



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP10468-2021

Radicación n° 118299

Acta 198.

Bogotá, D.C., cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por **María Teresa Caicedo Caicedo**, a través de apoderada especial, contra la **Sala de Casación Laboral**, la **Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá** y el **Juzgado 7 Laboral del Circuito** de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, mínimo vital y móvil, seguridad social, debido proceso, protección del adulto mayor, acceso a la administración de justicia, «*defensa de mi representada y a la igualdad en concordancia con el principio de seguridad jurídica.*»

El presente trámite se hizo extensivo a la **Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.**, **Seguros Bolívar S.A.** y **Ana Judith Villanueva Torrijos**, a las partes e intervinientes dentro del

proceso ordinario laboral que originó la demanda de amparo, identificado con el radicado 62247 de la Corte.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito de tutela y de la información allegada a este diligenciamiento, se advierte que Ana Judith Villanueva, en calidad de madre de Nelson Javier Meléndez Villanueva, llamó a juicio a la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Santander S.A. (ING), hoy Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, los intereses moratorios y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones en que es la madre del causante; que Nelson Meléndez Villanueva falleció el 31 de octubre de 2010; que al momento de su muerte solo había convivido con ella, no tenía hijos y estaba afiliado al sistema general de pensiones mediante la AFP ING, donde cotizó 154.29 semanas en los tres años anteriores a su deceso. Agregó que, a pesar de ostentar la calidad de pensionada, sus ingresos no eran suficientes para la manutención del hogar y dependía de la ayuda económica que su hijo le suministraba.

Al contestar la demanda la administradora de pensiones, se opuso a las pretensiones. En relación con los hechos aceptó la vinculación del causante a la entidad y los tiempos cotizados en los tres años anteriores al deceso. Asimismo, negó la dependencia económica de la demandante

con aquel y, frente a los demás, manifestó que no eran ciertos o no le constaban los hechos de la demanda.

Argumentó que las actuaciones que desplegaba el causante en favor de su madre, solo eran las propias de un buen hijo, de modo que no se traducían en dependencia económica. Además, afirmó la posible existencia de beneficiarios con mejor derecho.

Por su parte, **María Teresa Caicedo Caicedo** al integrar el contradictorio, contestó la demanda y se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó la fecha de deceso del causante, su afiliación al sistema pensional y las semanas cotizadas. Negó los restantes.

Indicó que convivió con Nelson Javier Méndez Villanueva sin solución de continuidad entre el año 2004 y hasta que murió; que no era cierta la convivencia del causante con su madre, ni mucho menos la dependencia económica alegada. En su defensa, propuso las excepciones que denominó falta de causa para demandar por existencia de persona con mejor derecho, inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido y la genérica.

Por último, solicitó la acumulación del proceso que adelantaba contra Ana Judith Villanueva y las referidas entidades, tramitado ante el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá, bajo la radicación 2012-0090, en el cual solicitó la pensión de sobrevivientes, intereses moratorios e indexación, en calidad de cónyuge supérstite. Es así como el Juez 7 laboral del Circuito de Bogotá decretó la acumulación.

En respaldo de sus aspiraciones, narró que convivió con Nelson Javier Meléndez Villanueva mediante unión libre desde el 2004, y posteriormente, contrajo matrimonio el 18 de noviembre de 2005, vínculo que estuvo vigente hasta la fecha de deceso de aquél, ocurrido el 31 de octubre de 2010.

Señaló que para dicho momento su cónyuge estaba afiliado a ING y que, en los últimos meses de vida, la familia del causante no le permitió visitarlo en el hospital ni participar en su sepelio. Esgrimió que reclamó la pensión a ING, entidad que mediante comunicación DBP-3228-11 de 19 de septiembre de 2011 le hizo saber la suspensión del trámite, bajo el argumento que existían versiones contradictorias sobre el tiempo de convivencia con el causante.

El Juzgado 7 Laboral del Circuito de Bogotá absolvió a la administradora de pensiones y a la aseguradora previsional de las pretensiones formuladas por ambas demandantes, en sentencia de 17 de septiembre de 2012.

Ana Judith Villanueva y **Maria Teresa Caicedo Caicedo** apelaron. En respuesta, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá confirmó el fallo recurrido, en providencia de 7 de febrero de 2013.

El cuerpo colegiado concluyó que la cónyuge del difunto no cumplió con su deber de acreditar los cinco años de convivencia anteriores al momento del fallecimiento del afiliado, conforme lo prevé el artículo 13 de la Ley 100 de

1993. Precisó que, si bien «se acreditó la calidad de cónyuge, no se encuentra probada la convivencia entre el año 2007 y junio de 2010. Pues para la fecha de fallecimiento del causante este estaba en Bogotá y María Teresa Caicedo en Medellín».

En lo referente a la madre del causante, consideró que de los hechos «que ella misma expresó» se advierte que no dependía económicamente del fallecido, dado que ostentaba la calidad de pensionada y además contaba con el apoyo económico de otro hijo, por lo que tampoco le asistía el derecho reclamado.

María Teresa Caicedo Caicedo promovió recurso extraordinario. En respuesta, la Sala de Casación Laboral dispuso no casar, en providencia CSJ SL1905-2021, 28 ab. 2021, radicado n° 62247.

Inconforme con ello, la cónyuge interpuso la presente acción de tutela, al estimar que la máxima autoridad en materia de seguridad social en pensión desconoció su jurisprudencia. Por ende, estima que es arbitraria.¹

¹ Citó los siguientes: CSJ SL2222-2021, SL362-2021, SL489-2021, SL4606-2020, SL3785-2020, SL1983-2021, SL1698-2021, SL1388-2021, SL1243-2021, SL4663-2020, SL2930-2020 y SL2961-2020, SL2396-2021, SL2426-2021, SL1983-2021, SL1966-2021, SL2222-2021, SL2218-2021, SL2153-2021 SL1500-2021, SL1905-2021, SL1698-2021, SL1388-2021, SL1455-2021 SL1243-2021, SL1370-2021, SL1176-2021, SL852-2021, SL683-2021 SL605-2021, SL580-2021, SL362-2021, SL239-2021, SL489-2021, SL228-2021, SL087-2021, SL5030-2020, SL5167-2020, SL4750-2020, SL4663-2020, SL4538-2020, SL4623-2020, SL4606-2020, SL4008-2020, SL3785-2020, SL3732-2020, SL3437-2020, SL2926-2020, SL2930-2020, SL2941-2020.

Enfatizó que la norma aplicable para acceder a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del fallecimiento de la causante. En ese contexto, sostuvo que «*la aplicable al caso objeto de estudio es el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, por encontrarse vigente al 16 de septiembre de 2017 (Sentencia SL 16322 de 2014. Rad. 43184)*». Disposición normativa que no exige el requisito de la convivencia, por tratarse el causante de un *afiliado* al sistema general de la seguridad social en pensión, mas no de un *pensionado*.

Indicó que se encuentra incursa en un perjuicio de carácter irremediable, por su edad y estado de salud «*el cual se encuentra en alto riesgo debido a la llegada de la pandemia covid 19 a nuestro país*». También adujo que «*se dedicaba a las labores como meretriz, sus ingresos nunca han sido suficientes para la manutención del hogar y dependía de la ayuda económica que su esposo le suministraba*». Asimismo, explicó que por «*su avanzada edad y la llegada de la pandemia covid 19 no ha podido ejercer la labor a la cual se dedicaba antes de convivir con su compañero.*»

Corolario de lo precedente, el libelista solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados. En consecuencia, se deje sin efecto la sentencia CSJ SL1905-2021, 28 ab. 2021, radicado n° 62247, con el objeto que se ordene a la Sala de Casación Laboral, que emita un nuevo pronunciamiento, donde acoja sus pretensiones referentes a la concesión de la pensión de sobreviviente.

INFORMES

La **Sala de Casación Laboral**, a través del magistrado encargado de la ponencia de la providencia objetada,² además de explicar que la misma fue dictada «*con estricto apego a la ley*», indicó que «*no puede ser objeto de confrontación en sede de tutela*», porque fue emitida por el «*máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria*».

El **Juzgado 7 Laboral del Circuito de Bogotá** manifestó que «*no cuenta con argumentos suficientes para pronunciarse comoquiera que el expediente fue remitido*» al Tribunal Superior de Bogotá el 28 de septiembre de 2012 y a la fecha no ha retorna.

Las demás entidades accionadas y vinculadas guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 86 Superior, en concordancia con el precepto 1º de los Decretos 333 de 2021 y 1983 de 2017, que modificaron el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, y el precepto 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse en primera instancia respecto de la presente demanda de tutela, en tanto ella involucra a la Sala de Casación Laboral.

² Doctor Omar Ángel Mejía Amador.

El problema jurídico a resolver se contrae a verificar si la aludida autoridad judicial accionada lesionó los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, mínimo vital y móvil, seguridad social, debido proceso, protección del adulto mayor, acceso a la administración de justicia, *«defensa de mi representada y a la igualdad en concordancia con el principio de seguridad jurídica»* de **María Teresa Caicedo Caicedo.**

Ello, con ocasión a la emisión de la sentencia CSJ SL1905-2021, 28 ab. 2021, radicado n° 62247, que dispuso no casar la providencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, la que, a su turno, confirmó la negativa frente al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de la accionante. En parecer de la demandante, la autoridad accionada desconoció su propio precedente, en lo relativo a esa prestación periódica y a la no exigibilidad del requisito de la convivencia en tratándose de afiliados al sistema general de la seguridad social en pensiones.

Esta Sala de Decisión de Tutelas ha sostenido, de manera insistente, que la acción de amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario. Como tal, no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP19197-2017, CSJ STP265-2018, CSJ STP14404-2018 y CSJ STP10584-2020).

De igual forma, se ha reiterado que, excepcionalmente,

esta herramienta puede ejercitarse para demandar la protección de derechos fundamentales que resultan vulnerados cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico.

Esto es, al configurarse las llamadas *causales de procedibilidad*, o en el supuesto que el mecanismo idóneo, previamente establecido, es claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el cual la protección procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

Estudiada la providencia objeto de reproche, se advierte que la misma contiene motivos razonables, porque, para arribar a esa conclusión, fueron expuestos varios argumentos con base en una ponderación probatoria y jurídica, propia de la adecuada actividad judicial. Pues, la Sala de Casación Laboral citó el precedente CSJ SL1730-2020 y explicó lo siguiente:

*Siguiendo los lineamientos de la decisión (CSJ SL1730-2020), 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 pensión de sobrevivientes por 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. (Énfasis propia del texto)

Así las cosas, se precisó en dicha providencia que, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, la interpretación que corresponde realizar para el afiliado al sistema de seguridad social, en tratándose de pensión de sobrevivientes es la siguiente:

*Para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la **conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia**, vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal 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.* (Énfasis fuera del texto)

En dicha regla, señaló la Sala, se predica sin distinción entre beneficiarios de un mismo tipo de causante, para el caso un afiliado, esto es, según la forma en la que se constituya el núcleo familiar, si lo es por vínculos jurídicos o naturales, en tanto este, es decir, el núcleo familiar, es lo que protege el sistema general de seguridad social. Lo anterior, teniendo en cuenta el concepto de familia y su protección sin discriminación (sentencia CC C-521 de 2007, citada en sentencia CSJ SL1730-2020).

Efectuada esa precisión, la Sala de Casación Laboral sostuvo:

En el contexto que antecede es claro que le asiste razón a la recurrente en relación con la interpretación errónea que hiciera el Tribunal del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pues este arribó a la conclusión de que, para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes de un afiliado, la cónyuge o la compañera permanente debían acreditar un tiempo de convivencia con el causante de cinco años con anterioridad a la muerte.

Así las cosas, la decisión del juez de segundo grado desconoce el nuevo criterio de la Corte, en relación con el tiempo de convivencia

exigido para los afiliados, tiempo que impone un análisis que se concreta a la simple acreditación de la calidad requerida y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte. Sin que se haga exigible un tiempo específico o determinado.

Pese a ello, advirtió lo siguiente:

Siendo así el cargo resulta fundado, sin embargo, la Sala no casará la sentencia impugnada por cuanto en sede instancia se llegaría a la misma conclusión a la que obtuvo el Tribunal puesto que la recurrente no acreditó la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia con el afiliado fallecido en los términos exigidos en la Ley 797 de 2003 y desarrollados por el actual criterio de la Corte, como se expone seguidamente.

En relación con el tiempo de convivencia alegado por María Teresa Caicedo Caicedo, si bien consta la calidad de beneficiaria en salud del señor Nelson Meléndez, los testimonios de Leydi Constanza González, Luz Marina Castellanos, Jhon Jairo Martínez y Deyanira Claros Ortiz advierten de la convivencia de la pareja por un tiempo determinado, el cual no se logra establecer con claridad. De otra parte, resultan poco convincentes, contradictorias y confusas las declaraciones señaladas, pues si bien afirman que la pareja residía en la casa de propiedad del señor Nelson Javier Meléndez, lo cierto es que los testigos se contradicen en su dicho, pues afirman que los veían a ciertas horas del día, no obstante, los horarios en que manifiestan estar en dicho complejo habitacional, no coinciden con los de la pareja.

*Mientras, queda claro que la recurrente como bien lo señaló en su interrogatorio, se encontraba en la ciudad de Medellín desde el mes de junio de 2010 y que **no se enteró de la muerte de su esposo de no ser por una amiga**. Lo cual le indica a la Sala de que, en efecto, si bien la pareja pudo haber convivido durante un tiempo, su distanciamiento fue tal que ni siquiera hubo conocimiento de su muerte, por tanto, mucho menos podría predicarse la convivencia cuando ocurrió el deceso del causante, requisito que conforme el precedente referido, es necesario para el reconocimiento del derecho.*

En síntesis, no le queda duda a la Sala de que Nelson Javier Meléndez vivía en la casa de su madre y en sus últimos días se encontraba en el hospital recluido por sus padecimientos, que no se encontraba conviviendo con María Teresa Caicedo y, que no se

evidencia la conformación de un núcleo familiar con ánimo de permanencia entre la recurrente y su cónyuge fallecido, al momento de la muerte. Además, no se tiene certeza del tiempo durante el cual María Teresa cohabitó con el demandante, que al parecer fue desde el año 2007 y que incluyó en sus últimos años, periodos de separación en el que no consta la asistencia o una real comunidad de vida. No existe prueba del acompañamiento, la vida en común, el auxilio mutuo, la unión de recursos o el deber de asistencia que perduró en la pareja, así hubieren tenido que separarse y que refleja la constitución de una familia. De tal manera que no está probada la conformación de un núcleo familiar con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte del afiliado, entre este y la demandante. (Énfasis fuera del texto)

Las anteriores aseveraciones corresponden a la valoración de la Sala de Casación Laboral, bajo el principio de la libre formación del convencimiento;³ por lo cual, la providencia censurada es intangible por el sendero de este diligenciamiento. Recuérdese que la aplicación sistemática de las disposiciones jurídicas y la interpretación ponderada de los falladores, al resolver un asunto dentro del ámbito de su competencia, pertenece a su autonomía como administradores de justicia.

El razonamiento de la mencionada Corporación no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se percibe ilegítimo o caprichoso. Entiendo, como se debe, que la misma no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento se convertiría prácticamente en una tercera instancia, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en la interpretación de las reglas aplicables al asunto,

³ Artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

valoraciones probatorias o en el aislamiento a los lineamientos jurisprudenciales sobre el caso debatido.

Argumentos como los presentados por **María Teresa Caicedo Caicedo** son incompatibles con este mecanismo constitucional. Si se admitiera que el juez de tutela puede verificar la juridicidad de los trámites por los presuntos desaciertos en la valoración probatoria o interpretación de las disposiciones jurídicas, así como el apartamiento de los precedentes judiciales, no sólo se desconocerían los principios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural y las formas propias del juicio contenidos en el precepto 29 Superior.

De ese modo, no se advierte desconocimiento de precedente judicial alguno, sino la insatisfacción de un presupuesto básico para la obtención de la anhelada pensión de sobreviviente: la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia.

Por otro lado, se sostiene que no existe lesión a la prerrogativa de la igualdad, comoquiera que la convocante se limitó a mencionar, sin demostrar, siquiera sumariamente, que las autoridades judiciales accionadas la hayan tratado de forma discriminatoria en relación con otras personas que se encontraran en idénticas condiciones a las suyas.

En consecuencia, se negará el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N°. 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: **Negar** el amparo invocado por **María Teresa Caicedo Caicedo**.

Segundo: **Remitir** el expediente, en caso que no sea impugnada la presente determinación ante la Sala de Casación Civil, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

Tutela de 1^a instancia n°118229
CUI 11001020400020210148600
María Teresa Caicedo Caicedo



EYDER PATIÑO CABRERA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA