



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Magistrado ponente

SL3693-2021

Radicación n.º 74110

Acta 28

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021).

La Corte decide el recurso de casación que **LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS** interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 16 de septiembre de 2015 en el proceso que la recurrente promueve contra el **MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL–GRUPO INTERNO DE TRABAJO DE TRABAJO–GESTIÓN PASIVO SOCIAL PUERTOS DE COLOMBIA**, hoy **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP**.

I. ANTECEDENTES

La accionante solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge William Jaimes desde el 13 de septiembre de 2008 en un 50% y «en un 25% a favor del menor S. J. C.», en este último caso

hasta el 1.º de julio de 2010, momento en el que el porcentaje a favor de su hijo debió aumentar al 50%. Asimismo, solicitó el retroactivo, los intereses moratorios, lo que se pruebe *ultra y extra petita* y las costas del proceso.

En respaldo de sus aspiraciones, narró que convivió en unión libre bajo el mismo techo con William Jaimes desde 1986; que contrajeron matrimonio el 26 de mayo de 2000; que procrearon dos hijos -S.J.C. y Darwin Jaimes Consuegra-, y que la convivencia se extendió hasta el 13 de septiembre de 2008, fecha de deceso del causante.

Agregó que dependía económicamente del pensionado fallecido; que era su beneficiaria en el sistema de salud; que lo acompañó en las múltiples enfermedades que padeció; que el 17 de septiembre de 2002 aquel autorizó el paso de la prestación a favor suyo y de sus hijos, acto que ratificó el 23 de julio de 2008.

Indicó que el 27 de noviembre de 2008, a nombre propio y en el de sus hijos, solicitó el reconocimiento pensional al Ministerio de la Protección Social-Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia, y que la entidad emitió las siguientes respuestas: (i) a través de la Resolución n.º 000716 de 26 de mayo de 2009 dispuso el traslado pensional provisional del 50% para ella y el 25% para S.J.C., y (ii) por medio de acto administrativo n.º 000571 de 23 de mayo de 2011 negó su solicitud pensional, reconoció el 50% de la prestación a favor de S.J.C. desde diciembre de 2008 a junio de 2009, el retroactivo en la suma

de \$23.759.263, ordenó que dicho valor se compensara con \$169.432.208 que había reconocido de *forma indebida* al causante e informó al beneficiario que aún adeudaba \$145.672.914.

Por último, expuso que presentó recursos contra la citada resolución y que a través de Resolución n.º 001049 de 14 de septiembre de 2011 al resolver la reposición la entidad ratificó sus argumentos, pero no ha resuelto el de apelación (f.º 1 a 13).

Si bien la demanda se presentó y se admitió en contra del Ministerio de Protección Social–Grupo Interno de Trabajo –Gestión Pasivo Social Puertos de Colombia, dicha entidad se extinguió en septiembre de 2010, por lo que a través de providencia de 16 de agosto de 2013 la *a quo* dispuso vincular a la UGPP, conforme a lo dispuesto en el Decreto 4107 de 2011 (f.º 119 a 123, cuaderno 2).

Al contestar la demanda, la UGPP se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos en que se basa, los aceptó todos, excepto el relativo a la convivencia entre el causante y la demandante, respecto del cual manifestó que no le constaba. Agregó que aquella debía demostrar dicho requisito y que no le asistía obligación de reconocer intereses moratorios en tanto el Ministerio de Protección Social fue quién negó la prestación. Asimismo, aclaró que reconoció la prestación a S.J.C. y que no existe retroactivo pendiente por pagar.

En su defensa, formuló las excepciones de falta de certeza de la convivencia entre el pensionado y la demandante, imposibilidad de condenar en costas y agencias en derecho, *«validez de la compensación de obligaciones realizada entre parte de la deuda que tenía el pensionado con la nación y el retroactivo de mesadas reconocidas al beneficiario S.J.C.»*, pago, compensación y prescripción (f.º 124 a 131, cuaderno 2).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 12 de marzo de 2015, la Jueza Quinta Laboral del Circuito de Bogotá resolvió (f.º 255 y 257, y CD. 3):

1. *Declarar que la demandante Ludmila Consuegra Barrios aduciendo calidad de beneficiaria demostró la convivencia efectiva con el causante William Jaimes (Q.E.P.D), al tenor de lo normado en el artículo 13 de la ley 797 de 2003.*

2. *Condenar a la demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, al reconocimiento y pago de la sustitución pensional de la prestación que en vida fue reconocida al señor William Jaimes (Q.E.P.D) a la señora Ludmila Consuegra Barrios en un porcentaje igual al 50%, a partir del 12 de marzo de 2015, de la prestación que fue reconocida al señor S.J.C. la cual deberá incrementarse en un 100%, de manera vitalicia a partir de la fecha en que desaparezcan los requisitos legales que le dieron origen a la sustitución pensional del 50% de su hijo S.J.C. Prestación que se le reconoce a la actora de manera vitalicia.*

3. *Absolver a la demandada Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP de las demás pretensiones incoadas por la demandante LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS.*

4. *Declarar parcialmente probada la excepción de compensación, de acuerdo con la parte motiva de la presente providencia y no probadas las demás excepciones propuestas por el extremo pasivo.*

5. *Costas esta instancia a cargo de la demandada (...)*

6. Si la presente providencia no fuere impugnada, envíese en consulta al Superior.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de la accionante y en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de la UGPP, mediante sentencia de 16 de septiembre de 2015 la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resolvió (f.º 264 y CD. 4):

1. Revocar la sentencia de fecha 12 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, en su lugar se ABSUELVE a la UGPP de las pretensiones planteadas en el escrito de demanda, de conformidad con lo expuesto en esta audiencia.

2. Sin costas en esta instancia.

Para los fines que interesan al recurso de casación, el *ad quem* señaló que no se discutía en el proceso que: (i) William Jaimes era pensionado de Puertos de Colombia desde el 16 de junio de 1992 (f.º 30 y 31); (ii) contrajo matrimonio con la accionante el 26 de mayo de 2000 (f.º 35); (iii) falleció el 13 de septiembre de 2008 (f.º 17); (iv) a través de Resolución n.º 00716 de 2009 se ordenó el traspaso provisional de la pensión del causante a favor de la demandante en un porcentaje del 50% y el otro 50% en el de sus hijos (f.º 17 a 21); (v) mediante Resolución n.º 00571 de 2011 tal reconocimiento se modificó y se negó la pensión de sobrevivientes a la actora bajo el argumento que no acreditó el requisito de convivencia con el pensionado, de modo que

la prestación se concedió a S.J.C. en un 50% y el valor restante en igual porcentaje quedó en suspenso hasta tanto Darwin Jaimes Consuegra demostrara su calidad de estudiante (f.º 23 a 31), y (vi) por medio de Resolución n.º RVP055149 de 2013 la UGPP reconoció el 100% de la pensión a S.J.C. a partir de la fecha del fallecimiento de su padre (f.º 466 a 469, cuaderno de anexos).

Así, estimó que el problema jurídico consistía en establecer si la actora acreditó los presupuestos legales para acceder a «*la sustitución de la pensión de sobrevivientes*» que reclama y, en caso afirmativo, sí procedía reajustar el retroactivo y los intereses pretendidos en la demanda.

En esa dirección, indicó que para la fecha de deceso del pensionado los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003 exigían a la cónyuge acreditar la convivencia durante los 5 años previos al fallecimiento de aquel. Agregó que el cumplimiento de dicho requisito debía analizarse pese a no ser objeto de apelación, dado que también se surtía el grado jurisdiccional de consulta a favor de la UGPP.

En el anterior contexto, el *ad quem* señaló que el acceso a la sustitución pensional requiere que entre el causante y el beneficiario exista un núcleo familiar caracterizado por la convivencia física, la asistencia mutua y el compartir permanentemente, aspectos que descartó, debido a que la accionante promovió contra William Jaimes demanda ejecutiva de alimentos desde el año 2004 con el fin de obtener

el cumplimiento de los deberes alimentarios a favor de sus hijos.

Explicó que de dicha acción judicial se infería que no existió una convivencia real y efectiva encaminada a la ayuda mutua entre la pareja, debido a que se presentó un conflicto prolongado que generó el *«embargo de su mesada pensional»* y subsistió hasta el deceso del pensionado. Por tanto, concluyó que no se cumplía con los objetivos de la prestación en relación con la protección del núcleo familiar, puesto que por imposición judicial se obligó a aquel a llevar a cabo un deber alimentario.

Agregó que ello lo corroboró al analizar la Resolución n.º 001049 de 14 de septiembre de 2011 (f.º 160 a 169, cuaderno del Tribunal) y que pese a la existencia del vínculo matrimonial (f.º 35, cuaderno 2) en la demanda ejecutiva de alimentos las direcciones de notificación del causante y de la actora eran distintas, lo que daba cuenta que *«residían en lugares diferentes»* (f.º 214 y 215, cuaderno del Tribunal); así como con el hecho que la cónyuge anterior del fallecido y *«con quien liquidó la sociedad conyugal en el año 1999»*, ostentó la calidad de beneficiaria en salud hasta el año 2003, conforme a la escritura pública que se aportó al proceso (f.º 68, cuaderno 2 de anexos).

Destacó que durante el citado interregno la demandante figuró como afiliada en una EPS distinta a la del pensionado y solo estuvo hasta el 2004 como beneficiaria de aquel, conforme a la consulta de afiliados compensados (f.º 156 a 158,

cuaderno del Tribunal) y el recurso de reposición que aquella interpuso ante la accionada (f.º 108, cuaderno del Tribunal).

Por tanto, el juez plural estimó que si bien los testigos indicaron que la convivencia de la pareja inició en «1980» y que se extendió hasta la data del deceso de William Jaimes, dichas afirmaciones quedaron desvirtuadas, debido a lo que extrajo de la prueba documental. Y reiteró que la actora no probó que *«hubiese convivido con el pensionado durante un lapso de 5 años previos al fallecimiento de este»*, de modo que no le asistía derecho a acceder a la pensión de sobrevivientes que reclama.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso extraordinario de casación lo interpuso la accionante, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La recurrente pretende que la Corte *«case totalmente»* la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, *«condene a la demandada»* a la totalidad de las pretensiones solicitadas en la demanda o, en subsidio, confirme la decisión de la *a quo*.

Con tal propósito, por la causal primera de casación formula cuatro cargos y por la segunda un cargo, que no fueron objeto de réplica.

Por razones de método, la Corte estudiará primero el cargo cuarto que se presenta por la causal segunda; asimismo, estudiará conjuntamente los cargos que se plantean por la causal primera, dado que acusan normas similares y contienen argumentación complementaria.

VI. CARGO CUARTO

Por la causal segunda, acusa la sentencia de trasgredir la *no refomartio in pejus* debido a que la sentencia de segunda instancia contiene decisiones que hacen más gravosa la situación de la parte que apeló.

Indica que la prohibición de decidir en mayor perjuicio de quién ha sido apelante único es una garantía constitucional aplicable a toda clase de decisiones judiciales, que le impide al juez de segundo grado extender sus decisiones a aspectos que no han sido materia del recurso de alzada. En su apoyo, alude a las sentencias CC C-055-1993, C-592-2005 y T-233-1995.

Agrega que el *ad quem* transgredió dicha garantía que tiene fundamento «en la legislación internacional, y en los tratados internacionales ratificados por Colombia, que son aplicables por el bloque de constitucionalidad», en tanto no limitó el análisis de la apelación a los aspectos que ella controvertió en calidad de apelante única, con el fin de obtener el reconocimiento del retroactivo pensional y los intereses moratorios, sin que el trámite del grado

jurisdiccional de consulta le permita al citado juez desmejorar su situación.

Expone que aceptar que el grado jurisdiccional contemplado en el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007 permite desmejorar las situaciones del apelante único –artículo 31 de la Constitución Política- es darle prevalencia a la disposición legal sobre la Constitución Política y crear un «*dogma jurídico en el cual en contra de las entidades públicas señaladas [en la citada ley], no procede el principio de reformatio in pejus*».

VII. CONSIDERACIONES

La Corte debe determinar si el Tribunal desconoció el principio de la *no reformatio in pejus* al analizar, además de los temas que la actora planteó en el recurso de apelación, la causación del derecho con fundamento en el grado jurisdiccional de consulta a favor de la UGPP.

Pues bien, la Sala advierte de entrada que la concreción del principio de la *non reformatio in pejus* -artículo 31 de la Constitución Política- consiste en prohibir que en segunda instancia el juez agrave, empeore o desmejore la situación que en la sentencia de primer grado hubiere sido definida al apelante único o a la parte beneficiaria de la consulta. De modo que al surtirse la alzada el superior debe dejar y mantener incólumes aquellos aspectos del fallo impugnado que no resulten desfavorables a la parte que se vea favorecida por tal garantía (CSJ SL2583-2020 y CSJ SL1704-2021).

Por su parte, el artículo 66A de la Ley Procesal Laboral impone que *«la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación»*. Ello implica que en principio el juez de segundo grado debe estar sujeto a las materias específicas y debidamente sustentadas en la apelación que se haga contra la decisión primigenia. Bajo esta perspectiva, el funcionario judicial no tiene competencia para resolver otros aspectos ajenos a la relación jurídico procesal, sino estrictamente aquellos controvertidos por las partes en el recurso vertical.

Sin embargo, la Corte ha adocinado que dicha limitación no existe cuando al surtir la alzada el juez plural también conoce del asunto en controversia en virtud del grado jurisdiccional de consulta. Ello porque dicha institución procesal busca la realización de objetivos y valores constitucionales como la prevalencia del derecho sustancial y la garantía de un orden justo, razón por la que opera por ministerio de la ley en los casos previstos expresamente por el legislador, y no como iniciativa de las partes del proceso.

Ahora, en relación con dicho grado jurisdiccional el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dispone:

ARTICULO 69. PROCEDENCIA DE LA CONSULTA. <modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007. Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de “consulta”.

Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente

adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas.

También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante. En este último caso se informará al Ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior.

Así las cosas, cuando el juez colegiado al surtir la alzada conoce también del grado jurisdiccional de consulta, tiene amplias facultades para examinar el asunto sin estar sujeto a los límites que impone el recurso de apelación o el principio de la *no reformatio in pejus*, dado que es su ineludible obligación el examen pleno del fallo primigenio (CSJ SL440-2021), con el fin de cumplir los fines constitucionales de la prevalencia del derecho sustancial y la garantía de un orden justo.

En ese contexto, el cargo es infundado.

VIII. CARGO PRIMERO

Por la vía directa, acusa la «*interpretación errónea del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 ordinal A, de la Ley 797 de 2003*».

En el desarrollo del cargo, la censura señala que pese a aceptar las conclusiones fácticas del Tribunal, no está de acuerdo con que se descarte la convivencia y la ayuda mutua entre la pareja ante la existencia de un proceso ejecutivo por

alimentos a favor de sus hijos y el embargo de la mesada pensional que percibía el causante desde el año 2004, en tanto dicha interpretación implica establecer un requisito adicional para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, que no contemplan las normas denunciadas.

Explica que la demanda de alimentos *«per se, no es prueba cabal de la no convivencia»* ni tampoco puede descartar su calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, pues entender lo contrario, supone que debe renunciar a las prerrogativas y obligaciones legales que tiene para solicitar alimentos para sus hijos en caso de querer acreditar una convivencia, lo cual está lejos de la realidad social. En apoyo, cita la sentencia CC C-1033-2002.

Por último, indica que para una madre el ejercer dichas acciones es un imperativo legal y constitucional, sin que se le pueda exigir que para conservar la convivencia se abstenga de cumplir con ello. Señala que la Corte Constitucional mediante sentencia *«T-3198516 del 16 de febrero de 2012»* indicó que no es *«evidente que una demanda de alimentos entre cónyuges se interponga en situaciones que necesariamente excluyan la convivencia material y real entre ellos»*.

IX. CARGO SEGUNDO

Por la vía directa, acusa la *«infracción directa del artículo 31 de la Ley 100 de 1993 en relación con el artículo 26 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990,*

numeral 5 del artículo 134 y el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, artículo 1 de la Ley 717 del 2001».

Señala que el *ad quem* no se pronunció sobre los intereses moratorios y compensó dicho valor con las mesadas pensionales que se causaron durante el trámite de reconocimiento de la prestación solicitada *«por una deuda del causante de la pensión de sobrevivientes, debido a una reliquidación de su pensión que le resultó desfavorable»*.

Sostiene que la pensión de sobrevivientes debió reconocerse desde la data de deceso del pensionado y que ante el incumplimiento de la accionada en reconocer la prestación solicitada era procedente la condena por intereses moratorios, dado que el retroactivo pensional corresponde a mesadas diferidas que no pueden ser compensadas ni embargadas bajo ningún pretexto por expresa disposición legal, salvo por cuotas de cooperativas o pensiones alimentarias, para lo que cita el numeral 5.º del artículo 134 de la Ley 100 de 1993.

Expone que debido a que solicitó que en sede de instancia la Corte modifique la decisión de primer grado que compensó el valor del retroactivo con una deuda a cargo del causante, se debe establecer que el juez plural trasgredió la citada disposición y los artículos 141 *ibidem* y 1.º de la Ley 717 de 2001 que regula los términos para resolver la solicitud de una pensión de sobrevivientes.

X. CARGO TERCERO

Por la vía indirecta, acusa la *«falta de aplicación de los artículos 1 de la Ley 717 de 2001, artículo 141 de la ley 100 de 1993, artículo 31 de la Ley 100 de 1993, en relación con el artículo 26 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990; numeral 5 del artículo 134 y el artículo 141 de la Ley 100 de 1993»*.

Señala que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

- 1. Dar por demostrado, a pesar de no estarlo, que la demanda ejecutiva de alimentos presentada por la señora LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS, contra el señor WILLIAM JAIMES, descartaba la convivencia.*
- 2. Dar por demostrado, a pesar de no estarlo, que había un conflicto en el grupo familiar.*
- 3. No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que la convivencia del señor WILLIAM JAIMES con la señora LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS, fue cordial y pacífica.*
- 4. Dar por demostrado, a pesar de no estarlo, que para el año 2004, la señora LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS, no convivía con el señor WILLIAM JAIMES.*
- 5. No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que para el año 2004, la señora LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS, convivía con el señor WILLIAM JAIMES.*

Señala que los anteriores errores se derivan de la apreciación errónea de: (i) el registro civil de matrimonio (f.º 35, cuaderno 2); (ii) la consulta de afiliados compensados (f.º 156 a 158, cuaderno 2); (iii) la Resolución n.º 00571 del 23 de

mayo de 2011 (f.º 22 a 31, cuaderno 2) y (iv) la demanda ejecutiva de alimentos (f.º 214 a 215, cuaderno 2).

Asimismo, indica que el *ad quem* no valoró las siguientes pruebas: (i) la declaración de los testigos (f.º 254, cuaderno 2); (ii) la «Resolución n.º 0051 del 23 de mayo de 2011» (f.º 22, cuaderno 2); (iii) la solicitud de traspaso provisional prevista en la Ley 44 de 1980 (f.º 32 y 33, cuaderno 2); (iv) el certificado del aeropuerto Ernesto Cortissoz (f.º 34, cuaderno 2); (v) los recibos de servicio de oxígeno domiciliario (f.º 35 a 36); (vi) los registros civiles de nacimiento de S. y Darwin Jaimes Consuegra (f.º 38 y 39, cuaderno 2), y (vii) las fotografías obrantes en el expediente (f.º 47 a 52, cuaderno 2).

En la demostración del cargo, expone que los testimonios de Carmen María Caiffa Paternina y Julio Feria Consuegra dan cuenta de la convivencia permanente entre ella y el causante, que la pareja tenía problemas normales a causa del alcoholismo del pensionado y que fue registrada como beneficiaria en salud de su esposo solo hasta el 2004, debido a un acuerdo que aquel realizó con la cónyuge anterior para dejarla afiliada a la seguridad social un tiempo después de liquidar la sociedad conyugal; y que durante el lapso en el que estuvo en tal condición asumió los costos de dicha afiliación.

Agrega que los deponentes explicaron que demandó al causante para administrar los gastos del hogar y del colegio de los hijos porque el pensionado «estaba desviando la plata para la parranda». Asimismo, que durante el cáncer hepático

que aquel padeció, ella lo acompañó, le brindó ayuda y que incluso viajó a Bogotá para hacerle un trasplante que no fue posible.

En relación con la copia del registro civil de matrimonio aportada al proceso, aduce que este no determina la fecha de convivencia de la pareja sino la data en que se formalizó el matrimonio y que el análisis indebido de tal prueba incidió en que el *ad quem* solo tuviera en cuenta las anotaciones del formato de consulta de afiliados compensados a partir de diciembre de 2000. Ello, sin validar reportes previos, los cuales dan cuenta que «*aparece como beneficiaria en el Fondo de Pasivos Sociales Ferrocarriles Nacionales desde septiembre de 2004, hasta noviembre de 2008 y a través de la EPS Coomeva (...) desde diciembre de 2000 hasta julio de 2001*» y que no fue afiliada en calidad de cotizante ni en razón de una relación laboral. Y reiteró los argumentos respecto a la prueba testimonial.

Sobre los certificados de los registros civiles de nacimiento de sus hijos, indica que los mismos dan cuenta de la edad de sus hijos y que la convivencia se extendió por un tiempo superior al que analizó el Tribunal a partir de la fecha del matrimonio. Asimismo, que el citado interregno fue superior a los 5 años y subsistió hasta el momento del deceso del causante, lo cual aduce que también se extrae de las fotografías que el juez plural no apreció.

En cuanto a la demanda ejecutiva de alimentos, expone que este medio de convicción no permite deducir que para el

año 2004 los cónyuges «*no residían en el mismo lugar ni convivían*», lo anterior porque no existe en el escrito inaugural afirmación alguna que dé cuenta sobre la no cohabitación de la pareja para ese momento, sino simplemente la enunciación de determinadas circunstancias fácticas en relación con los alimentos debidos por el causante a los hijos.

Agrega que el *ad quem* se equivocó al valorar este medio de convicción porque no tuvo en cuenta que las direcciones de notificación de los cónyuges no coinciden, pues la actora reportó como domicilio la dirección de su apoderada, sin que tal diferencia se refiera a que la actora «*no conviviera con su esposo, sino que «podía ser el lugar para que ésta fuera notificada de la demanda*». Asimismo, sostiene que de haber sido valorado tal prueba en conjunto con las demás censuradas, al juez plural habría concluido que la convivencia fue permanente.

Asevera que el *ad quem* desconoció que con la solicitud de traspaso provisional el causante expresó su decisión que la sustitución pensional se le otorgara a ella. Asimismo, que la certificación del aeropuerto Ernesto Cortissoz da cuenta que se encargó de los traslados del pensionado a la ciudad de Bogotá cuando su salud se deterioró, que hubo acompañamiento continuo y que le brindó cuidados a su esposo durante este período de su vida, lo que también se demostró con los recibos de servicios de oxígenos domiciliarios y el registro de admisión de la Clínica General del Norte.

Por último, respecto a la Resolución n.º 00571 de 23 de mayo de 2011 del Ministerio de Protección Social–Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia, señala que presentó la solicitud pensional el 6 de marzo de 2009 y que la misma solo se resolvió dos años después, por lo que el Colegiado de instancia no tuvo en cuenta que tiene derecho al reconocimiento del retroactivo pensional y de los intereses moratorios.

XI. CARGO QUINTO

Por la vía directa, acusa la *«infracción directa del artículo 51, 60 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, artículo 174, 175, 194, 201, 213, 251 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, por violación directa del artículo 164, 165 y 176 del Código General del Proceso»*.

Aduce que si bien comparte las consideraciones fácticas del Tribunal, su reparo radica en la forma de *«solicitud, aducción, producción, validez y decreto de la prueba»* en tanto el *ad quem* analizó el material probatorio de manera subjetiva sin tener en cuenta *«los elementos de juicio relacionados con la experiencia o datos científicos»* para concluir que la interposición de una demanda de alimentos desvirtúa la existencia de convivencia.

Expone que al debatirse la convivencia no podía el operador judicial prescindir del análisis de la prueba testimonial, pues si bien aquel juez tiene libertad para formar su convencimiento, la valoración de dicho medio de convicción es esencial para la definición de este tipo de derechos, sin ser admisible que se asigne mayor valor probatorio a una demanda ejecutiva que a las declaraciones allegadas y recaudadas en el proceso.

Asevera que con dicho actuar *«el principio de acierto y legalidad de la sentencia recurrida en casación laboral fue derruido, profiriéndose un fallo en contra del procedimiento laboral y de la constitución (sic)»*.

XII. CONSIDERACIONES

En este asunto, la Corte advierte que el Tribunal concluyó que la actora en calidad de cónyuge supérstite no probó que *«hubiese convivido con el pensionado durante un lapso de 5 años previos al fallecimiento de este»* y por ende no le asistía derecho a la prestación solicitada.

Para el efecto, dicho juez consideró que la presentación de una demanda ejecutiva por parte de la recurrente en contra del causante con el fin de obtener el cumplimiento de la obligación alimentaria a favor de sus hijos y que derivó en el embargo de la mesada pensional, permitía inferir que se interrumpió la convivencia y que existió un conflicto prolongado entre los miembros del grupo familiar que subsistió hasta el fallecimiento del pensionado.

Por su parte, la censura estima que el Colegiado de instancia se equivocó, en tanto por la existencia de una demanda de alimentos *per se* no se puede descartar la convivencia entre la pareja o establecer que la misma se interrumpió o que existió un *conflicto prolongado* entre los cónyuges. Así, la Sala entiende del análisis conjunto de los cargos que la acusación se dirige a desvirtuar la conclusión a la que arribó el Tribunal respecto de la convivencia y, por ende, demostrar que la actora sí acreditó que convivió con el causante, sin que haya mediado interrupción durante dicho interregno.

Claro lo anterior, no se discute en casación que: (i) el *de cujus* era pensionado de Puertos de Colombia desde el 16 de junio de 1992; (ii) contrajo matrimonio con la actora el 26 de mayo de 2000; (iii) esta promovió proceso ejecutivo de alimentos en favor de los hijos y en contra de aquel en el año 2004, en el que medió embargo de la mesada pensional y que subsistió hasta el deceso del pensionado, esto es, el 13 de septiembre de 2008; (iv) a través de la Resolución n.º 00716 de 2009 se ordenó el traspaso provisional de la pensión que percibía el causante a favor de la demandante en un porcentaje del 50% y el otro 50% a favor de sus hijos; (v) dicho reconocimiento se modificó mediante la Resolución n.º 00571 de 2011 por medio de la cual se negó la pensión de sobrevivientes a la cónyuge bajo el argumento que no cumplía con el requisito de convivencia, se otorgó la prestación a favor de los hijos, S.J.C en un 50% y el 50% restante quedó en suspenso hasta tanto Darwin Jaimes Consuegra acreditara su calidad de estudiante; (vi) mediante

Resolución n.º RVP055149 de 2013 la UGPP reconoció el 100% de la pensión a favor de S.J.C.

Así, la Corte debe determinar si el Tribunal se equivocó al considerar que la accionante no acreditó el requisito de convivencia con el pensionado fallecido, debido a que la misma se interrumpió por la existencia de un *conflicto prolongado* entre los cónyuges, que se expresó en la presentación de una demanda de alimentos que aquella interpuso en contra del causante y a favor de sus hijos y, por esa vía, negar el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes que reclama.

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala abordará (1) los requisitos para el acceso a la pensión de sobrevivientes; (2) los efectos de una demanda ejecutiva de alimentos en relación con la determinación del requisito de convivencia, y (3) el análisis del caso concreto.

1. Requisitos para el acceso a la pensión de sobrevivientes

En relación con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se destaca que la Corte en su labor interpretativa ha analizado diversos supuestos que pueden presentarse en relación con el requisito de convivencia y el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes derivada de la muerte del afiliado (a) o pensionado (a) respecto a su cónyuge o compañeros (as) permanente (s), lo cual depende de si los vínculos que se han

desarrollado son singulares o plurales, el (la) causante era afiliado (a) o pensionado (a), la edad del beneficiario (a), si este (a) tuvo hijos o no con el (la) causante y si existía o no un vínculo actuante entre la pareja al momento del fallecimiento.

Ahora, ante el fallecimiento de un pensionado con un vínculo singular, en el caso de la cónyuge supérstite y el de la compañera permanente, la Sala ha establecido que para el acceso a la pensión de sobrevivientes se debe acreditar la convivencia durante los cinco años anteriores al deceso de aquel (CSJ SL1399-2018); y en el de la cónyuge separada de hecho, ha *«defendido el criterio según el cual la convivencia por un lapso no inferior a 5 años puede ocurrir en cualquier tiempo»*.

Y en cuanto al concepto de convivencia, este se caracteriza por el ánimo o la voluntad de construir un proyecto de vida común basado en el apoyo mutuo, afectivo y la solidaridad entre los miembros de la pareja.

2. Efectos de una demanda ejecutiva de alimentos en relación con la determinación del requisito de convivencia

Pues bien, la Sala advierte de entrada que le asiste razón a la censura en cuanto afirma que la existencia de una acción ejecutiva con el fin de obtener el cumplimiento de una obligación alimentaria a favor a los hijos *per se* no acredita la interrupción de la convivencia entre los cónyuges.

Ello porque en tal situación es preciso analizar lo dicho específicamente en esa acción judicial y si se hizo referencia al tema de la cohabitación o no. De modo que si esto último no consta en dicho libelo, ninguna conclusión se puede formular respecto a la convivencia entre la pareja, para lo cual debe acudir a otros medios de convicción que den cuenta de dicha circunstancia.

Además, nótese que en nuestro ordenamiento legal figuras jurídicas como la separación de cuerpos y sus efectos no solo dependen de que la pareja haya cesado en la cohabitación, sino que tal circunstancia haya perdurado *«por más de dos años»*; de hecho, en esos términos es causal de divorcio, en caso de que se pretenda su declaratoria judicial o se derive del mutuo consentimiento de los cónyuges - artículos 154, 165 y 166 del Código Civil.

En la misma perspectiva, la jurisprudencia de la Sala no ha sido ajena a tales circunstancias y por ello ha establecido que los desacuerdos transitorios o la no cohabitación por motivos de fuerza mayor o caso fortuito no suponen la ruptura de la convivencia (CSJ SL1399-2018).

Ahora, la obligación alimentaria se ha definido como aquella que surge de los vínculos de solidaridad presentes en las relaciones de familia, que permite a uno de sus miembros reclamar respecto de quien tiene los recursos para hacerlo, lo necesario para su subsistencia o la de sus hijos, cuando no está en capacidad de procurarla por sus propios medios.

Esa obligación está consagrada en los artículos 411 a 427 del Código Civil, los cuales no establecen como requisito para su procedencia, ni exigen para su reconocimiento en el caso del cónyuge, que exista separación de cuerpos -judicial o, de hecho-; por tanto, de la sola existencia de una reclamación en tal sentido no es dable inferir la ruptura de la convivencia entre los esposos (CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 34738).

Así las cosas, en aquellos casos en los que medie una demanda de alimentos, cualquier inferencia que realice el operador judicial con el fin de determinar si la misma ha incidido en la convivencia, o en relación con una posible separación de cuerpos, debe provenir directamente de las afirmaciones y consideraciones que los cónyuges hayan realizado en ese sentido en la demanda o en el proceso.

Por tanto, en este aspecto el Tribunal se equivocó al estimar que por el solo hecho de que la demandante incoó una demanda de alimentos se «descartaba» la convivencia. Sobre este punto se ahondará al estudiar los medios de convicción denunciados.

3. Análisis del caso concreto

Sea lo primero señalar que, como se explicó, existen diversos presupuestos para acceder a la pensión de sobrevivientes derivados de la calidad de cónyuge o de compañera permanente, o de cónyuge separado de hecho, pero en cualquiera de ellos la exigencia de la convivencia

debe acreditarse, bien sea cinco años con anterioridad al fallecimiento o ese mismo lapso en cualquier tiempo, según el caso.

Ahora, para efectos de probar el requisito de convivencia de mínimo 5 años a que se refiere el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la cónyuge que previamente convivió con el causante en calidad de compañera, como es aquí el caso, puede acumular los períodos de convivencia en esas dos condiciones siempre y cuando haya continuidad entre uno y otro vínculo, y la convivencia esté debidamente acreditada para cada interregno.

Por tanto, la Sala procede con el análisis objetivo de las pruebas denunciadas en la acusación fáctica con el fin de determinar si el Tribunal incurrió en los errores de hecho que le endilga la censura.

Pues bien, la recurrente señala que el Tribunal incurrió en un error de hecho en la valoración de la demanda ejecutiva de alimentos, al considerar que no tuvo en cuenta que en ese escrito no se realizó afirmación alguna respecto de la no cohabitación de la pareja y que la actora reportó como domicilio la dirección de su apoderada tan solo para ser notificada del proceso, sin que de dicho medio de convicción se logre extraer que los cónyuges *«no residían en el mismo lugar ni convivían»* para el año 2004.

Al respecto, la Sala advierte que este medio de convicción (f.º 475 a 477, cuaderno anexo 5, 2.2.) solo da cuenta

que la actora solicitó librar mandamiento ejecutivo en contra del causante por «*las mesadas no canceladas por conceptos de alimentos desde el 26 de junio de 2003*» a favor de sus hijos y que suministró como dirección de notificaciones la «*Calle 77 # 38-07 de la ciudad de Barranquilla*» que corresponde a la misma de su apoderada en el proceso.

Asimismo, no se advierte que este documento contenga alguna afirmación dirigida a señalar que la pareja no cohabitara, que existía una separación de cuerpos o que hubieran cesado en su convivencia. Por el contrario, de ella solo se infiere una exigencia para el cumplimiento de una obligación alimentaria, en la que la actora suministró la misma dirección que su abogada en el proceso para ser notificada, sin que de esto sea posible extraer como indicó el Tribunal que los cónyuges «*residían en lugares diferentes*» o no convivían para el momento en que se inició tal acción.

Por tanto, el juez colegiado incurrió en un yerro en la apreciación de esta prueba, que es ostensible, pues empleó dicha conclusión probatoria como una de las bases sobre las que sentó su inferencia en relación con la interrupción de la convivencia de la actora con el causante.

Mas aún, tal como se indicó en precedencia, la sola reclamación en relación con el cumplimiento de obligaciones alimentarias no es indicativa por sí misma de la ruptura de la convivencia de la pareja, por cuanto las normas que consagran esos deberes no exigen para su reconocimiento que los cónyuges no convivan, es decir, que exista separación

de cuerpos -judicial o, de hecho-, y tampoco podía el *ad quem* con apoyo en ese documento derivar un conflicto que se prolongó entre los esposos, pues su texto así no lo evidencia, máxime que el requerimiento alimentario se hizo en beneficio de los hijos de la pareja.

Por otra parte, al analizar el resto del material de pruebas calificadas que cuestiona la recurrente, también la Sala evidencia que no existió un conflicto prologando desde el año 2004, que subsistió hasta el deceso del causante, como lo concluyó el Tribunal.

En efecto, nótese que la solicitud de traspaso de la pensión (f.º 32 y 33, cuaderno 2) que la censura acusa como no apreciada, da cuenta que en los términos de la Ley 44 de 1980, el causante en dos oportunidades -22 de julio de 2002 y el 23 de julio de 2008- manifestó su disposición para que la actora accediera en calidad de beneficiaria de su pensión; incluso, en el interregno en que existió la demanda ejecutiva de alimentos y el embargo, ratificó tal manifestación.

Asimismo, de la certificación del aeropuerto Ernesto Cortissoz -21 de agosto de 2008- (f.º 34, cuaderno 2), los recibos de servicios de oxígenos domiciliarios -13 septiembre, 6 y 7 de octubre de 2008- (f.º 34 a 36, cuaderno 2) y el registro de admisión de la Clínica General del Norte -7 febrero de 2008- (f.º 38, cuaderno 2), los cuales se acusan como no apreciados, la Sala advierte que los mismos dan cuenta que la actora socorrió y acompañó a su esposo hasta el momento del deceso; de ahí que contrario a lo que adujo el Tribunal, no existió un

conflicto hasta el deceso del causante, en tanto estos documentos evidencian la existencia de un vínculo vigente y actuante entre la pareja a dicha data.

Ahora, al valorar la prueba testimonial que se acusa como no apreciada, actividad que puede efectuar la Sala al acreditarse un error fáctico en prueba calificada, se advierte que los testigos Carmen María Caiaffa Paternina y Julio Feria Consuegra son enfáticos al afirmar que conocían a la pareja desde 1980 y 1976, respectivamente, que la convivencia inició en 1986, se extendió hasta el deceso del causante y que aun cuando el pensionado tuvo un vínculo matrimonial anterior, siempre conservó la convivencia con la actora.

A su vez, los declarantes aclararon que la acción judicial por alimentos se debió a que el causante *«le gustaba el licor», «que hubo época en la que se desordenó»,* y en particular la testigo María Caiaffa afirmó que la actora *«lo demandó para poder administrar la plata de los colegios y de todos los gastos porque él estaba desviando los gastos para la parranda»,* y para el efecto aclaró que *«separación no hubo por la demanda, [el causante] se molestó unos días, pero luego eso no pasó a mayores (...)»*

En consecuencia, estas declaraciones permiten a la Sala corroborar que la convivencia no se interrumpió y que no se dio el conflicto prolongado que el Tribunal concluyó que existió entre los cónyuges. De modo que en ese contexto es procedente la sumatoria del tiempo que la actora convivió con el causante como compañera permanente y luego como

cónyuge, que según los testimonios que se analizaron superó el lapso de mínimo 5 años continuos con anterioridad a la muerte, como lo exige el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Igualmente, las declaraciones mencionadas evidencian que la acción judicial que incoó la actora y el posterior embargo que se decretó y afectó al causante obedeció a la necesidad de aquella por garantizar los alimentos congruos y necesarios de sus hijos, sin que esta circunstancia haya generado que cesara la convivencia entre los esposos. Se reitera que no existe evidencia de manifestación alguna al respecto en la demanda de alimentos.

En el anterior contexto, a juicio de la Corte, el Tribunal erró al concluir que existió un conflicto prolongado entre los cónyuges que se expresó en la presentación de una demanda ejecutiva de alimentos que interpuso la actora en contra del causante a favor de sus hijos, fundamento con el cual determinó que existió una interrupción de la convivencia.

Por tanto, sin que sea necesario analizar las demás pruebas denunciadas, conforme al alcance que le asignó la Sala a la acusación contenida en los cargos primero, tercero y cuarto, esta prospera y la sentencia será casada en su integridad.

Y es oportuno también indicar que no es necesario resolver el cargo segundo, pues en su desarrollo presenta una problemática que se abordará en sede de instancia, en tanto corresponden a cuestionamientos que son accesorios a

la pretensión principal relacionados con la compensación y la procedencia o no de intereses moratorios.

Sin costas en el recurso extraordinario de casación.

Previo a emitir sentencia de instancia y a fin de mejor proveer, se ordenará que por Secretaría se oficie a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP, para que en el término de un (1) mes contado a partir del recibo de la respectiva comunicación, allegue con destino a esta Corporación el historial de pagos que ha reconocido por concepto de pensión de sobrevivientes a causa de la muerte del señor Willliam Jaimes, identificado con cédula de ciudadanía 7.471.306, en el que consten los valores que ha cancelado mes a mes desde el deceso del causante, los beneficiarios de los mismos, así como un informe en relación con aquellos pagos que compensó con los valores que indicó que el causante le adeudaba y los documentos legibles que soportan tal actuación.

Una vez ello ocurra, se correrá traslado a la actora por el término de tres (3) días; luego, pasará el expediente al Despacho para dictar el fallo que en derecho corresponda.

XIII. 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, **CASA** la sentencia

que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 16 de septiembre de 2015, en el proceso que **LUDMILA CONSUEGRA BARRIOS** promovió contra el **MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-GRUPO INTERNO DE TRABAJO- GESTIÓN PASIVO SOCIAL PUERTOS DE COLOMBIA**, hoy **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP**.

Sin costas en casación.

Previo a emitir sentencia de instancia y a fin de mejor proveer, se ordena que por Secretaría se oficie a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP, para que en el término de un (1) mes contado a partir del recibo de la respectiva comunicación, allegue con destino a esta Corporación el historial de pagos que ha reconocido por concepto de pensión de sobrevivientes a causa de la muerte del señor William Jaimes, identificado con cédula de ciudadanía 7.471.306, en el que consten los valores que ha cancelado mes a mes desde el deceso del causante, los beneficiarios de los mismos, así como un informe en relación con aquellos pagos que compensó con los valores que indicó que el causante le adeudaba y los documentos legibles que soportan tal actuación.

Una vez ello ocurra, se correrá traslado a la actora por el término de tres (3) días, luego, pase el expediente al Despacho para dictar el fallo que en derecho corresponda.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.

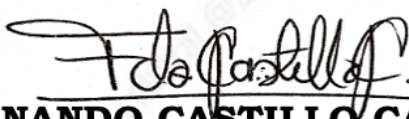


OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Presidente de la Sala

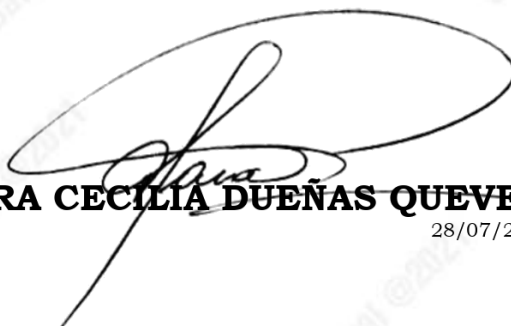


GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA

Aclaro voto



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

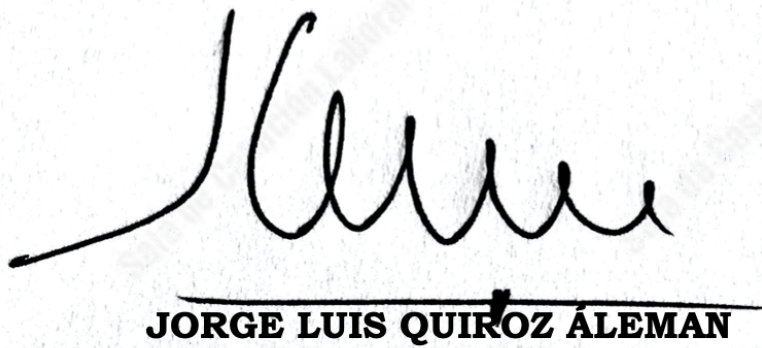
28/07/2021



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



JORGE LUIS QUIROZ ÁLEMAN