

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

REFERENCIA: Radicación No. [36999](#)

ACTA NO. 23

|                 |                      |
|-----------------|----------------------|
| Ficha           | CSJ SCL 3999 de 2010 |
| Convenciones    |                      |
| Color Azul agua | Ratio Decidendi      |

Bogotá D.C., siete (07) de julio de dos mil diez (2010).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de **EDIS ELENA LONDOÑO JARAMILLO** contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 11 de abril de 2007, en el proceso promovido por la recurrente contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, y donde actuaron como intervinientes ad excludendum **BALVANERA DE JESÚS DIOSSA QUIROZ**, en representación de **WYNDY MARCELA, ANDRÉS FELIPE** y **JHON JAIRO AGUDELO DIOSSA**, y **MARÍA CECILIA ZABALA MIRANDA** en representación de **DANIELA AGUDELO ZABALA**.

I. ANTECEDENTES.

1.- En lo que interesa al recurso extraordinario se ha de anotar que **EDIS ELENA LONDOÑO JARAMILLO** demandó al I.S.S., con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente Albeiro de Jesús Agudelo Cardona, ocurrida el 12 de noviembre de 2001.

Como apoyo de su pedimento expuso que convivió con el causante hasta la muerte de éste y en los tres años anteriores a ese hecho; no procrearon hijos. Su compañero era casado con María Cecilia Zabala y tuvieron una hija; también tuvo tres hijos con Balvanera de Jesús Diossa. El Instituto negó la prestación en virtud a que concurrieron varias mujeres a reclamar el derecho.

2.- La entidad demandada dio contestación al libelo, frente a los hechos manifestó no constarle su existencia y la necesidad de ser probados; no se opuso a las pretensiones siempre que la reclamante acreditara el derecho a la pensión. Propuso las excepciones de cumplimiento del deber legal cuando existe controversia entre los beneficiarios de suspender el trámite de la prestación hasta que la justicia decida, e imposibilidad de condena en costas.

3.- El Juzgado del conocimiento, que lo fue el Quinto Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo de 18 de abril de 2007, declaró que ni la demandante, ni la exesposa del afiliado, ni Balvanera Diossa demostraron tener derecho a la pensión de sobrevivientes, a la cual únicamente podían acceder los hijos del causante, en los términos de ley. En consecuencia absolvió de las pretensiones del libelo.

## II-. SENTENCIA DEL TRIBUNAL.

La demandante interpuso recurso de apelación en forma extemporánea, pero por haberle sido el fallo del Juzgado totalmente adverso, el Tribunal conoció por vía de consulta, respecto de sus pretensiones.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Sentenciador de segundo grado precisó que el causante falleció el 12 de noviembre de 2001 por causas de origen común, y que la norma aplicable respecto de la pensión de sobrevivientes era el artículo [46](#) de la Ley 100 de 1993 en su versión original, que exigía para el cónyuge o compañero (a) permanente convivencia con el fallecido de no menos de dos años continuos con anterioridad a la muerte.

Entró a analizar frente a la demandante y a las intervinientes ad excludendum, si cumplían los requisitos previstos en esa norma, y concluyó que ninguna llenaba las exigencias legales para acceder a la prestación de supervivencia. En el caso de Edis Elena Londoño que es quien interesa para los efectos de la casación, estimó que si bien ella convivía con el causante al momento de la muerte, no probó que esa vida en común hubiera tenido una duración de mínimo dos años continuos con anterioridad al fallecimiento.

Aseveró que:

“Los testimonios rendidos por LUIS AGUDELO BERMUDEZ, LILIANA PATRICIA MORENA AGUDELO y GLADIS DE JESÚS ÁLZATE AGUDELO, son unánimes en informar que la pareja AGUDELO LONDOÑO convivió de manera permanente, por un espacio superior a tres años. Pero tal afirmación, no guarda ninguna relación con la prueba documental, que da fe, que la convivencia entre estos sólo tuvo una duración máxima de 19 meses, como acertadamente lo expresó la juez de instancia, toda vez que tal como lo dijo el causante, el 21 de julio de 2001, en la diligencia de indagatoria, -Fls 15-, este sólo hacia 15 meses para atrás se había separado de la señora BALVANERA y por parte alguna del plenario se demostró que se hubiere presentado una convivencia simultanea.

“Además de lo anterior, la afiliación en salud de la señora EDIS ELENA LONDOÑO a la EPS CAFESALUD, como beneficiaria del señor AGUDELO, únicamente se vino a efectuar el 24 de agosto de 2001, tal cual consta a folios 19 del expediente.

“Así entonces, la señora LONDOÑO no cumple con lo estipulado en el artículo [10](#) del Decreto 1889 de 1994, que señala que 'ostentará la calidad de compañero o compañera la última persona, de sexo diferente al del causante que hay hecho vida marital con él, durante un lapso no inferior a dos (2) años' y por lo mismo la demandante no puede ser considerada beneficiaria de la pensión

de sobreviviente deprecada, tal cual lo consideró la juez A quo, y, por ende la pensión de los hijos del actor debe acrecer por partes iguales, pues son los únicos que ostentan la calidad de beneficiarios”.

### III.- RECURSO DE CASACIÓN.-

Inconforme con el fallo anterior, la demandante EDIS ELENA LONDOÑO JARAMILLO interpuso recurso de casación, el cual concedido por el Tribunal y admitido por esta Sala, se procede a resolver previo el estudio de la demanda del recurso extraordinario y la réplica del I.S.S.

quien fue el único que presentó oposición.

Pretende la censura que la Corte case parcialmente la sentencia del Tribunal en cuanto absolvió al Instituto de las pretensiones de la recurrente, y en sede de instancia pide se acceda a las súplicas de la demanda por ella formulada.

Para tal efecto formuló un único cargo, así:

CARGO ÚNICO.- Acusa la sentencia por interpretación errónea del artículo [10](#) del Decreto 1889 de 1994, en relación con los artículos 11 ibídem, en armonía con los artículos [46](#) y [47](#), [141](#), [142](#) de la Ley 100 de 1993.

En el desarrollo del cargo, el impugnante sostiene que el 24 de agosto de 2001, la señora Londoño Jaramillo fue afiliada a salud en la E.P.S. Cafesalud, como beneficiaria del causante en su condición de compañera permanente; y solamente puede inscribirse ante tal entidad quien lleve no menos de dos años de convivencia con el derechohabiente. Por ello es evidente que la recurrente “ostenta la condición de compañera que se indica en el citado carné por haber sido inscrita como tal, y por ello, consecuencialmente, acredita la condición de compañera permanente echada de menos por el juzgador de alzada, lo que le da derecho a la pensión que reclama”.

La oposición del Instituto demandado plantea que el impugnante no está legitimado para acudir a la sede de casación, por haber apelado en forma extemporánea del fallo de primer grado. Adicionalmente, por tratarse de un cargo por vía directa, debe admitirse la conclusión fáctica de la sentencia de que la convivencia de la pareja fue inferior a dos años. Por último, argumenta que la interpretación que propone el censor no fluye de las disposiciones acusadas.

### V.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE.-

1.- Para dar respuesta al opositor, se ha de indicar que la Corte tiene establecido el criterio de que si no obstante la extemporaneidad o falta de la apelación, la segunda instancia se da por razón de la consulta prevista en la ley, la persona a favor de quien se surte ese grado jurisdiccional queda habilitada para cuestionar la sentencia de segundo grado en casación, a pesar de su inactividad frente a la decisión de primer grado que le fue totalmente desfavorable, en virtud de la tutela especial que se busca con esa figura.

2.- En ningún yerro hermenéutico incurrió el Tribunal respecto del artículo [10](#) del Decreto 1889

de 1994, pues nada distinto de lo indica su texto derivó el Tribunal al entender que según ese precepto, para efectos de la pensión de sobrevivientes dentro del ámbito de la normatividad vigente, ostentaría la calidad de compañero (a) permanente la última persona, de sexo diferente al del causante, que haya hecho vida marital con él, durante un lapso no inferior a dos años.

Lo que sucede es que con fundamento en prueba documental, concretamente la indagatoria rendida por el causante ante la Fiscalía el 21 de julio de 2001, infirió que la recurrente no cumplía con la exigencia de convivencia con el afiliado fallecido de mínimo dos años continuos con anterioridad a la muerte; es decir, no se trató de una inteligencia equivocada del precepto, sino que no halló satisfechos los requisitos en ella previstos, inferencia fáctica que dada la orientación jurídica del cargo se entiende admitida por el censor.

Ahora bien, el precepto en comento ni siquiera entendido en armonía con el artículo 11 del mismo Decreto 1189, dicen lo que pretende el impugnante, pues esta última disposición lo que consagra es una presunción de la condición de compañero (a) permanente, frente a quien haya sido inscrito como tal por el causante en la respectiva entidad administradora, pero esto debe ser entendido frente a la administradora respeto de la cual se reclama la prestación, y de todas maneras admite prueba en contrario. Y como se acaba de indicar, el análisis probatorio llevó al Tribunal a la convicción de que la pareja integrada por el de cujus y la recurrente en casación, convivió por un término que no alcanzó los dos años.

Ahora bien, se impone precisar que la condición de compañero (a) permanente, tratándose de una situación que se origina en un conjunto de circunstancias que permiten determinar la decisión responsable de conformar un grupo familiar con vocación de estabilidad, sólo se puede dar por establecida en la realidad misma, sin que se pueda acudir como sí acontece con el matrimonio, a una formalidad, o a la mera inscripción como beneficiaria de una persona a la seguridad social.

Se ha de acreditar esa decisión responsable de conformar una familia, con el conglomerado de comportamientos que permitan establecer la seriedad de la intención, que se traduce en los actos objetivos tendientes a realizarla como lo es la convivencia común.

Pero hay que indicar que una cosa es la determinación de cuando se es compañero (a) permanente por estar presente la vocación de constituir un núcleo familiar con intención de permanencia y estabilidad, y otra muy distinta, el cumplimiento de los requisitos para acceder en esa condición como beneficiario de las prestaciones de la seguridad social según de la que se trate, esto es, para efectos de la pensión de sobrevivientes la convivencia al momento de la muerte y dos años continuos con anterioridad a ésta en la redacción original del artículo [47](#) de la Ley 100 de 1993, y cinco años en la reforma de la Ley [797](#) de 2003.

Por las razones anteriores, se desestima la acusación.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte recurrente y a favor del Instituto, único que presentó oposición.

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 de once (11) de abril de dos mil siete (2007) proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Medellín, en el proceso seguido por **EDIS ELENA LONDOÑO JARAMILLO** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, y donde actuaron como intervinientes ad excludendum **BALVANERA DE JESÚS DIOSSA QUIROZ**, en representación de **WYNDY MARCELA, ANDRÉS FELIPE** y **JHON JAIRO AGUDELO DIOSSA**, y **MARÍA CECILIA ZABALA MIRANDA** en representación de **DANIELA AGUDELO ZABALA**.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Eduardo López Villegas

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Luis Javier Osorio López

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

