

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - “garantía que le asiste al grupo familiar de una persona que fallece siendo afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para reclamar la prestación que se causa precisamente con tal deceso”. / **BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES** - El parámetro esencial para determinar quién es el legítimo beneficiario de la pensión de sobrevivientes es “... la convivencia -entendida como la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual”. /

TESIS: (...) Debe enfatizarse en que, pese a la distinción nominal entre la pensión de sobrevivientes propiamente dicha y la sustitución pensional, la jurisprudencia constitucional se ha referido en múltiples oportunidades al propósito que comparten ambas. Al respecto, la Corte señala que “busca impedir que, ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento”. Asimismo, esta prestación social “suple la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado del grupo familiar con el fin de evitar que su muerte se traduzca en un cambio radical de las condiciones de subsistencia mínimas de los beneficiarios de dicha prestación” (sentencia SU 141 de 2021). (...). (...) se tiene que el artículo 13 de la Ley 797 del 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, enlista los beneficiarios de la pensión de sobrevivencia, (...) Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido. Respecto del primer grupo de beneficiarios (la cónyuge o compañera permanente), cumple relieves que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene por adoctrinado que el parámetro esencial para determinar quién es el legítimo beneficiario de la pensión de sobrevivientes es: “... la convivencia -entendida como la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado” (reiterada en SL4099-2017, SL3818-2020)

MP. SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

FECHA: 19/07/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	05001-31-05-022-2018-00121-01
Demandante:	María Magdalena Salazar Villeros
Demandado:	Colpensiones y Luz Mariela Montoya Correa
Asunto:	Apelación sentencia
Procedencia:	Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Medellín
Magistrada ponente:	Sandra María Rojas Manrique
Temas:	Pensión de sobrevivientes, compañera permanente, convivencia simultánea

Medellín, julio diecinueve (19) de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE, como magistrada sustanciadora, procede, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 a decidir el recurso de apelación interpuesto por el extremo litigioso por activa, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Medellín, el 9 de junio de 2023, en el proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora MARÍA MAGDALENA SALAZAR VILLEROS en contra de COLPENSIONES y la señora LUZ

MARIELA MONTOYA CORREA. Radicado 05001-31-05-022-2018-00121-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

La señora María Magdalena Salazar Villeros convocó a juicio a Colpensiones y a la señora Luz Mariela Montoya Correa, pretendiendo se declare que por acreditar simultaneidad de convivencia como compañera permanente del señor Manuel Antonio Henao Vanegas, tiene derecho a la pensión de sobreviviente, en consecuencia, se condene a Colpensiones al reconocimiento y pago de la prestación, por el equivalente al 50% de la mesada pensional, con la retroactividad correspondiente, desde el 07 de febrero de 2017, asimismo, se condene a la entidad al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación.

En respaldo de tales pedimentos, se expuso, en síntesis, que el señor Manuel Antonio Henao Vanegas, quien era pensionado por el ISS, falleció el 7 de febrero de 2017, que el causante durante la mayor parte de su vida mantuvo una doble y simultánea relación de compañero permanente con las señoras Luz Mariela Montoya Correa y María Magdalena Salazar Villeros, desde julio de 1987 y hasta la fecha de su fallecimiento.

Se narró que fruto de la relación de la señora María Magdalena Salazar Villeros con el causante se procrearon dos hijos, Cristian David, nacido el 10 de julio de 1987 y Juan Pablo, nacido el 12 de mayo de 1991, igualmente, el señor Manuel Antonio Henao Venegas, procreó dos hijos con la señora Luz Mariela Montoya Correa.

Continuó relatándose, que la actora solicitó la pensión de sobrevivientes el 09 de septiembre de 2017, prestación que fue negada por Colpensiones mediante Resolución SUB 243776 del 30 de octubre de 2017, enterándose luego que dicha pensión fue otorgada a la señora Luz Mariela Montoya Correa a través de la Resolución GNR 150537 del 8 de agosto de 2017, señalando que contra la Resolución SUB 243776 de 2017 se interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación, atendido desfavorablemente por la entidad accionada por medio de la Resolución SUB 276556 del 29 de noviembre de 2017.

1.2.- CONTESTACIÓN

Al dar respuesta a la demanda, **COLPENSIONES** admitió como cierta la calidad de pensionado del señor Manuel Antonio Henao Vanegas, la fecha de fallecimiento del mismo, que la actora procreó dos hijos con el causante, que la demandante solicitó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, la negativa de la entidad mediante los actos administrativos referenciados y el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia en favor de la señora Luz Mariela Montoya Correa, señalando no constarle los demás hechos, los cuales deberán probarse.

A su vez, propuso las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación de reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente; inexistencia de intereses moratorios; improcedencia de la indexación de las condenas; prescripción; buena fe; cobro de lo no debido; imposibilidad de condena en costas y compensación.

Por su parte, la codemandada **LUZ MARIELA MONTOYA CORREA**, al replicar la demanda, sostuvo que es cierto que el señor Manuel Antonio Henao Vanegas, era pensionado, la fecha de fallecimiento y que el causante tuvo dos hijos con la demandante, afirmando que los demás hechos no son ciertos, pues

el pensionado fallecido convivió de manera permanente y singular con la señora Luz Mariela, desde 1973 hasta la fecha del fallecimiento y especialmente en los últimos 6 años de vida, el señor Manuel Henao solo permaneció en la casa de Luz Mariela Montoya, aduciendo que respecto de la señora María Magdalena Salazar Villeros, lo ocurrido fue una relación clandestina, una aventura por fuera del hogar, siendo falso que existiera convivencia simultánea.

En oposición a la prosperidad de las pretensiones formuló las excepciones de buena fe; enriquecimiento sin justa causa; prescripción y la genérica e innominada.

1.3 SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Mediante fallo proferido el 9 de junio de 2023, el Juzgado de conocimiento declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, buena fe y enriquecimiento sin justa causa, absolviendo a las demandadas de las pretensiones de la señora María Magdalena Salazar Villeros, a quien condenó en costas.

1.6.- RECURSO DE APELACIÓN

Demandante.

El apoderado de la activa expresa su disenso con el fallo, sosteniendo que en el presente caso se encuentra probado que existen unos hijos que el causante en vida procreó, fruto de una relación con la demandante, y que, si bien es cierto, los hijos de ambas compañeras son de edades muy cercanas entre ellos, los de la señora Luz Marina son los más jóvenes, aduce que los derechos consagrados en los artículos 1, 2, 4, 45, 12, 25, 46, 47, 48, 53, 93 y 94 de la Constitución,

son inembargables, imprescriptibles e irrenunciables, que la Ley 100 de 1993 en su artículo 47 determina lo beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, estando establecido que el causante deja en su haber dos núcleos familiares, probándose el ánimo de convivencia de manera alterna con ambas compañeras.

Expone que si las dos pretensoras tienen la calidad de compañeras permanentes y no hay cónyuge, conforme al artículo 13 de la Constitución, en consonancia con los derechos al mínimo vital, a la salud, a una casa digna y a las prestaciones sociales, no se puede dejar desprotegida a una de las compañeras permanentes con quien se procreó dos hijos.

Reprocha que la señora Luz Mariela Montoya en sus respuestas tiene la intención de proteger su núcleo familiar y de manera discriminatoria habla de la demandante, quien, en cambio, si manifiesta que conoce la existencia de la demandada y sus hijos, denotándose una falta de humanidad en los testimonios de la hija Clara y sus otros testigos, al rechazar la existencia de la demandante y sus hijos. Llama la atención en la actitud asumida por la demandada, quien pretende recaudar el 100% de la prestación económica y a la muerte del causante, se presentó de manera inmediata a solicitar la prestación, sin comunicar a Colpensiones la existencia de otra señora.

Indicó que el operador jurídico debe realizar el test de proporcionalidad frente a varios derechos fundamentales en consonancia con la regulación que realizó el legislador, insistiendo en la existencia de una desigualdad y que el juez tiene la connotación del juez de conocimiento y juez constitucional, debiendo además de establecer la interpretación exegética, un criterio funcional frente a los derechos del ciudadano. Consecuentemente solicita se declare que ambas compañeras permanentes deben recibir sus porcentajes según lo probado en el proceso, el retroactivo pensional y la indexación.

1.7.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos, se pronunció el apoderado de la actora, quien reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de alzada, además de transcribir algunos apartes de las declaraciones rendidas en el trámite del proceso, que considera relevantes en la valoración probatoria.

Igualmente, se pronunció la apoderada de la señora Luz Mariela Montoya Correa, solicitando se confirme el fallo de primera instancia, en tanto que analizadas las pruebas recaudadas se concluye que la parte vencida no aportó prueba que diera credibilidad de existir requisitos que generen la prestación para la señora María Magdalena Salazar Cilleros en calidad de compañera permanente.

2. CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

Inicialmente, debe advertirse que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación por la señora **María Magdalena Salazar Villeros**, entendiéndose que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984; los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN EL TRÁMITE DE LA INSTANCIA

Quedaron acreditados en el trámite del proceso y no son objeto de controversia los siguientes hechos:

- Que el señor Manuel Antonio Henao Vanegas, falleció el 7 de febrero de 2017, conforme al registro civil de defunción, visible a folio 7 del anexo 004 del expediente digital.

- Que la señora María Magdalena Salazar Villeros y el señor Manuel Antonio Henao Vanegas, procrearon dos hijos, Christian David, nacido el 10 de julio de 1989 y Juan Pablo, nacido el 12 de mayo de 1991, tal y como se desprende de la copia del registro civil de nacimiento obrantes a folio 9 y 11 del anexo 004 del expediente digital.

- Que la señora María Magdalena Salazar Villeros, solicitó a Colpensiones, el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia el 18 de septiembre de 2017, prestación que le fue negado mediante Resolución SUB 243776 del 30 de octubre de 2017, confirmada por medio de la Resolución SUB 276556 del 29 de noviembre de 2017, véase folios 31 a 35 y 48 a 53 del anexo 004 del expediente digital.

- Que con ocasión del fallecimiento del señor Manuel Antonio Henao Vanegas, Colpensiones reconoció la pensión de sobrevivencia a la señora Luz Mariela Montoya Correa, en calidad de compañera permanente, mediante Resolución GNR 150537 del 8 de agosto de 2017, tal y como es aceptado por la entidad.

2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER

Incumbe a la Sala determinar:

¿Si debe revocarse la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Medellín, para en su lugar, condenar a Colpensiones, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia en favor de la señora María Magdalena Salazar Villeros, en el porcentaje que corresponda, verificando para tal fin, si la accionante ostenta la calidad de beneficiaria como compañera permanente del causante y en caso afirmativo, si hay lugar al reconocimiento y pago de los intereses moratorios o en subsidio la indexación?

2.4.- TESIS

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual, la señora María Magdalena Salazar Villeros, no tiene la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivencia, teniendo en cuenta que no convivía con el causante para el momento del deceso, no acreditando el tiempo mínimo de convivencia de cinco años con anterioridad al fallecimiento del señor Manuel Antonio Henao Vanegas. En consecuencia, la sentencia debe ser CONFIRMADA.

2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

En voces de la Corte Constitucional “ *El derecho a la pensión de sobrevivientes es “(...) la garantía que le asiste al grupo familiar de una persona que fallece siendo afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, para reclamar la prestación que se causa precisamente con tal deceso”* . De otro lado, el derecho a la sustitución pensional le asiste al grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez, para reclamar, ahora en su nombre, la prestación que recibía el causante. Debe enfatizarse en que, pese a la distinción nominal entre la pensión de sobrevivientes propiamente dicha y la sustitución pensional, la jurisprudencia constitucional se ha referido en múltiples oportunidades al propósito que comparten ambas. Al respecto, la Corte señala que “busca impedir que, ocurrida la muerte

de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento”. Asimismo, esta prestación social “suple la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado del grupo familiar con el fin de evitar que su muerte se traduzca en un cambio radical de las condiciones de subsistencia mínimas de los beneficiarios de dicha prestación” (sentencia SU 141 de 2021).

Como lo ha precisado de tiempo atrás la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el derecho a la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido, por regla general, a la luz de la normatividad vigente a la fecha del óbito del afiliado o pensionado, entre otras véase sentencias CSJ SL 36135 del 10 Jun 2009, SL 42828 del 1º Feb 2011, SL 7358 (46780) del 23 jun 2014 y más reciente la sentencia SL 529 de 2021.

En tal sentido, se tiene que el artículo 13 de la Ley 797 del 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, vigente para la fecha del fallecimiento del señor Manuel Antonio Henao Vanegas, enlista los beneficiarios de la pensión de sobrevivencia, así:

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará

mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).”

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

Respecto del primer grupo de beneficiarios (*la cónyuge o compañera permanente*), cumple relieves que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene por adoctrinado que el parámetro esencial para determinar quién es el legítimo beneficiario de la pensión de sobrevivientes es:

“... la convivencia -entendida como la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado” (reiterada en SL4099-2017, SL3818-2020)

2.6.- CASO CONCRETO

En el sublite, no hay controversia en torno a la condición de pensionado del causante, señor Manuel Antonio Henao Vanegas, siendo el punto neural de discusión, determinar si la señora María Magdalena Salazar Villeros, ostentaba la calidad de compañera permanente del causante y si acredita el término mínimo de convivencia exigida para hacerse acreedora de la prestación deprecada judicialmente, siendo claro, que concernía a la actora la carga de probar que convivió con el causante, por un espacio de tiempo igual o superior a los cinco años anteriores al deceso, que se itera, ocurrió el 7 de febrero de 2017.

Sobre el particular se advierte que, a juicio de este juez plural, la decisión adoptada por el fallador de primera instancia resulta acertada, en tanto que la señora María Magdalena Salazar Villeros, no logra acreditar una convivencia vigente con el causante para la fecha del deceso de este, mucho menos, que dicha convivencia se haya presentado ininterrumpidamente en los últimos cinco años anteriores al deceso de quien afirma era su compañero permanente.

Lo anterior, teniendo en cuenta, que ninguno de los testigos presentados por la activa dio fe de que la convivencia entre la señora María Magdalena Salazar Villeros y el señor Manuel Antonio Henao Vanegas, se hubiera prolongado hasta la data en la cual se presenta el suceso del fallecimiento del pensionado y contrario a ello, se acreditó que dicha convivencia había cesado años atrás.

En primer lugar, debe decirse que resulta confusa la versión entregada por la demandante al momento de rendir interrogatorio de parte, pues pese a que afirma que había simultaneidad en la convivencia del causante con ella y con la señora Luz Mariela, indicó que el señor Manuel Antonio vivía con esta última un tiempo y otro tiempo se iba para donde ella, señalando que esa situación se dio por ahí hasta el año 2015, que después de esa fecha Manuel Antonio empezó a enfermar mucho, que iba a la casa, pero no con tanta frecuencia, que venía, comía, dialogaban y se devolvía para donde doña Mariela, sin que de los dichos de la propia accionante pueda inferirse que en efecto la convivencia que aduce inició en el año 1987, continuará vigente para febrero de 2017, lo anterior, sin desconocer que a ninguna de las partes le es dable producir sus propias pruebas, es decir "... que la parte que hace una declaración de un hecho que lo favorece, no puede pretender en el proceso hacerlo valer en su propio beneficio" (CSJ SL 24450 del 29-09-2005 SL 24450 del 02-07-2008, SL17191-2015, SL1024-2019, SL3308-2021).

Ahora, respecto a la prueba testimonial presentada por la parte demandante, se tiene que la señora **Mery Esneda Restrepo Rivera**, declaró que conoció a

Manuel Henao cuando se hizo novio de Magdalena, porque cuidaba a Diego, el hijo mayor de Magdalena, manifestando que cuidó al niño desde que tenía 1 año y como hasta los 5 años, señalando que es la madrina de Diego y que este en la actualidad tiene como 36 años, manifestó que Manuel y Magdalena vivieron juntos, pero no sabe cuánto tiempo, expresó “*que se dejaron*”, pero no sabe cuándo se separaron, que no sabía dónde vivía Manuel antes de su fallecimiento y que para la fecha del fallecimiento de Manuel, la señora Magdalena vivía con sus hijos.

De otra parte, la testigo **Lina Yaneth Ortega Pérez**, manifestó que conoció a Manuel porque convivía con Magdalena, era vecina, empero indicó la deponente que vive en Robledo Alto hace 14 años, que después de que se fue a vivir a Robledo, no sabe si Manuel todavía estaba viviendo con Magdalena, que no sabe donde falleció Manuel, que se dio cuenta de dicho fallecimiento a los días, que la última vez que vio a Manuel fue más o menos en 2014 que empezó a enfermar y no sabe dónde estuvo Manuel en el tiempo de enfermedad.

De los dichos de las testigos referenciadas, concluye la Sala que en efecto la demandante sostuvo una relación sentimental con el señor Manuel Antonio Henao Salazar y que por algún tiempo la pareja convivió bajo el mismo techo, sin embargo, no es posible concluir la fecha en la cual inició dicha convivencia, ni la fecha en la cual finalizó, pues los deponentes no tiene conocimiento respecto de las circunstancias en las cuales se desarrolló la vida familiar del causante, afirmándose por la demandada señora Mery Esneda Restrepo Rivera, que si existió una separación.

Igualmente, se recibió la declaración de Juan Pablo Henao Salazar, hijo de la demandante y el causante, siendo a juicio de la Sala, la declaración de mayor relevancia probatoria, pues por ser parte del núcleo familiar tiene un mayor

discernimiento de la relación de sus padres, resaltando que afirmó el declarante que sus padres dejaron de convivir varios años, que después de que su padre dejó de conducir taxi, tenían visitas, que lo visitaba en la casa de él, además sostuvo que la ropa de su padre permaneció en su casa hasta alrededor del año 2013 o 2014 y cuando se le preguntó hace cuantos años su mamá no vivía con su papá indicó que 14 años.

Bajo el anterior escenario probatorio para la Sala, la señora María Magdalena Salazar Villeros, no puede ser considerada como beneficiaria de la prestación y por consiguiente no le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes que hoy reclama, pues se reitera no acreditó convivencia con el causante en los cinco años anteriores al deceso de este, resaltando que la prueba documental aportada, tampoco da cuenta de ello, pues, aunque se aportaron unas declaraciones extrajucio, en las cuales las señoras Gloria Nancy Ortiz Vásquez y Gloria Leticia Mira Isaza, indican que la demandante convivió con el causante desde el 1° de mayo de 1985 hasta el 7 de febrero de 2017, las mismas resultan contrarias a lo acreditado con la prueba testominal, además de ello, no es de recibo que las declarantes extra juicio afirmen una convivencia desde 1985, cuando a la par declaran que para dicha calenda, ni siquiera conocían a la pareja, pues afirmaron conocerlos hace 15 y 10 años respectivamente.

Aunado a lo anterior, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que las declaraciones extra proceso resultan insuficientes para acreditar la convivencia, al respecto, en sentencia SL 476 de 2022 radicación 89506, señaló:

“Además, de tiempo atrás la Corte ha sostenido que la acreditación del requisito de convivencia no se obtiene a través del cumplimiento de una mera formalidad, como una declaración extraprocesal rendida en una notaría o plasmada en un documento, sino que sólo se puede dar por establecida en la realidad misma, es decir, debe ser el reflejo de una auténtica comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión,

apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común, esto es, en los términos del artículo 42 Constitucional, que consulte el verdadero deseo libre de la pareja, de conformar una familia, con lo cual se obtendría la garantía de protección del Estado y de la sociedad allí ofrecida (CSJ SL5524-2016)”.

En igual sentido, debe indicarse que los registros fotográficos aportados, no son prueba de la convivencia requerida, dado que, si bien, acreditan momentos compartidos por la pareja, no dan cuenta de que existiera una comunidad de vida ni de la data en la cual fueron tomados los mismos (sentencia SL 1706 de 2021).

Por lo expuesto, habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia, resaltando, que no resultan de recibo los argumentos expuestos por el recurrente, mismos que tienen una connotación más emotiva que jurídica, no evidenciando la Sala ninguna discriminación entre las partes, ni desigualdad alguna, pues es claro para esta Magistratura, que la pretensora en la calidad que predica de compañera permanente, debía acreditar una convivencia ininterrumpida con el causante mínimo en los cinco años anteriores al deceso de este, requisito que resulta idéntico al que debió acreditar la señora Luz Mariela Montoya Correa, echando de menos la Sala que el apelante, ni siquiera controvierte la conclusión del fallo de instancia, en la amplia argumentación del recurso, pues no refiere la existencia de una convivencia de su representada con el señor Manuel Antonio Henao en los últimos cinco años de vida del causante, haciendo referencia únicamente a que el grupo familiar de la demandada no lo permitió, situación que no quedó acreditada en el plenario.

De otra parte, no puede la Sala inaplicar las disposiciones legales que regulan el derecho a la pensión de sobrevivencia, tomando como suficiente, como lo pretende el recurrente, el hecho que la pareja haya tenido en algún momento convivencia y haya procreado dos hijos, en aras de proteger los derechos fundamentales del núcleo familiar, al mínimo vital, la dignidad, la salud y otros

derechos invocados por el recurrente, pues es claro que esa no es finalidad de la prestación y que, en el sub iudice, ninguno de los hijos de la promotora del proceso es menor de 25 años o se encuentra incapacitado por invalidez, así como que la demandante no convivía con el pensionado en los últimos años anteriores al fallecimiento por lo tanto no hacía parte de su núcleo familiar.

Finalmente, acota la Sala, que no resulta necesario analizar la prueba presentada por la demandada Luz Mariela Montoya Correa, pues la misma fue llamada al proceso como litisconsorte por pasiva en tanto le fue reconocido el derecho en sede administrativa, siendo la actora, quien debía acreditar que también era beneficiaria de la prestación, máxime cuando alude a una convivencia simultánea, sin desconocer en ningún momento el derecho de la señora Montoya Correa.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de las demandadas. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.160.000, correspondiendo a cada accionada la suma de \$580.000.

3.- DECISION

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

FALLA:

1.- Se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Medellín, el 9 de junio de 2023, en el proceso ordinario instaurado por la señora **MARÍA MAGDALENA**

SALAZAR VILLEROS en contra de **COLPENSIONES** y la señora **LUZ MARIELA MONTOYA CORREA**.

2.- **COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de las demandadas. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.160.000, correspondiendo a cada accionada, la suma de \$580.000.

3.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES


VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO