrimonio. Del mismo modo recordó que, conforme con el artículo 61 el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez no está sometido a tarifa legal y no puede endilgarse error por falta de apreciación cuando determina que existen otros elementos probatorios también relevantes para la resolución del conflicto.

En ese sendero, la oposición, aduce, en esencia, que:

> […] El cargo elevado por la recurrente carece de suficiencia para revertir el fallo emitido por el Ad quem, por cuanto este concluyó según los elementos probatorios practicados durante el proceso, que no se encontró acreditado el requisito de convivencia consagrado en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 entre la señora Yaneth Molina y el señor Edwin Bocanegra.

VIII. CONSIDERACIONES

Aun cuando el ataque se dirige por la vía directa, lo cierto es que el mismo contempla un desarrollo propio de la vía indirecta pues se duele de la valoración y estimación de ciertos elementos de la plataforma probatoria. Por manera que, bajo esa perspectiva, se estudiará.

Como se exhibe cristalino del itinerario procesal, la sala sentenciadora, para confirmar la absolución dispuesta por el juez de primer grado, en estricto rigor, se afincó en la prueba testimonial, al inferir que la demandante no honró su deber de demostrar que cumplió con el requisito de convivencia para así ser acreedora de la pensión de sobrevivientes, a la luz de lo estatuido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003.

Entonces, le corresponde a la Sala elucidar si el Tribunal incurrió en un error manifiesto de hecho, toda vez que, según las voces de la censura, los elementos de persuasión allegados al proceso, son más que suficientes para dar cuenta sobre el tiempo de convivencia exigido en el estatuto de seguridad social para acceder a la prestación deprecada por la impugnante.

Pues bien, delimitado el meollo del asunto bajo examen, y según aflora del esquema del recurso extraordinario, la Sala procede a estudiar los argumentos que sustentan la disconformidad de la promotora del litigio, no sin antes rememorar lo que de antaño ha enseñado en torno a que cuando el ataque se endereza por la vía de los hechos no es cualquier desatino del juzgador el que da al traste con su proveído, sino únicamente aquél que tenga la connotación de «*manifiesto*». Ese carácter surge frente a transgresiones fácticas patentes, provenientes de dislates en el examen de los elementos de juicio que conforman el haz probatorio, ya bien por haberlos apreciado equivocadamente, ora por no haberlos estimado.

No basta entonces que el recurrente dé explicaciones así sean razonables sobre los eventuales asertos erróneos del fallador o que se limite a enfrentar sus conclusiones con las de éste, sino que además de identificar y demostrar el desacierto de hecho ostensible debe acreditar, con base en el contenido de las pruebas, qué es lo que ellas en verdad acreditan y su incidencia en la equivocada resolución judicial.

Bajo las aristas en precedencia, procede la Sala a analizar las diferentes probanzas que el cargo ataca, lo cual arroja el siguiente resultado:

1º) Interrogatorio de parte absuelto por la accionante

Frente a este elemento probatorio, también resulta pertinente recordar, que esta Corporación en innumerables pronunciamientos ha sostenido, que no es un medio de convicción calificado en la casación del trabajo, salvo que entrañe confesión de algún de hecho, en los términos del artículo 191 del CGP, requisitos que no cumple la declaración vertida por la demandante, en razón a que su afirmación no le produce consecuencias adversas ni favorece a la contraparte (núm. 2 *ibidem*); contrario a ello, lo que se colige de la disertación contenida en el desarrollo del ataque, es que pretende favorecerse de la propia, cuando ello en sí no constituye confesión, y de contera, impide tenerla como probanza hábil en sede casacional para estructurar un error fáctico, razones estas por las que resulta totalmente equivocada la argumentación vertida en el recurso con la que busca el quiebre del fallo impugnado. (CSJ SL4323-2021 y CSJ SL17547-2017).

2º) Interrogatorio de parte absuelto por la litisconsorte

Con esta probanza la recurrente no logra derruir la conclusión del Tribunal en cuanto a la falta de acreditación de la convivencia de la actora con el causante antes de celebrarse el matrimonio, pues en su dicho no afirmó que le constaba tal circunstancia.

3º) Resolución n.° GNR 246862 de 13 de agosto de 2015

Si bien de dicho acto administrativo se desprende que Colpensiones le otorgó pensión de sobrevivientes de origen común a la actora por la muerte de Edwin Guillermo Bocanegra Escorcia, también lo es que, con los demás elementos de juicio allegados al proceso, en especial los testimonios, el juzgador estimó que, en el presente asunto, la actora no acreditó el requisito de convivencia.

Y siendo ello así, se impone traer a colación lo asentado por esta Corte en la sentencia CSJ SL4323-2021, en cuanto a que el hecho de que el juez colegiado haya edificado su decisión en un determinado caudal probatorio, ello no conduce a que incurra en un error de hecho; debe rememorarse, que como se sostuvo en la sentencia CSJ SL1854-2018, los jueces de instancia, al encontrarse en presencia de varias probanzas que conduzcan a conclusiones disímiles, tienen la facultad, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CPTSS, de apreciar libremente los diferentes medios de convicción, en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, pudiendo escoger dentro de las probanzas allegadas al informativo, aquellas que mejor los persuadan, sin que esa circunstancia, por sí sola, tenga la virtualidad para constituir un evidente yerro fáctico (CSJ SL18578-2016, reiterada en la CSJ SL4514-2017).

4º) Alegatos de conclusión

Esta Corte en sentencia CSJ SL7491-2017, explicó que los alegatos de conclusión constituyen una pieza procesal

cuya finalidad es permitirles a las partes sustentar sus posiciones litigiosas y controvertir las de la contraparte y, en tal caso, sobre el mismo, no puede estructurarse un error como el pretendido por la recurrente.

5º) Prueba testimonial

La Corte debe memorar que la prueba testimonial, no está calificada para fundar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo, en los términos del artículo 7o. de la Ley 16 de 1.969, norma que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-140 de 29 de marzo de 1995, por ello únicamente puede ser examinada si previamente se tiene establecido un desacierto valorativo originado en medios de convicción idóneos para estructurar un yerro fáctico, lo que aquí no ocurrió.

De tal suerte que quien pretende la anulación de una sentencia, debe demostrarle a la Corte, a través de un documento auténtico, de una confesión judicial o de una inspección ocular, que el operador jurídico que la emitió incurrió en un error manifiesto.

Así las cosas, las declaraciones en que se apoyó el sentenciador, en principio, no pueden ser valoradas en el recurso extraordinario, a no ser que con las pruebas que sí son hábiles, se haya probado una equivocación mayúscula.

Resulta pertinente recordar que la Corte Constitucional avaló la exequibilidad de la norma en comento, en la citada sentencia CC C 140 de 1995, cuando textualmente dijo:

[…]

> Resulta entonces de particular interés observar que el artículo 7o de la Ley 16 de 1969, excluyó la posibilidad de demandar en casación aspectos en materia probatoria diferentes al error de hecho "por falta de apreciación o apreciación errónea de un documento auténtico, de una confesión judicial o de una inspección ocular". Esta decisión no se basó únicamente -como se señaló- en el argumento de que los asuntos procedimentales se podían ventilar ante los jueces de instancia, pues no debe olvidarse que el juez que dirige el proceso tiene un contacto directo y permanente con el proceso y, lo que es más importante, evalúa en forma personal y autónoma cada una de las pruebas, asignándole a cada una de ellas su respectivo valor jurídico. De ello resulta que mal podría el juez de casación entrar a evaluar si el juez de instancia apreció correctamente o no un testimonio u otra prueba cuya relevancia no pueda ser definida objetivamente. Por ello, en estos casos la casación sólo se permite del error de hecho por indebida apreciación de un documento auténtico, una confesión judicial o una inspección judicial, y siempre y cuando ese yerro altere sustancialmente el resultado del proceso.
>
> Adicionalmente, esta Corporación encuentra que las causales previstas en la disposición demandada respetan los postulados contemplados en el artículo 29 superior. En efecto, quien desee acudir en casación en materia laboral, conoce los procedimientos establecidos para tales propósitos en la ley; conoce también que la Corte Suprema de Justicia es el tribunal competente para esos eventos (Art. 235-1 C.P.); se le ha garantizado la posibilidad de apelar la sentencia de primera instancia y de controvertir ahora la proferida en segunda instancia; y, lo que es más importante, ha podido, en cada una de esas oportunidades procesales, presentar y controvertir pruebas. Como si lo anterior no fuese suficiente, nótese que la decisión de restringir en casación el error de hecho para sólo tres medios probatorios (documento auténtico, confesión judicial e inspección judicial), responde a la imposibilidad del juez de casación de apreciar las consideraciones subjetivas y valorativas que tuvo el juez de instancia al ser, en virtud de lo ordenado por la ley, quien dirigió y practicó personalmente las pruebas a lo largo del litigio. Así las cosas, esa determinación garantiza también el derecho de defensa, pues hace que el juez de casación funde sus argumentaciones en hechos objetivos y no en meras especulaciones respecto de la forma de pensar, concluir, razonar o actuar de quienes administraron justicia en materia probatoria, tanto en primera como en segunda instancia.

Para una mayor claridad, resulta pertinente transcribir los siguientes argumentos expuestos por la Corte Suprema de Justicia, los cuales esta Corte comparte en su integridad:

"Es, en efecto, al juez de la primera instancia a quien corresponde principalmente la valoración de las pruebas, pues es dicho juez el funcionario que actúa como instructor del proceso. Por lo mismo, en la alzada, al superior fundamentalmente le compete ejercer un control de legalidad, no debiendo en principio separarse de las apreciaciones de su inferior sobre el grado de credibilidad que le hubiera merecido la exposición de un testigo, sin importar si ha sido citado por el empresario o por el trabajador, a quien el juez directamente oyó rendir su declaración, salvo cuando esa valoración aparezca clara y frontalmente contradicha con medios de convicción que, tal cual ocurre con el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección ocular, permitan registrar de manera evidentemente objetiva e irrefragable hechos distintos u opuestos a los afirmados en el testimonio. Lo mismo acontece con la prueba pericial a la cual puede acudir el juez cuando considere que requiere asesoría judicial (Art. 51 C.P.T.), elemento de convicción que por su misma índole no permite la mayoría de las veces un control objetivo de valoración del que pueda deducirse un evidente error de apreciación por un juez distinto al que lo requirió. En cambio, lo que establece un documento auténtico (única prueba que consideró calificada el artículo 23 de la Ley 16 de 1968), cuando su texto es claro e inequívocas las manifestaciones allí contenidas, no puede ser normalmente leído en forma diferente sin incurrir en yerro manifiesto. Lo mismo puede decirse de la confesión que se rinde en el proceso, dadas las características y condiciones que exige el artículo 195 del CPC, y de lo registrado por el juez dentro de la inspección ocular, medios de prueba a los cuales el artículo 7o. de la Ley 16 de 1969 extendió la calificación de idóneos para estructurar el error de hecho en la casación laboral".»

6º) El recurrente desconoce la atribución que tiene la Corte como tribunal de casación.

Al ser el recurso de casación un medio de impugnación extraordinario con el que se verifica el control de legalidad de las providencias judiciales que ponen *fin a las instancias,* a efecto de establecer si el operador jurídico incurrió en algún error que amerite la anulación de estas, impide a la Corte, cuando funge como tribunal de casación, revisar decisiones

de inferior categoría que cuentan con un mecanismo de control ordinario, como ocurre con las sentencias de primer grado, salvo cuando se trata de casación *per saltum*. Pues el objeto de este recurso extraordinario es, en palabras de la Corte Constitucional vertidas en la sentencia CC C-1065–2000 *«proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo, por lo cual ha sido denominada por algunos sectores de la doctrina y la jurisprudencia como "nomofilaquia" […]».*

Por ello, la recurrente se equivoca cuando simultáneamente controvierte el fallo del Tribunal y el de su inferior, como ocurre en el caso de autos, en donde aun cuando la censura ataca la providencia del juez plural, la argumentación la enfila a los errores que considera cometió el juez de primer grado, confundiendo las argumentaciones de los juzgadores, lo cual no resulta pertinente ni acertado, toda vez que, cuando el recurso de casación se interpone contra un sentencia determinada, será esta la destinataria de esa impugnación y no otra.

El recurso extraordinario propende por el imperio y preservación de la ley sustancial de alcance nacional, la cual puede ser infringida de dos formas por los falladores, (las llamadas «causales»): mediante la violación de aquella ley (causal 1ra) o, a través del desconocimiento del principio de la no *reformatio in pejus* (causal 2da). Sin olvidar, desde luego la violación medio. (CSJ SL, del 15 de mar. 2011, rad. 43345).

En la primera de las causales, que es a la que se refiere la recurrente, la Sala confronta la sentencia del Tribunal con la ley sustancial, y solo si la acusación prospera, puede revisar el de primer grado para definir el litigio.

Así las cosas, cuando de manera indiscriminada se enjuicia una y otra de las providencias que en las instancias se emitieron, le impide a la Corte determinar cuál es el reproche en concreto y, por tanto, también el confrontar si la decisión del juez plural, que es la que le incumbe, por ser aquella la que ha definido el pleito, se acompasó al ordenamiento jurídico.

Entonces, la recurrente no le muestra a la Sala material probatorio, apto en casación, que acredite el error protuberante por parte del juez de la alzada; por manera que el cargo no sale avante.

IX. CARGO SEGUNDO

Controvierte la sentencia por ser

> VIOLATORIA, por INFRACCION DIRECTA, en la modalidad de Falta de APLICACION, de los artículos 60. ANALISIS DE LAS PRUEBAS, “El Juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas en tiempo" 51. MEDIOS DE PRUEBA, 60 ANALISIS DE LAS PRUEBAS y 61 LIBRE FORMACION [sic] DEL CONVENCIMIENTO, del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social. Normatividad Procesal, que condujo correlativamente al quebranto de las siguientes Normas igualmente instrumentales contenidas en los artículos 2, 4, 11, 12, 13, 14, 164, 165, 176, 221- 6, 240, 241, 242 del Código General del Proceso, artículo 48 Modificado L.1149/2007 artículo 7º, 54, 83 Modificado Ley 712/2001 artículo 41, 145 del C.P.T.S.S., así mismos los Artículos 13, 25, 29, 48, 53, 228, 229

> y 230 de la C.N., normatividad, que se constituyó en medio para que resultaran VULNERADOS, los Derechos Sustanciales de la CONYUGE SUPERSTITE, los cuales obtienen respaldo Normativo en los artículos 12 numeral 2° y el 13 literal a) de la Ley 797 de 2.003, el artículo 272 de la Ley 100 de 1.993 y el artículo 11 del Decreto 1889 de 1.994, el artículo 31 del Código Civil.

Aduce que cierto es, que los Jueces en sus providencias, no están sujetos a la tarifa legal de pruebas, pero no menos cierto es que el Juzgador de alzada, *«no puede dejar de lado pruebas determinantes que militen en el proceso y que, al haber sido aportadas en debida forma al proceso, deben ser valoradas en su conjunto, por ello se considera que el H. Juez Colegiado, no puede ignorar las pruebas, pues con dicha actitud el respetable Juez de apelación, INFRINGE LA LEY PROCESAL, que regula y gobierna la aducción y producción de la prueba»*.

Agrega que *«el Juzgador de instancia, que los testimonios eran muy contradictorios, y que habrían casi que dos vertientes, dos posiciones una que no y otra que sí, entonces se pregunta la parte Recurrente en Casación, si hubo dudas, por cual razón; no hizo uso de su poder oficioso a fin de despejar las dudas que surgiesen tal como lo autoriza el artículo 48 Modificado por la Ley 1149 de 2.007, en su artículo 7ºel Juez como Director del Proceso, en consonancia con lo reglado en el Artículo 54 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social teniendo en cuenta que este es un proceso de naturaleza INQUISITIVO»*.

Dice que referente a la actividad oficiosa del Juez, *«en la averiguación de la verdad real, en abundante*

Jurisprudencia, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha Señalado a través de sus diferentes Salas por ejemplo en la sentencia SL-9766 del día 13 de julio de 2.016, Radicado 53260 (…) En el presente caso el Ad quem, al haber ignorado las Normas Procedimentales reseñadas ab initio, de este CARGO, es que su decisión es CONTRARIA, a los mandatos tanto legales, como Supralegales, que protegen los derechos de la Ciudadana que hoy recurre en casación, no se puede perder de vista que las NORMAS PROCESALES SON DE ORDEN PÚBLICO, y por lo tanto de Obligatorio Cumplimiento».

X. RÉPLICA DE LA EQUIDAD SEGUROS DE VIDA

Al confutar el cargo expone, en suma, que la sentencia no se debe quebrar, dado que, de acuerdo con los argumentos sobre los cuales se soportó el fallo, *«las pruebas aportadas, decretadas, practicadas y valoradas, fueron más que suficientes para determinar que existió convivencia entre el causante y la señora Yaneth Molina pero que la misma no satisfizo los requerimientos legales para que esta última sea derechosa de la prestación económica que reclamó».*

XI. CONSIDERACIONES

Lo primero que hay que decir es que el colegiado más que sostener que «*los testimonios eran muy contradictorios, y que habrían* [sic] *casi que dos vertientes, dos posiciones una que no y otra que sí*», tal como lo acota la recurrente, en segunda instancia se encontró insuficiente y, si bien había divergencia en la información de la accionante y otros

deponentes en la plataforma encontró elementos para situar la convivencia efectiva desde el momento del matrimonio y no en época anterior, como alegaba la demandante. Por ello el cargo deja de lado el verdadero enfoque del colegiado.

Empero, se impone reiterar que en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que permitan conclusiones opuestas o disímiles corresponde al juzgador dentro de los límites de su libertad de libre formación del convencimiento y soberanía probatoria y, en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo como fundamento de la decisión y desechando el otro.

De suerte que, como ya se explicó en el cargo anterior, los jueces de instancia, conforme a esa potestad legal, pueden válidamente fundar su decisión en aquellos elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro jurídico o, incluso, fáctico por la errada apreciación o falta de valoración de tales probanzas.

De otra parte, no es dable cuestionar la conducta de la sala sentenciadora quien luego de acudir al caudal probatorio incorporado al proceso por las partes y, **ante la inexistencia de duda que lo habilitase para el decreto de**

una prueba oficiosa, optó por una decisión que encuentra estribo, precisamente, en el haz probatorio.

Repárese en que el artículo 54 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, de modo general, consagra la posibilidad de que el juez laboral decrete pruebas de oficio, pero sólo como una facultad dependiente de su juicio o criterio sobre si son o no indispensables «***para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos***», circunstancia esta última que, en estrictez, brilla por su ausencia en el asunto bajo examen.

No sobra memorar que, si bien el funcionario judicial debe proponer por encontrar la verdad real con el decreto de la prueba oficiosa, no puede reemplazar la actividad o carga probatoria que le incumbe a los intervinientes del debate judicial, como parece pretender la recurrente. (CSJ SL3739-2019).

Al efecto, bien vale la pena rememorar lo expuesto por esta Corporación en la sentencia CSJ SL872-2018, donde además se reiteró el proveído CSJ SL, del 6 jun. 2001, rad. 15267, en la que se razonó:

> A lo dicho cabría agregar el que las pruebas oficiosas en los procesos del trabajo, a las que sin fortuna alguna a estas alturas del proceso pretende adherirse el recurrente, como en múltiples veces lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala, es tema orientado a obtener el 'completo' esclarecimiento de los hechos controvertidos en el proceso (artículo 54 Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social), o lo 'necesario' para resolver la apelación o la consulta (artículo 83 ibídem), pero, en modo alguno, un mecanismo mediante el cual se pueda desplazar, reemplazar o relevar a las partes de la 'iniciativa probatoria' que conforme a las reglas de la carga de la prueba les competía de acuerdo con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil),

vigente para entonces, por ser incuestionable la vigencia de la regla probatoria del onus probandi, aun cuando con las atenuaciones que la legislación, la doctrina y la jurisprudencia frente a casos particulares le han hecho, la cual, en términos generales, enseña que en el proceso quien afirma poseer una nueva verdad, o una verdad distinta a la que debe tenerse por la de la normalidad de los hechos que ocurren en la vida y tienen trascendencia jurídica, corresponde probarla.

Esta Corte, también, en la sentencia CSJ SL, del 27 de may. 2009, rad. 33765, enseñó:

La Administración de Justicia está confiada a los jueces, pero ella no se puede dispensar en principio sin que las partes cuenten con la asistencia o la presentación de un abogado, como lo previene nuestra Carta Política; y, dicha norma no es la fuente sólo de privilegios, que se otorgan en razón a la pericia y habilidad que les otorga el título universitario, sino de la responsabilidad profesional del abogado que además de actuar con pericia lo debe hacer diligentemente.

Las facultades oficiosas entregadas al juez no se han de entender como medio para que él sustituya a los apoderados, ni que estos queden relevados de sus deberes de diligencia, y que en su defecto obre el empeño del juez.

Por lo asentado el ataque se desestima.

XII. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia del Tribunal de:

[…] de VIOLAR por la VÍA DIRECTA por APLICACIÓN INDEBIDA de los [a]rtículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993 Modificados por el Artículo 13 literal e) de la Ley 797 de 2.003. Y por derivación se INFRINGIERON los artículos 13 literal a) de la Ley 797 de 2.003, artículo 31 del Código Civil, Artículo 11 del Decreto 1889 de 1.994, 272 de la Ley 100 de 1.993, artículos 13,29,48,53,229 y 230 de la Constitución Política, Sentencia C-1035 del año 2.008».

Asevera, en esencia, que en el presente caso

[…] se visualiza que el a[d] quem, inaplicó el [l]iteral a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2.003, aplicando tan solo y de manera

> indebida el literal c) de la misma normatividad, lo que conllevó a que su actuación fuera injusta, inconveniente y arbitraria, pues dejó desamparada a la cónyuge supérstite, no obstante que él Legislador previó un amparo taxativo e inequívoco a las [c]ónyuges [s]upérstites, entonces previsto como en efecto está dicho amparo en el Sistema Pensional Colombiano, no puede perderse de vista, que tanto el mandato legal como el Constitucional, al igual que la Doctrina y la Jurisprudencia Patria, pregonan la igualdad entre los Beneficiarios que le sobrevivan al pensionado o afiliado Fallecido que deja causado el derecho a que se le reconozca y pague la pensión de Sobrevivientes (…) entonces estando previsto como en efecto lo está el Literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2.003, y el literal c) de la misma Normatividad, esta es la Norma llamada a regular el caso objeto a estudio».

Añade que no estaba en discusión y se aceptó por el juez colegiado *«que el afiliado fallecido le había sobrevivido a la CÓNYUGE SUPERSTITE [sic], y que dicha cónyuge[sic] había convivido hasta el último día de vida del causante de la prestación económica»*. Estima que fue indebidamente aplicado el literal c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, infringiendo lo enlistado en el literal a) de la misma norma, *«desconociendo que existía y existe CÓNYUGE SUPÉRSTITE»*.

XIII. RÉPLICA DE LA EQUIDAD SEGUROS DE VIDA

Acota, en esencia, que *«si no se encuentra probado el requisito de los cinco (05) años de convivencia entre el cónyuge, compañero o compañera supérstite y el causante, resultan inaplicables las demás normas que regulan la pensión de sobrevivientes, pues la convivencia es un requisito sine qua non para obtener el beneficio pensional»*.

XIV. CONSIDERACIONES

Como se exhibe cristalino del itinerario procesal, la sala sentenciadora, para confirmar la absolución dispuesta por el juez de primer grado, en estricto rigor, se afincó en la prueba testimonial, al inferir que la demandante no honró su deber de demostrar que convivió con el causante al menos 5 años para así ser acreedora de la pensión de sobrevivientes, a la luz de lo estatuido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003.

En contraposición, la censura aduce que tal colofón dejó de lado la aplicación del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, aplicando tan solo y de manera indebida la literal c), que le ocasionó quedar desprotegida en su condición de cónyuge supérstite.

Delimitado el meollo del asunto bajo examen, y según aflora del esquema del recurso extraordinario, se procede a estudiar si el colegiado incurrió en el dislate de puro derecho, al considerar que la promotora del proceso no era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes por no acreditar una convivencia mínima de cinco años con el causante.

Baste revisar el acto jurisdiccional fustigado para que, prontamente, se aviste que el Tribunal, puesta la mirada en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, se adentró a revisar la plataforma probatoria en aras de verificar si los medios suasorios encajan en la norma para conceder el derecho pensional deprecado, todo lo cual implica que el precepto reputado como no aplicado, en estrictez, sí lo fue, simplemente, en su

fase negativa, toda vez que, soportado en el criterio imperante en aquel momento en cuanto a que, tratándose de muerte del pensionado o del afiliado, estimó que debía comprobarse la convivencia ininterrumpida de cinco años.

Ahora bien, esta Sala, por mayoría, mediante la sentencia CSJ SL5270-2021, en su función de unificación de la jurisprudencia laboral, a la luz de lo dispuesto en el artículos 16 de la Ley 270 de 1996 y 235 de la Constitución Política, modificó su línea de pensamiento, frente a la interpretación de la literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en cuanto a que la convivencia mínima de cinco años prevista en esta disposición, es exigible únicamente cuando la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del pensionado, mas no del afiliado.

Estos son los fundamentos jurídicos basilares de la decisión:

> De la redacción del precepto legal, el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993, se advierte con suma claridad y contundencia que la exigencia de un tiempo mínimo de convivencia de 5 años allí contenida, se encuentra relacionada únicamente al caso en que la pensión de sobrevivientes se cause por muerte del pensionado; una intelección distinta, comporta la variación de su sentido y alcance, toda vez que, no puede desconocerse tal distinción, que fue expresamente prevista por el legislador en la norma acusada, así:
>
> 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; (subraya y negrilla fuera de texto).
Adicionalmente, en la exposición de motivos de la Ley 797 de 2003, cuando se procedió a la sustentación de los preceptos del proyecto de ley, en lo concerniente al artículo 17 *«BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES»*, se precisó que *"Se regulan los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes estableciendo uniformidad entre los regímenes de prima media y de ahorro individual con solidaridad.* ***Adicionalmente se establece que el cónyuge o compañero permanente debe haber convivido con el pensionado por lo menos cuatro años antes de fallecimiento con el fin de evitar fraudes"*** (subraya y negrilla fuera de texto).

Desde la expedición de la Ley 100 de 1993, ha sido clara la intención del legislador al establecer una diferenciación entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la muerte de **afiliados** al sistema no pensionados, y la de **pensionados**, esto es, la conocida como sustitución pensional, previendo como requisito tan solo en este último caso, un tiempo mínimo de convivencia, procurando con ello evitar conductas fraudulentas, «*convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes*», por la muerte de quien venía disfrutando de una pensión.

La ***evidente y contundente distinción*** efectuada por el legislador en el precepto que se analiza, comporta una ***legítima finalidad***, que perfectamente se acompasa con la principal de la institución que regula, ***la protección del núcleo familiar del asegurado o asegurada que fallece***, que puede verse afectado por la ausencia de la contribución económica que aquel o aquella proporcionaba, bajo el entendido de la ayuda y soporte mutuo que está presente en la familia, que ya sea constituida por vínculos naturales o jurídicos, que en todas sus modalidades se encuentra constitucionalmente protegida, como núcleo esencial de la sociedad (art. 42 CN).

En este punto resulta necesario precisar, que conforme al análisis hasta aquí efectuado, de lo dispuesto en el ***literal a)*** del art. 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), la conformación y pertenencia al núcleo familiar, con vocación de permanencia, así como la convivencia vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto *en el literal de la norma analizado*, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la

> misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación.
> Lo anterior comporta también que, para efectos de la aplicación de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, no hay lugar a efectuar ninguna distinción entre beneficiarios del causante afiliado - no pensionado-, según la forma en la que se constituya el núcleo familiar, si lo es por vínculos jurídicos o naturales, en tanto el referido núcleo, es lo que protege el Sistema General de Seguridad Social. Así lo recordó la Corte Constitucional, en el análisis de constitucionalidad efectuado al art. 163 de la Ley 100 de 1993, antes de ser modificado por el art. 218 de la Ley 1753 de 2015, en la sentencia CC C-521-2007, que en torno al concepto de familia y su protección sin discriminación, en consideraciones que se avienen al Sistema Pensional

Así las cosas, bajo la actual mirada de la Corte se abre paso el ataque ya que, en el caso en estudio, el causante no tenía la condición de pensionado, sino de afiliado y, por tanto, no es exigible el requisito de cinco años de convivencia.

No obstante ser prospero el embate, lo cierto es que en sede de instancia se llegaría a la misma conclusión del juez colegiado aun cuando por otras razones como a continuación se exponen.

Conforme con la regulación de riesgos laborales, que es el tema que nos ocupa, la determinación de quienes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes de origen laboral, se halla en la Ley 797 de 2003 modificatoria de la Ley 100 de 1993, por lo que cobran plena aplicación los lineamientos que al efecto ha dispuesto esta Corporación. Al respecto, es menester memorar que, bajo la nueva línea de pensamiento y acorde con la jurisprudencia, tratándose de la muerte del afiliado, tanto a la compañera como a la cónyuge **les compete comprobar la vocación de familia** que se tenía al momento del fallecimiento de la persona causante.

Esto es así, como efectivamente lo es, puesto que la actual lectura de la Corte frente al requisito de convivencia de quien tiene la condición de cónyuge, compañera o compañero permanente, por muerte del afiliado, encontramos que, si bien no existe un término de convivencia mínimo, esto no es indicativo de que no se deba comprobar el concepto de ***vocación de familia*** al momento del fallecimiento de aquél. Por ello, vale la pena recordar que la jurisprudencia de esta Sala ha sido enfática en enseñar que la Constitución Política de 1991 trajo consigo nuevos criterios respecto del concepto de familia y esa visión constitucional tiene notoria incidencia en las cuestiones relativas a la seguridad social, principalmente en lo concerniente a la determinación de los beneficiarios de las prestaciones sociales que, como la pensión de sobrevivientes, buscan proteger al núcleo o grupo familiar.

Por ejemplo, esta Corporación en sentencia CSJ SL, del 20 de abr. 2005, rad. 23735, explicó que el designio indeclinable de la seguridad social es procurar mejor calidad de vida para el ser humano, por ello, su preocupación constante es proteger a las personas frente a las contingencias que la menoscaban a fin de evitar que se pongan en situación que no se compadezca con tal dignidad, de conformidad con los parámetros que para el efecto estatuyen la Constitución Política y la ley.

La Sala agregó que esa filosofía -de un gran contenido social y humano- permea todas las instituciones de la

seguridad social. Precisamente, con ocasión de la muerte de un afiliado o pensionado, el sistema de seguridad social consagra la pensión de sobrevivientes con el evidente propósito de amparar a las personas a quienes dicha contingencia afecta directamente, esto es, el núcleo familiar.

Se memoró que, con esta nueva perspectiva constitucional, el Estado debe brindar amparo a la familia, con total prescindencia de si esta tuvo su fuente en lazos jurídicos matrimoniales o en la decisión libre y responsable de las personas de iniciar una convivencia, con vocación de estabilidad y duración, animados en el propósito de conformar una unidad familiar.

También acotó que:

> Dentro de ese nuevo esquema constitucional de la familia, la efectiva y real vida de pareja -anclada en lazos de afecto y fraguada en el crisol de la solidaridad, de la colaboración y del apoyo mutuos- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado, se constituye en el criterio que ha de apreciarse cuando el juzgador se aplique a la tarea de definir la persona con vocación legítima para disfrutar de la pensión de sobrevivientes, a raíz de la muerte de su consorte o compañero.

En ese contexto, la Sala, en providencia CSJ SL, del 10 de jul. 2012, rad. 49787, explicó con profusión que, con una teleología protectora de la familia, en el entendido de que, a esta, como núcleo fundamental de la sociedad que se corresponde en el Estado Social de Derecho, se debe la atención adecuada a su desarrollo integral, lo cual impone siempre observar principios básicos que la rigen como la

equidad, la solidaridad y la universalidad, entre otros muchos.

Sostuvo que en tal sentido, los lazos o vínculos mediante los cuales se constituye la familia no son factores diferenciadores de las relaciones que a su interior se establecen y, por el contrario, la igualdad de derechos y deberes y los fundamentos de dichas relaciones (artículo 42 C.P.), emerge incontestable que frente a contingencias o riesgos que la pueden afectar, no es dable hacer distinciones entre sus miembros más allá de las que son propias a quienes se encuentran individualmente más expuestas que los demás, ya sea por su edad o por alguna otra condición específica de vulnerabilidad, de donde cabe entender, como así lo asienta en esta oportunidad la Corte, que la pensión de sobrevivientes **no puede tener por finalidad distinta más que la protección de ese núcleo familiar, cuando quiera que el trabajador o pensionado, que ha sido su sostén económico, fallece**.

Partiendo del fin pretendido con la prestación objeto de análisis, la pensión de sobrevivientes, esto es, menguar las consecuencias económicas que se generan en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al sostenimiento de dicho grupo familiar, con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social.

Reguló el legislador, entre otros aspectos, los siguientes:

1. Los sujetos que gozan de la calidad de beneficiarios.
2. Los requisitos personales que deben cumplir aquellos para ser considerados individualmente como tales.
3. El orden de prelación entre los mismos.
4. La resolución de posibles conflictos entre beneficiarios de igual prelación.
5. La temporalidad de la prestación.
6. El porcentaje de mesada pensional que le correspondería a cada beneficiario de acuerdo con la calidad que acredite y el tiempo de convivencia en caso de convivencias simultáneas de cónyuges y compañeros permanentes.

Ahora bien, partiendo del concepto de familia, pueden ser beneficiarios de la prestación: i) la cónyuge o compañera/compañero permanente; ii) los hijos del causante, menores de edad, y aquellos mayores de edad hasta los 25 años (según lo indica la Ley 1574 de 2012), que dependan económicamente del fallecido por razón de estudios; iii) también tiene derecho el hijo que tenga una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y mientras ésta subsista, desde la Ley 797 de 2003; (iv) los hijos de crianza (CSJ SL1939-2020 y CSJSL3312-2020).

A falta de los ya citados, la ley habilita que: i) los padres dependientes económicos del causante puedan ser beneficiarios de la pensión, y a falta de estos, ii) los hermanos

inválidos que igualmente dependan económicamente de aquél, mientras permanezcan las circunstancias de la invalidez.

Tratándose del cónyuge o compañera (o) permanente bajo la Ley 797 de 2003, se reconocieron diferentes situaciones fácticas que no se encontraban en el estatuto original y, frente a cónyuge y compañero (a) permanente contempló:

> **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.
>
> 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.
>
> […]

Lo expuesto nos lleva a la pregunta de ¿qué es lo que debe ser acreditado a efectos de ser beneficiario de esta prestación en la condición de cónyuge o compañero (a) permanente tratándose de un afiliado?; y para responder, es preciso acudir a la sentencia CSJ SL2223-2018, en la que se dejó sentado para el primer caso, que no es suficiente que se demuestre el vínculo matrimonial para, a partir de ello, generar el derecho a la pensión de sobrevivientes, por cuanto, para concretar el cumplimiento de requisitos se requiere la convivencia marital efectiva (solidaridad, ayuda y socorro mutuo), que consolida el concepto de familia que es la amparada por la seguridad social. En dicha providencia se señaló:

> En ese orden, importa a la Corte recordar que la jurisprudencia ha considerado que no basta la acreditación del vínculo conyugal para que de allí se derive, necesariamente, el supuesto de hecho de la convivencia marital, pues ésta sólo es predicable de una realidad efectiva, que debe ser demostrada en el proceso. Por ello, no es admisible el argumento esgrimido por la recurrente, en cuanto a que el literal b del artículo 13 de la normativa referida excluyó el requisito "de convivencia de los cinco (5) años anteriores al fallecimiento, cuando quiera que el lazo jurídico se encuentra indeleble".
>
> A este respecto basta traer a colación lo dicho en sentencia de 17 de agosto de 2011 (Radicación 37368), reiterado muchas veces, en el siguiente contexto:
>
> "En sentencia de 28 de septiembre de 2010, rad. N° 38213 dijo la Corte textualmente:
>
> "Es criterio asentado por la jurisprudencia que para que el cónyuge pueda acceder a la pensión de sobrevivientes de conformidad con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, no es suficiente con la demostración del requisito formal del vínculo matrimonial, sino que es menester que se demuestre la efectiva convivencia de la pareja, como elemento indispensable para entender que está presente el concepto de familia que es la amparada por la seguridad social.
> […]

"Ciertamente se es cónyuge por virtud del matrimonio, pero no basta con la formalidad solemne de su celebración para conformar el grupo familiar protegido por la seguridad social. Esta calidad sólo se puede predicar de quienes, además, han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo -elemento esencial del matrimonio según el artículo 113 del C.C.- entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común que se satisface cuando se comparten los recursos que se tienen, con vida en común o aún en la separación cuando así se impone por fuerza de las circunstancias, ora por limitación de medios, ora por oportunidades laborales.

"El artículo 47 de la Ley 100 de 1993 al establecer que el cónyuge o compañero permanente supérstite son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, los equipara en razón a la condición que les es común para ser beneficiarios: ser miembros del grupo familiar. No significa ello que se desconozca la trascendencia de la formalización del vínculo en otros ámbitos, como para la filiación en el derecho de familia, o para quien lo asume como deber religioso por su valor sacramental, sino que se trata de darle una justa estimación a la vivencia familiar dentro de las instituciones de la seguridad social, en especial la de la pensión de sobrevivientes, que como expresión de solidaridad social no difiere en lo esencial del socorro a las viudas y los huérfanos ante las carencias surgidas por la muerte del esposo y padre; es obvio que el amparo que ha motivado, desde siglos atrás, estas que fueron una de las primeras manifestaciones de la seguridad social, es la protección del grupo familiar que en razón de la muerte de su esposo o padre, o hijo, hubiesen perdido su apoyo y sostén cotidiano, pero no para quien esa muerte no es causa de necesidad, por tratarse de la titularidad formal de cónyuge vaciada de asistencia mutua.

"La preponderancia del elemento formal en la constitución de la familia, como mecanismo concebido por el legislador de siglos anteriores para proteger la unidad familiar, por fuerza de la evolución social, ha venido cediendo espacio a favor del concepto de familia forjado en la realidad de la solidaridad cotidiana. Primero en el ámbito de la seguridad social, el artículo 55 de la Ley 90 de 1946 mandaba tener por viuda a la mujer [incluso a las mujeres] con quien el asegurado haya hecho vida marital; luego en el campo del derecho civil, la ley 54 de 1990 protege a familia constituida por la comunidad de vida permanente y singular; y en 1991, el artículo 42 del ordenamiento superior extiende el reconocimiento constitucional a la familia que se integre bajo 'la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o la voluntad responsable de conformarla'.
"En la Constitución de 1991 se amplió el hasta entonces restringido concepto de familia para proteger, ahora sí en un absoluto plano de igualdad, no sólo a aquélla conformada por vínculos jurídicos, sino también a la surgida de vínculos urdidos

> en la vida y realidad diarias, trasladando, así, el elemento fundacional de la familia, de la naturaleza jurídica del vínculo a la voluntad libre y permanente de conformarla'". (Subraya la Sala).

Así las cosas, es pertinente reiterar que en el sistema pensional prevalece la debida asignación de la prestación al beneficiario definido por el legislador y, que en el caso de la **muerte del afiliado** es a aquel que verdaderamente se ve privado de ese sustento material proveniente del fallecido y que, independientemente de la separación de hecho o liquidación de la sociedad conyugal, **mantiene intacto el concepto de familia que es el amparado por la seguridad social.**

Bajo tales lineamientos, una cosa debe quedar en claro y es que, cuando se está ante la muerte del afiliado, el cónyuge o compañera o compañero permanente, deberá acreditar de manera fehaciente y, sin lugar a duda, que el núcleo de familia estaba vigente a la data de fallecimiento y, de haber una separación de hecho, que esta sea de aquellas consideradas como excusables por no afectar la vocación de parentela como ha señalado esta Corporación. Por manera que el operador judicial no podrá estarse solo a la formalidad del registro civil de matrimonio, sino que deberá verificar que el vínculo se mantenía en vigor.

Descendiendo al caso no es materia de debate que: (i) el señor Edwin Guillermo Bocanegra Escorcia falleció el 9 de febrero de 2014; (ii) contrajo matrimonio con la actora el 10 de octubre de 2009, y (iii) se reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes como hijas del causante a las menores SSS

y DDD y que el 50% restante de la cónyuge y/o compañera quedó reservada por el conflicto de beneficiarias presentado.

De la valoración conjunta de las pruebas y tal como evidenció el juez de primer grado, de un lado los testigos de la accionante no ofrecen la misma cercanía que la dada por la hermana del fallecido y, de otro lado, las declaraciones que obran en el expediente se tornan excluyentes frente a cuál es la persona que ostenta la condición de beneficiaria. Ello es así, por cuanto de aquellas no se desprende la convivencia simultánea de cónyuge y compañera permanente, por el contrario, lo que se alega es que cada una es la única beneficiaria del causante al punto que el juzgador de primer grado consideró que «*alguien estaba mintiendo*».

Por ello, en virtud de las facultades del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, a partir de los interrogatorios de parte de las reclamantes, brota evidente que ambas reclamantes afirman haber convivido con el causante hasta el momento de su fallecimiento; la señora Janeth Molina reivindica su condición de cónyuge por espacio de aproximadamente 5 años, para lo cual insiste en que, en nombre de aquél llegaba correspondencia a su domicilio. Y, por otro lado, la señora Paloma Perdomo indicó que cohabitó 2 años con el causante hasta su óbito, lapso en el que no se separaron, que para el momento de su fallecimiento vivían en Talanga en compañía de los padres de su compañero y habían procreado descendencia.

Como se anticipó, a efectos de corroborar lo indicado por las presuntas beneficiarias y ser el que mayor convencimiento genera, se tiene en cuenta lo afirmado en el testimonio de la señora Jenifer Paola Bocanegra Escorcia, hermana del causante, quien dio noticia de que su filial *«[…] se casó en el 2009, el 10 de octubre con la señora Janeth»*; con la que convivió hasta inicios del 2011; precisó que aproximadamente en junio de ese mismo año el mencionado se fue a vivir con la señora Paola Paloma Perdomo, con quien procreó una hija.

Ante la pregunta de si conocía que su hermano se seguía viendo con la accionante, resaltó que «*no sabría decirle pero pues él mantenía en su casa todos los días»*; al indagar por la razón de su dicho afirmó que «*cuando él vivía con Paola mis señores padres se vinieron a vivir a Cali y vivían con él y yo todas las noches iba a visitar a mis papas»;* informó que el causante se ausentaba de su casa cuando tenía los turnos del trabajo y, que tuvo dos hijas, de 13 años y 4 años de edad, esta última con Paola Paloma Perdomo.

Dio luces al juez de que no era cierto lo afirmado por los testigos de la demandante de que esta convivió con su hermano hasta el fallecimiento, puesto que aquél realmente vivía con la última mencionada y que ella misma se ocupó de todos los trámites exequiales. Anotó, además, que desconocía la razón por la que su hermano no adelantó el proceso de divorcio de la promotora del juicio, así como el motivo de la separación.

De lo antecedente se desprende que, si bien la señora Janeth Molina Montoya, tenía un vínculo formal de cónyuge a la data del deceso del señor Edwin Guillermo Bocanegra Escorcia, a la verdad no logró acreditar, sin que haya duda alguna, que conformaba un real lazo de familia para el momento de su fallecimiento y de la prueba documental no se desprende la existencia de convivencia. Si bien busca reflejar su cohabitación con el mencionado en fecha anterior al vínculo matrimonial, esta, conforme con la carga probatoria que le corresponde, no está fehacientemente demostrada y, por el contrario, quedó desvirtuada por lo expuesto por la hermana del causante.

Así las cosas, conforme a la preceptiva previamente citada que regula los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, nos encontramos ante la muerte de un afiliado sin convivencia simultánea, y con la existencia de vínculo formal de cónyuge con separación de hecho y una relación afectiva con la señora Paola Paloma Perdomo de la cual hubo descendencia; por lo que, conforme a la línea de esta Corporación, en cuanto al condicionamiento para acceder a dicha prestación en calidad de cónyuge, compañera o compañero permanente se centran en la vocación de familia sin que para el efecto se establezca un tiempo específico, salta a la vista que la accionante no ostenta el derecho a la prestación pretendida.

Dicho en otras palabras, a pesar de tener un vínculo formal de cónyuge, no existía entre los consortes un núcleo de familia, y no hay evidencia de que existiera una separación

de hecho justificada que mantuviera indemne la voluntad de conformar esa unión, por lo que, bajo el entendimiento del concepto de beneficiario protegido en la seguridad social la accionante no ostenta tal calidad.

Así las cosas, no se abre paso a casar la sentencia de segundo grado, pero por las razones acá expuestas. Sin costas en sede casacional por cuanto el cargo resultó fundado aun cuando no prosperó.

XV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el 10 de julio de 2019, en el proceso que instauró **YANETH MOLINA MONTOYA**, en contra de la sociedad **EQUIDAD SEGUROS DE VIDA ORGANIZACIÓN COOPERATIVA**, proceso en el cual fueron llamadas como *litisconsorte* necesario a **PAOLA PALOMA PERDOMO**, en nombre propio y en calidad de representante legal de su menor hija **S.S.S.** y a **DIANA ROSA ESCORCIA DE BOCANEGRA**, en condición de representante legal de su menor hija **D.D.D.**, quien fue representada a través de curadora *ad litem*.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

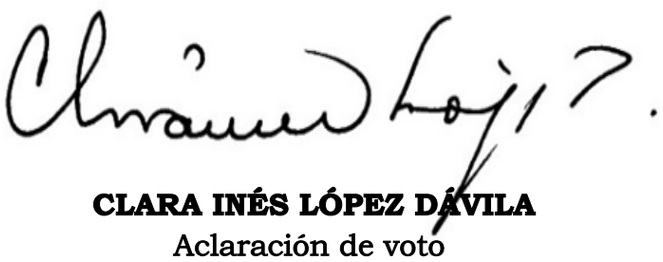
Firmado electrónicamente por:

GERARDO BOTERO ZULUAGA
Presidente de la Sala
Aclaración de voto

FERNANDO CASTILLO CADENA

LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ
Aclaración de voto



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA
Aclaración de voto

OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR

MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO
Aclaración de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: ECCE7459B2465F3211301B3F3739A27E68746AAA8457849F17006DEB8BD22510
Documento generado en 2024-03-01