



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 4

**ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA**  
**Magistrada Ponente**

**SL1352-2019**  
**Radicación n.º 57426**  
**Acta 05**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por **MARÍA TERESA VARGAS HOLGUÍN** contra la sentencia proferida por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el 31 de mayo de 2012, en el proceso instaurado contra el **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES**.

## **I. ANTECEDENTES**

María Teresa Vargas Holguín demandó al Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles con el fin de que se le reconociera y pagara la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente *«[...] desde el momento que esta dejó de pagárseles a los beneficiarios por cumplimiento de mayoría de edad y por fallecimiento de su esposa señora MARÍA ELISA RAMÍREZ DE MENESES»*, junto con la correspondiente indexación.

La actora respaldó sus peticiones señalando que convivió con Alfonso María Ramírez durante 25 años hasta la fecha de su deceso ocurrido el 17 de septiembre de 1989; que procrearon 9 hijos: María Cristina, Leidy Johana, María Claudia, Jairo Samir, Édinson, Silvestre, Rubén Darío, Martha Esperanza y Alfonso Ramírez Vargas. Afirmó que su compañero permanente, fue pensionado por la empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia, en consecuencia, solicitó a la compañía el reconocimiento de la sustitución pensional; sin embargo, mediante la Resolución n.º 0278 del 24 de febrero de 1992 su petición fue negada argumentándose que no existía norma que concediera el reconocimiento de la prestación a favor de la compañera permanente, y que la sustitución pensional fue reconocida a María Elisa Meneses de Ramírez *«[...] quien era su esposa pero que no convivía con el fallecido hacía 20 años»* y a los hijos menores del causante.

Sostuvo que *«Con el transcurrir del tiempo, modificación de costumbres y leyes, en especial la Ley 100 de 1993, los recientes y varios pronunciamientos de la Honorable Corte*

*Constitucional*», se reguló el derecho pensional de las compañeras permanentes, razón por la cual nuevamente solicitó al fondo demandado el reconocimiento de la prestación; no obstante, dicha solicitud no había sido resuelta para el momento de la presentación de la demanda.

Al dar respuesta, el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó que Alfonso María Ramírez ostentó la condición de pensionado de la extinta Empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia; la primera petición elevada por la actora solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y el rechazo de la misma.

Señaló que de conformidad con la Ley 33 de 1973, vigente para la fecha del fallecimiento del señor Ramírez, esto es, el 17 de septiembre de 1989, la sustitución pensional únicamente era aplicable a la cónyuge supérstite y a los hijos menores, excluyendo así a la compañera permanente.

En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo y falta de causa en las pretensiones de la demanda, ejecutoria de la Resolución n.º 0278 de febrero 24 de 1992, buena fe y prescripción.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2011, resolvió:

**PRIMERO.- DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones formuladas por el apoderado de la parte demandada en la contestación de la demanda.

**SEGUNDO.- ORDENAR** al FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, representado legalmente por el señor PEDRO PABLO CADENA FARFAN, o quien haga sus veces, a reconocer la pensión de sobrevivientes a la señora MARÍA TERESA VARGAS HOLGUÍN, identificada con cédula de ciudadanía número 38.955.180 de Cali, Valle, a partir del 09 de enero de 2009, con las correspondientes mesadas adicionales de junio y diciembre, y los incrementos anuales ordenados por ley, mientras subsistan las razones por las cuales se concede.

**TERCERO.- CONDENAR** al FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, representado legalmente por el señor PEDRO PABLO CADENA FARFAN, o quien haga sus veces, a pagar a la señora MARÍA TERESA VARGAS HOLGUIN, identificada con cédula de ciudadanía número 38.955.180 de Cali, Valle, la suma de **VEINTIÚN MILLONES TRESCIENTOS VEINTINUEVE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$21.329.224.89)**, por concepto de retroactivo de las mesadas causadas desde el 09 de enero de 2009 a la fecha en que se profiere la presente providencia, suma que ya fue debidamente indexada.

### **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante providencia del 31 de mayo de 2012, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandado, revocó la sentencia proferida por el *a quo* y, en su lugar, absolvió al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia de todas las pretensiones incoadas en su contra.

Señaló el Tribunal que no existió controversia frente a los siguientes hechos: (i) que Alfonso María Ramírez ostentó

la calidad de pensionado de la extinta empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia; (ii) que la actora acreditó la calidad de compañera permanente del causante; (iii) que el señor Ramírez falleció el 17 de septiembre de 1989; (iv) que éste se encontraba casado con María Elisa Meneses de Ramírez «[...] pero separados de hecho hacía más de 20 años, por lo que para la fecha del deceso no hacían vida de pareja»; (v) que mediante la Resolución n.º 0278 del 24 de febrero de 1992 la empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia le reconoció a la cónyuge del causante la pensión sustitutiva de jubilación en un 50% y el otro 50% para los menores hijos representados por la demandante.

Para el *ad quem* el problema jurídico se centró en determinar si la demandante, en su calidad de compañera permanente del causante, tenía derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en concordancia con la norma aplicable para el momento del fallecimiento del señor Ramírez.

Advirtió el juez colegiado que la normatividad aplicable en los conflictos de pensión de sobrevivientes es aquella que se encontraba vigente para la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado. En consecuencia, indicó que, dado que el deceso ocurrió el 17 de septiembre de 1989, las normas vigentes eran los artículos 3 de la Ley 71 de 1988 y 6 y 7 del Decreto 1160 de 1989 el cual reglamentó la mencionada Ley.

Así las cosas, sostuvo el Tribunal:

*De conformidad con lo transcrito de (sic) desprende que la sola condición de cónyuge supérstite, no hace radicar en ella la condición de beneficiaria de la sustitución pensional, pues para ello debe existir la convivencia real entre la pareja.*

*Y en el evento en que cuando se configuró el derecho a la sustitución pensional, la cónyuge del causante no convivía con éste para la fecha de su muerte, tal circunstancia aparejaba la pérdida del derecho a sustituirlo en el goce de la pensión, para radicarlo en cabeza de su compañera permanente, a menos de que aquella probara su imposibilidad de hacer vida común por causas que no le fueran imputables.*

[...]

*En el sub-judice como ya se dijo anteriormente, la señora MARIA ELISA MENESES DE RAMÍREZ (cónyuge del causante) se encontraba separada de hecho de éste desde hacía más de 20 años, por lo que para la fecha del deceso no hacían vida en pareja, lo que en principio haría nugatoria el derecho, para radicarlo en cabeza de la actora en su condición de compañera permanente, sin embargo ello no será así por cuanto la señora MENESES DE RAMIREZ logró acreditar ante la entidad accionada que la separación del causante fue por culpa de éste en razón a que abandonó el hogar, así se plasmó en la resolución N.º. 0278 del 24 de febrero de 1992, la cual goza de la presunción de legalidad, sin que la misma fuera controvertida [...]*

*De acuerdo con lo anterior, la sentencia apelada se revocará, toda vez que, si bien para la fecha del óbito del señor ALFONSO MARÍA RAMÍREZ la ley reconocía a la compañera permanente como beneficiaria, ello solo se daba a falta de cónyuge.*

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

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

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende la recurrente que la Corte case la sentencia atacada, para que, en sede de instancia confirme la proferida por el *a quo*.

Con tal propósito formuló dos cargos, los cuales fueron oportunamente replicados y se estudiarán conjuntamente por perseguir un mismo fin, a pesar de estar encausados por vías diferentes.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Acusó la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por la vía directa, bajo la modalidad de interpretación errónea de los artículos «[...] 3 de la Ley 71 de 1988, artículo 6 y 7 del Decreto 1160 de 1989, en relación con el artículo 11, 48 y 53 de la Constitución Nacional».

### **DEMOSTRACIÓN DEL CARGO**

Afirmó que quedó probado que convivió con Alfonso María Ramírez durante los 25 años anteriores a su fallecimiento ocurrido el 17 de septiembre de 1989; que su compañero permanente fue pensionado por la empresa demandada y que solicitó ante el empleador el reconocimiento de la sustitución pensional en nombre propio y de los hijos menores del causante; sin embargo, mediante la Resolución n.º 0278 de 1992 su petición fue negada.

Indicó la recurrente que:

*El Tribunal entendió que la norma aplicable para los conflictos de pensión de sobrevivientes deben resolverse con base en las normas vigentes a la fecha que fallece, y para el caso que nos ocupa sin lugar a dudas es la Ley 71 de 1988, que la norma en cuestión dio tanto a la esposa como a la compañera un trato igual*

*para acceder a la sustitución pensional, sin embargo, la norma dio un tratamiento desigual a la compañera permanente por el hecho de que no tendría derecho a la sustitución pensional, a pesar de haber convivido con el pensionado durante 20 años, ya que por culpa de éste quien abandonó el hogar sin justa causa o haberle impedido su acercamiento o compañía, quedaba en cabeza de la esposa la sustitución pensional.*

En el mismo sentido, señaló que la Corte Constitucional mediante la sentencia CC C-482 de 1998 se pronunció sobre el derecho de las compañeras permanentes en el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, determinando que dicha providencia tendría efectos retroactivos a partir del momento en que entró a regir la Constitución de 1991.

En consecuencia, sostuvo que el *ad quem* infringió las normas acusadas, debido a que no encontró probado que la actora, en su calidad de compañera permanente, tenía derecho al reconocimiento de la sustitución pensional.

## **VII. CARGO SEGUNDO**

Acusó la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por la vía indirecta, bajo la modalidad de aplicación indebida de los artículos «[...] 3 de la Ley 71 de 1988, artículo 6 y 7 del Decreto 1160 de 1989, en relación con el artículo 11, 48 y 53 de la Constitución Nacional».

Enlistó los siguientes errores evidentes de hecho:

*1) Dar por demostrado sin estarlo que existió culpa del esposo ALFONSO MARÍA RAMÍREZ en el abandono del hogar conformado con su cónyuge MARÍA ELISA MENESES DE RAMÍREZ.*



*2) Dar por demostrado, sin estarlo, que la esposa MARÍA ELISA MENESES DE RAMIREZ, tiene derecho a la sustitución pensional.*

*3) No dar por demostrado, estándolo, que la compañera permanente del señor ALFONSO MARÍA RAMÍREZ, tiene derecho a la sustitución pensional.*

Indicó que el Tribunal apreció erróneamente «[...] la resolución No 0278 de febrero de 1992, mediante la cual reconoce por parte de FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN la sustitución pensional a la esposa del pensionado señora MARIA ELISA MENESES DE RAMIREZ».

### **DEMOSTRACIÓN DEL CARGO**

Luego de transcribir apartes de la Resolución n.º 0278 de 1992, se equivocó el Tribunal al concluir que de la mencionada prueba podía comprobarse que la separación del causante con María Elisa Meneses fue en razón a que éste abandonó el hogar. Indicó que en el expediente «[...] no hay prueba documental de haber incurrido en alguna culpa el esposo en la separación de su hogar conformado con su cónyuge».

Insistió en que erró el Tribunal al no encontrar probado que la actora, en su calidad de compañera permanente, tenía derecho al reconocimiento de la pensión deprecada, pues «[...] el haber adicionado culpa del abono (sic) del esposo en la separación con su cónyuge, conllevó a negar la sustitución pensional de la compañera permanente [...] y dejar en cabeza

*de la cónyuge el derecho a la sustitución pensional, quien no tenía derecho».*

### **VIII. RÉPLICA**

Frente al primer cargo, señaló que éste adolecía de varios errores de técnica, los cuales hacían que no contara con vocación de prosperidad, pues para comenzar, la recurrente no cuestiona la decisión del *ad quem* sobre la aplicación de la Ley 71 de 1988, por el contrario, acepta que ésta era la norma que regulaba la controversia teniendo en cuenta la fecha de la muerte del causante, esto es, 17 de septiembre de 1989. Tampoco expresó cuál fue la interpretación que le dio el juez de alzada a la norma antes mencionada, ni el recto entendimiento que debía dársele.

Señaló el Fondo que los argumentos del cargo tenían sustento en la Constitución Nacional de 1991, «[...] *pues precisamente ésta olvidó que a la fecha de la causación del derecho a la sustitución pensional aún no había entrado en vigencia la Constitución Política de Colombia de 1991 ni mucho menos la Ley 100 de 1993, normas que no pueden ser aplicadas retroactivamente a su vigencia por así disponerlo ellas mismas [...]*».

Aseguró que en el *sub lite* no era aplicable la Constitución Política de 1991 ni la Ley 100 de 1993, toda vez que únicamente a partir de la Constitución Política de 1991 se dio claridad sobre la protección a la familia «[...] *conformada no solamente por vínculos matrimoniales sino*

*también por la cohabitación entre compañeros permanentes [...]».*

Recordó que era deber del recurrente atacar los argumentos que sirvieron de apoyo en casación, y que en el presente éste no atacó las consideraciones del Tribunal sobre los motivos sobre los cuales no le asistía el derecho a la sustitución pensional en su condición de compañera permanente.

Adujo que el artículo 26 de la Constitución Política de Colombia de 1886 era la vigente al momento de la sustitución pensional, la cual determinó que *«[...] nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le impute, ante el Tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio [...]».*

Por lo anterior, aseguró el opositor que el Tribunal no infringió por interpretación errónea los preceptos legales acusados.

Con respecto al segundo cargo, afirmó que tampoco estaba llamado a prosperar, *«[...] por cuanto ningún entendimiento equivocado se desprende de la prueba documental que obra a folios 91 y 93».*

Manifestó que era errado que la impugnante sostuviera que *«[...] la Resolución en mención se remite a la valoración probatoria de los documentos que forman parte del expediente administrativo de la reclamación de la sustitución pensional,*

*que también fue allegado al plenario y que fue forzosa su apreciación por parte del sentenciador de segunda instancia».*

## **IX. CONSIDERACIONES**

Inicialmente se advierte que no tiene razón la entidad opositora frente a los errores de técnica que, a su juicio, impiden el estudio del recurso extraordinario. Esto por cuanto, para la Sala es fácil entender que la recurrente solicita que se case la sentencia de segundo grado por haber errado el Tribunal, al no concederle la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente del causante, e interpretar de forma errónea la Ley 71 de 1988 entre otras.

Superado lo anterior, el problema jurídico que se plantea a la Corte para su estudio consiste en determinar si erró el Tribunal al considerar que la actora no tenía derecho a la sustitución de la pensión de jubilación, en calidad de compañera permanente del causante.

Como lo ha sostenido esta Sala, para efectos de la pensión de sobrevivientes, la norma que gobierna el asunto, es la vigente al momento del fallecimiento del causante, que en el *subexamine* ocurrió el 17 de septiembre de 1989, luego, es el artículo 3º de la Ley 71 de 1988 reglamentado por el artículo 7º y 12 del Decreto 1160 de 1989 la ley a aplicar.

Para los efectos, en primer lugar, se transcribirá el artículo 3º de la Ley 71 de 1988, y el 7º y 12 del Decreto 1160

de 1989; seguidamente se abordará, con arreglo a la jurisprudencia vigente, el alcance del derecho de la compañera permanente al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la luz de la normativa antes mencionada y, por último, se resolverá el caso objeto de la *litis*.

### **1. El texto normativo**

La Ley 71 de 1988 reguló lo atinente a la sustitución pensional, y en su artículo 3, dispuso:

*Artículo 3.- Extiéndase las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:*

*1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.*

*2. Si no hubiere cónyuge o compañero o compañera permanente, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.*

*3. Si no hubiere cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.*

*4. Si no hubiere cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante (subraya la Corte).*

Por su parte el artículo 7 del Decreto 1160 de 1989, que reglamentó la anterior norma, señaló los eventos en los

cuales el cónyuge sobreviviente perdía el derecho a la sustitución pensional, esto es:

**Artículo 7º.-** *Pérdida del derecho del cónyuge sobreviviente. El cónyuge sobreviviente no tiene derecho a la sustitución pensional, cuando se haya disuelto la sociedad conyugal o exista separación legal y definitiva de cuerpos o cuando en el momento del deceso del causante no hiciere vida en común con él, salvo el caso de hallarse en imposibilidad de hacerlo por haber abandonado éste el hogar sin justa causa o haberle impedido su acercamiento o compañía, hecho éste que se demostrará con prueba sumaria.*

El aparte subrayado fue declarado nulo por el Consejo de Estado, pero el resto de la norma aún se mantiene vigente y es aplicable al presente asunto.

Respecto a la vigencia de la norma transcrita, en la sentencia CSJ SL, 10 agosto 2010, radicado 36540, se determinó:

*En ese orden, si se confronta lo expuesto por el Tribunal en la sentencia impugnada, con lo que asevera el censor en el desarrollo del cargo, es claro que a éste no le asiste razón, por cuanto, si bien es cierto existe un pronunciamiento del Consejo de Estado respecto de dicha preceptiva, la nulidad que allí se decretó no fue sobre la totalidad del artículo 7º del Decreto 1160 de 1989, sino de una parte del mismo, el cual no fue tenido en cuenta por el ad quem para dirimir la controversia sometida a su conocimiento.*

*En efecto, la citada normativa establecía, en su versión original, que el cónyuge sobreviviente perdía el derecho a la sustitución pensional, “...cuando se haya disuelto la sociedad conyugal o exista separación legal y definitiva de cuerpos o cuando en el momento del deceso del causante no hiciere vida en común con él, salvo el caso de hallarse en imposibilidad de hacerlo por haber abandonado éste el hogar sin justa causa o haberle impedido su acercamiento o compañía., hecho éste que se demostrará con prueba sumaria.”.*

*Si bien lo subrayado fue lo que declaró nulo el Consejo de Estado, el resto de la norma aún se mantiene vigente y es aplicable al presente asunto, en atención a que el causante falleció el 11 de marzo de 1991, situación que descarta cualquier infracción en que*

*pudo haber incurrido el Tribunal, porque en la sentencia impugnada se hizo abstracción del aparte anulado, para solo disponer la pérdida del derecho a la cónyuge supérstite, “cuando en el momento del deceso del causante no hiciera vida en común con él, salvo el caso de hallarse en imposibilidad de hacerlo por haber abandonado éste el hogar sin justa causa o haberle impedido su acercamiento o compañía, hecho éste que se demostrará con prueba sumaria”, cuya vigencia no sufrió alteración alguna con la decisión que adoptó la jurisdicción administrativa.*

*En las circunstancias anteriores, si para cuando se configuró el derecho a la sustitución pensional, la cónyuge del causante no convivía con éste al momento de su muerte, tal circunstancia aparejaba la pérdida del derecho a sustituirlo en el goce de la pensión, para radicarlo en cabeza de su compañera permanente, a menos de que aquella probara su situación de imposibilidad de hacer vida en común por causas que no le fueran imputables, situación que no aconteció en el sub iudice.*

Adicionalmente, y para el caso específico de la compañera permanente, el artículo 12 del mencionado Decreto, preceptuó:

*Para efectos de la sustitución pensional se admitirá la calidad de compañero o compañera permanente a quien ostente el estado civil de soltero (a) y haya echo vida marital con el causante durante el año inmediatamente anterior al fallecimiento de éste o en el lapso establecido en regímenes especiales.*

Lo subrayado también fue declarado nulo por el Consejo de Estado, no obstante, se mantuvo, para el compañero o compañera permanente, el requisito de la convivencia durante el año inmediatamente anterior a la muerte; siempre y cuando la cónyuge no hubiera perdido el derecho a la sustitución.

## **2. Derecho a la sustitución pensional en cabeza de la cónyuge y de la compañera permanente**

En concordancia con las normas antes transcritas,

tanto la cónyuge como la compañera permanente pueden ser beneficiarias de la sustitución pensional del fallecido. En este sentido, resulta importante aclarar que la sola existencia del cónyuge no descarta la posibilidad de que la compañera o compañero permanente sean beneficiarios de la prestación. Así, por ejemplo, si se acredita la separación o falta de cohabitación entre el causante y su cónyuge, esta última es quien debe probar la excepción legal, esto es, que tal situación fue causada por el pensionado al abandonar el hogar.

Frente a la carga probatoria del cónyuge, esta Corporación en las sentencias CSJ SL, 27 de febrero de 2004, radicado 21473; CSJ SL, 7 de marzo de 2006, radicado 21572 y CSJ SL21100-2017, entre otras, estableció:

*[...] de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1160 de 1989 **recae en cabeza del cónyuge la demostración del hecho del abandono injustificado del hogar por el causante o la determinación de éste de impedirle acercamiento o compañía al cónyuge.** En la primera de las señaladas providencias explicó lo que a continuación se transcribe:*

*“El aspecto medular del proceso versa sobre el onus probandi del motivo de la ausencia de convivencia entre los cónyuges, pues mientras según la sentencia recurrida le incumbe a la compañera, para la acusación compete a la esposa o a la demandada.*

*“II.- El artículo 7 del Decreto 1160 de 1989 al regular la "pérdida del derecho del cónyuge sobreviviente", dispuso que éste "no tiene derecho a la sustitución pensional, cuando se haya disuelto la sociedad conyugal o exista separación legal y definitiva de cuerpos o cuando al momento del deceso del causante no hiciere vida en común con él, **salvo el caso de hallarse en imposibilidad de hacerlo por haber abandonado éste el hogar sin justa causa o haberle impedido su acercamiento o compañía, hecho éste que se demostrará con prueba sumaria.**"*

*“Tiene razón la censura cuando expresa que la salvedad allí consagrada corresponde a una excepción, por lo que la carga de la*



*prueba corre por cuenta de quien se beneficia de ella (negritas fuera del texto).*

Del precedente anterior queda claro, que en el evento en que exista separación entre el pensionado fallecido y la cónyuge, sin que ésta hubiere demostrado la imposibilidad de haber hecho vida marital común por razones imputables al causante, perderá el derecho a la sustitución pensional. Y, en consecuencia, el único requisito que debe probar el compañero o compañera permanente para obtener la prestación es haber convivido con el causante durante el año inmediatamente anterior al fallecimiento.

Esta Corporación al estudiar casos de contornos similares al presente, ha señalado que no podría trasladarse la carga de demostrar la culpa del causante en la interrupción de la convivencia, ni a la compañera o compañero permanente, ni a la entidad administradora de pensiones, pues *«[...] demostrada la pérdida del derecho con la falta de convivencia, la carga de la prueba se invertiría quedando a cargo de la actora acreditar su ausencia de culpa para poder reivindicar el derecho»*. (CSJ SL, 1 diciembre de 1999, radicado 12165).

En armonía con lo anterior, en las sentencias CSJ SL, 7 de marzo de 2006, radicado 21572 y CSJ SL21100- 2017, en donde hicieron parte del proceso tanto la compañera permanente como la cónyuge del causante, la Corte advirtió que, al no acreditar la cónyuge la culpa del fallecido en la separación y al probar la compañera permanente la convivencia con éste antes de su deceso, era esta última

quien tenía derecho al reconocimiento de la sustitución pensional.

### **3. El caso controvertido**

No existe discusión, sobre los siguientes supuestos fácticos, por encontrarse demostrados: (i) que el señor Alfonso María Ramírez fue pensionado por la extinta empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia; (ii) que éste falleció el 17 de septiembre de 1989; (iii) que la demandante ostentó la calidad de compañera permanente del causante; (iv) que, en vida, el causante estuvo casado con María Elisa Meneses de Ramírez; sin embargo, se encontraban separados de hecho hacía más de 20 años, por lo que para la fecha del deceso no tenían vida marital alguna; y (v) que mediante la Resolución n.º 0278 del 24 de febrero de 1992 la empresa Ferrocarriles Nacionales de Colombia le reconoció a la cónyuge del causante la pensión sustitutiva de jubilación en un 50%, y el otro 50% a los menores hijos, en aplicación del artículo 3 de la Ley 71 de 1988, bajo el argumento de que la señora Meneses de Ramírez acreditó que no convivía con el causante para la época de su muerte, ya que éste había abandonado el hogar.

Por su parte, el Tribunal determinó que la demandante no tenía derecho a la sustitución pensional en calidad de compañera permanente, debido a que, aún cuando se demostró la convivencia con el causante y la separación de su cónyuge, también se acreditó que hubo culpa del pensionado fallecido en la mencionada separación, tal y

como quedó plasmado en la Resolución n.º 0127 de 1992.

En efecto, advierte la Sala que de la prueba acusada como erróneamente apreciada, esto es, la Resolución n.º 0278 de 1992, se observa que, en su momento, el Fondo Pasivo Nacional de Ferrocarriles estudió las peticiones tanto de la demandante como de la cónyuge con el fin de determinar cuál de las dos tenía derecho a la sustitución pensional del fallecido. Igualmente, que el empleador reconoció la prestación a la cónyuge del causante por cuanto demostró estar cobijada por la excepción consagrada en el artículo 7º del Decreto 1160 de 1989, esto es, que la separación de hecho ocurrió por culpa del mismo causante.

En concordancia con lo expuesto, a pesar de que la demandante cumplió con la obligación de demostrar la convivencia con el causante y que, como se expuso, recaía en la cónyuge la carga probatoria de acreditar que la separación se causó por culpa del pensionado para no perder el derecho, situación que ocurrió dentro del trámite administrativo adelantado ante la entidad pagadora de la pensión, lo cierto es que en el caso controvertido María Elisa Ramírez de Meneses no fue parte del proceso, por haber fallecido, por lo que resultaría imposible que demostrara la mencionada excepción legal.

En ese orden, no erró el Tribunal al indicar que la Resolución n.º 0278 de 1992, la cual estableció que la cónyuge del causante acreditó el abandono del hogar, goza de una presunción de legalidad y, en consecuencia, para

poder ser beneficiaria de la sustitución pensional, la actora debió desvirtuar las bases de dicha Resolución.

En un caso con similares supuestos fácticos (SL12014-2016), en el que únicamente hicieron parte la compañera permanente y el empleador demandado, y en el que también se había reconocido con anterioridad la sustitución pensional a la cónyuge, la Corte advirtió:

*En efecto, no obra en el plenario ningún elemento probatorio que conduzca a inferir que para cuando se configuró el derecho a la sustitución pensional, la cónyuge del causante lo haya perdido por configurarse alguna de las eventualidades que allí se mencionan, cuya carga probatoria le incumbía a quien pretendía beneficiarse de esa circunstancia, para radicarlo en cabeza de su compañera permanente, máxime en este caso en el que la esposa ya había fallecido para cuando se presentó la respectiva demanda y fue a ella a quien la entidad le reconoció la pensión de sobrevivientes, pues si bien los testigos Blanca Esperanza Piedrahita Chauza y Luis Arnulfo Agreda (folios 56 a 66), aluden a que era la actora quien convivía con el pensionado, y que en la Resolución 7355 del 22 de diciembre de 1992 (folio 8), se informa sobre la separación de hecho con su esposa, esa sola circunstancia no es suficiente para acceder a la pensión de sobrevivientes impetrada.*

Por lo expuesto, se insiste, en que el Tribunal no incurrió en los errores de hecho que se le atribuyen y, en consecuencia, los cargos no prosperan.

Sin costas en el recurso de casación en tanto no se presentó réplica.

## **X. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la

República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el treinta y uno (31) de mayo del dos mil doce (2012), en el proceso que instauró **MARÍA TERESA VARGAS HOLGUÍN** contra el **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES**.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**ANA MARIA MUÑOZ SEGURA**

**OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA**

**GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ**