



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 127

Aprobado mediante Acta del 21 de abril de 2023

Proceso	Ordinario
C. U. I.	760013105018201800367-01
Demandante	ANA LIGIA SOLARTE GUZMÁN
Demandada	COLPENSIONES
Litisconsorte necesario	Empresas Municipales de Cali — EMCALI
Asunto	Pensión de sobrevivientes
Decisión	Confirma
Magistrado Ponente	Álvaro Muñoz Afanador

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día 15 mayo de 2023, la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR, quien actúa como ponente, ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ Y JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA; obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se le reconozca y ordene el pago de la pensión de sobrevivientes en ocasión al fallecimiento de su compañero permanente Luis Alberto Izquierdo Valencia, a partir del 25 de diciembre de 2016, en cuantía inicial de \$2.055.248, junto con el retroactivo pensional y los intereses moratorios de los que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Como fundamento de sus pretensiones contó que Luis Alberto Izquierdo Valencia era pensionado por las Empresas Municipales de Cali —EMCALI; que cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte ante Colpensiones y que falleció el 25 diciembre de 2016.

Que convivieron en unión libre durante «aproximadamente 30 años», que procreados dos hijas —mayores de edad— y que durante dicho periodo no se separaron por el contrario «siempre se prodigaron apoyo y solidaridad entre ambos para ellos y para la crianza de sus hijas, conservando siempre la unidad familiar y conyugal»; aclaró que por amenazas en contra de su vida en el «2009» viajó a los Estado Unidos, y que no ha sido posible retornar «porque su entrada a ese país, fue ilegal y se encuentra indocumentada».

Manifestó que el 27 de abril de 2017 presentó a Colpensiones solicitud para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, petición que fue despachada negativamente por no acreditar haber convivido con el causante durante los últimos 5 años de vida de este.

Colpensiones se opuso a las pretensiones y frente a los hechos reconoció que el causante gozaba de una pensión de jubilación a cargo de EMCALI, la fecha de fallecimiento, la solicitud de la pensión de

sobrevivientes por parte de actora y la negativa a aquella por no haber acreditado la convivencia con el afiliado durante los cinco años anteriores a la muerte; sobre la convivencia y los temas personales de la demandante dijo no constarle siendo necesario acreditar dichas situaciones al interior del proceso.

En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y carencia de derecho, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación, innominada y la genérica.

Mediante auto 1445 del 13 de mayo de 2019 se vinculó a EMCALI en calidad de litisconsorte necesario, bajo dicha premisa la empresa se opuso a la prosperidad de lo pretendido, indicando que el causante se acogió al beneficio de jubilación anticipada voluntaria, a partir del 17 de noviembre de 2004; de los demás hechos dijo no constarle por ser situaciones ajenas a su conocimiento, en tanto, debían acreditarse en el plenario.

Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción y la innominada.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali mediante sentencia 367 del 21 de octubre de 2021, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones propuestas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- y EMCALI EICE ESP, particularmente, la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la señora ANA LIGIA SOLARTE GUZMÁN, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ABSOLVER a EMCALI EICE ESP de todas y cada una de las pretensiones, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
CUARTO: CONDENAR en costas

El juzgado se propuso como problema jurídico el de establecer si la actora era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de Luis Alberto Izquierdo Valencia; en consecuencia, analizar la procedencia del pago de la prestación junto con el retroactivo, intereses moratorios, costas y agencias en derechos.

Inició indicando que el fallecido acumuló el número de semanas necesarias para el reconocimiento de la prestación de sobrevivencia, siempre y cuando se acreditaran los demás requisitos instituidos para tal fin en la norma vigente al momento del fallecimiento, por ser ella la llamada a gobernar el asunto; en tanto, el hecho se generó el 25 de diciembre de 2016 siendo el artículo 46 Ley 100 de 1993 modificado por el 12 de la Ley 797 de 2003 la disposición aplicable.

Después de decir quienes se entienden como beneficiario de la prestación de sobrevivencia conforme el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, recordó el concepto de convivencia conforme lo entiende la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL3452-2021, la cual según la CSJ SL940-2018 se podía entender efectiva aun cuando existe separación corporal, pero continuidad en el apoyo económico y espiritual.

Concluyó la *a quo* que la actora no acreditó la calidad de beneficiaria de la prestación de sobrevivencia conforme las normas y la jurisprudencia vigente, toda vez que en el interrogatorio de parte, la declaración de la actora fue imprecisa y contradictoria, mostrándose poca precisión al establecer las fechas en que la pareja empezó a vivir, la de fallecimiento del causante,

cuando viajo Luis Alberto a visitarla por 15 días a los Estados Unidos y las particularidades del entierro de quien sería su compañero permanente.

Que de los testimonios recepcionados en esa instancia, aunque todos aseguraron conocer a la pareja, las hijas que estos procrearon; se centraron en indicar que la demandante se fue del país por situaciones particulares diferentes a la separación con Luis Alberto, pero ninguno dio elementos que permitieran concluir que a pesar de la distancia ellos seguían teniendo una relación de pajera; y aunque el juzgado confrontó lo expuesto con las declaraciones juramentadas de la actora, de Marisol Arboleda Largacha y de Gerly Americo Izquierdo Valencia, no encontró elementos que le permitieran concluir que la ayuda y socorro seguía persistiendo a pesar de la distancia.

Por último, dijo que no se podía constatar que la actora enviara dinero al causante para sus deudas y gastos personales como lo indica en la declaración juramentada, toda vez que para ellas situaciones el afiliado contada con su pensión de jubilación.

Concluyó que del análisis de los elementos probatorios no se acreditaron situaciones particulares que permitieran concluir que entre la pareja a pesar de haber un distanciamiento físico seguía existiendo una convivencia efectiva en la que se apreciada la ayuda y socorro mutuo.

3. RECURSOS DE APELACIÓN

La demandante inconforme con la decisión, presentó recurso de apelación argumentando que el juzgado incurrió en incongruencias a la hora de confrontar las pruebas con la línea trazada por la Corte Suprema de Justicia respecto a la convivencia entre compañeros permanentes con separación de hecho.

Aseguró que el *a quo* realizó una valoración parcializada de los elementos probatorios, alegando en el interrogatorio de parte imprecisiones en las fechas otorgada por la demandante al ilustrar cuando empezaron a vivir juntos, cuando el causante realizó el viaje a las Estado Unidos a verla y cuando acaeció el fallecimiento, situación que aseguró presentarse por la tensión al momento del interrogatorio.

También señaló que las manifestaciones de la promotora del proceso de las situaciones antes indicadas no eran decisivas, pues habían pruebas documentales que podían corroborar las acciones, como lo es la visa para acreditar cuando se realizó el viaje internacional, y en el caso del inicio de la convivencia, el nacimiento de la hija mayor de los compañeros permanentes.

Por otra parte, indicó que el asegurar que el dinero que recibía el causante por la pensión de jubilación era suficiente para asumir sus gastos y deudas personales era extralimitarse y asumir situaciones familiares que no se habían presentado a debate dentro del proceso ordinario, mostrando que aquella no era el escenario particular del fallecido, pues de haber existido esa solvencia se hubieran cubierto las deudas que llevaron a que la demandante se fuera del país.

Ahora bien, dijo que de las pruebas aportadas al plenario en especial de los testigos se podía concluir que la convivencia entre los compañeros permanentes había continuado en la distancia, situación con la que ayudó la tecnología; aparte de ese apoyo emocional que se

pregonaban existía un soporte económico toda vez que la demandante aun cuando se llevó a las hijas a vivir en el extranjero continuó enviándole dinero al fallecido con el fin de solventar apuros.

Sobre la ausencia de inscripción de la actora como beneficiaria del plan de salud del causante, dijo que este era un trámite que esperaban realizar cuando ella se volviera a radicar en el país, toda vez que al estar fuera de este no podía acceder a los servicios indicados.

Concluyó insistiendo que los errores cometidos por la actora al surtir el interrogatorio de parte obedecieron a la tensión del momento, y que la juez no tuvo en cuenta las pruebas de manera integral, sino que se quedó en los desfases cometidos, sin tener en cuenta que la línea de la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que la residencia separada no fractura la convivencia.

4. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta, conforme a lo previsto en las sentencias STL8131-2017, STL47158-2017 y C-968-2003, aunado a lo establecido en los artículos 69 y 82 del CPTSS, modificados por los artículos 13 y 14 de la Ley 1149 de 2007, de modo que dicha revisión debe surtirse obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue desfavorable totalmente a las pretensiones de la demandante, será implícitamente resuelto por vía de la primera.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandante presentó escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Partiendo de los supuestos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, corresponde a esta instancia dilucidar si erró o acertó el juzgador de primer grado al absolver al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes pretendida junto con el retroactivo y los intereses moratorios.

Al respecto, la pensión de sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un pensionado o afiliado fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la

Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, la regla general, es que la fecha de la muerte determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes. Además, el artículo 16 del CST establece el carácter de orden público de las normas en materia laboral, que, por lo tanto, son de aplicación inmediata.

En el presente caso no se encuentra en discusión que, Luis Alberto Izquierdo Valencia feneció el día 25 de diciembre de 2016, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, siendo tal normativa, la que regula la situación pensional de la que pretende derivar el derecho de Ana Ligia Solarte Guzmán.

Establecido lo anterior, la Sala se centra en estudiar el requisito de convivencia, pues es el objeto de controversia en el presente caso, razón por la cual se trae a colación el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 por medio del cual se modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, que frente al derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañero (a) permanentes, señala:

“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; (...)”

Respecto al requisito de convivencia, la CSJ en sentencias SL362 de 2021, SL73803 de 2020 y SL5326 de 2019, entre otras, en las que se memoran las características particulares en las que se debe centrar o fundar la convivencia, expresó:

“En torno al entendimiento adecuado de la disposición citada, esta sala de la Corte, a través de su jurisprudencia, ha precisado que el presupuesto de la convivencia, que en los términos del sistema integral de seguridad social da derecho a la pensión de sobrevivientes, en tratándose de cónyuges o compañeros o compañeras permanentes, tiene una connotación eminentemente material, en oposición a los aspectos meramente formales del vínculo, además de que, jurídicamente hablando, debe ser estable, permanente y lo suficientemente sólida para consolidar un grupo familiar, que es el objeto de protección constitucional y legal. En tal sentido, desde la sentencia CSJ SL, 5 may. 2005, rad. 22560, reiterada en CSJ SL, 25 oct. 2005, rad. 24235; CSJ SL, 22 en. 2013, rad. 44677; y CSJ SL14237-2015, entre otras, la Corte definió que la condición de compañeros permanentes puede predicarse de:

[...] quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, entendida ésta, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, como podrían ser las exigencias laborales o imperativos legales o económicos, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia”. (Negrilla propias)

A su vez, en relación con el mismo tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1130-2022, la define de la siguiente manera:

De vieja data se ha sostenido que dicho término, cuando se trata de cónyuges o compañeros (as) permanentes, busca proteger la unidad familiar y por ello es entendida como la comunidad de vida, lazos de amor, ayuda mutua, solidaridad, apoyo económico, asistencia solidaria, acompañamiento espiritual, con vocación de consolidación de vida en pareja.

Entonces, es aquella «efectiva comunidad de vida, construida sobre una real convivencia de la pareja, basada en lazos de afecto y el ánimo de brindarse

sostén y asistencia recíprocos» (sentencia CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 40055; reiterada en la CSJ SL4549-2019 y en CSJ SL3861-2020).

La convivencia entre compañeros permanentes debe ser analizada conforme cada caso particular, y aunque hay eventos en los cuales aquella no se desarrolle en el mismo espacio físico debe sobresalir el cumplimiento de las circunstancias especiales anotadas, tal y como se señaló en la sentencia CSJ SL3861-2020 que memoró la CSJ SL6519-2017, la que indicó:

De vieja data se ha sostenido que dicho término, cuando se trata de cónyuges o compañeros (as) permanentes, busca proteger la unidad familiar y por ello es entendida como la comunidad de vida, lazos de amor, ayuda mutua, solidaridad, apoyo económico, asistencia solidaria, acompañamiento espiritual, con vocación de consolidación de vida en pareja. Entonces, es aquella «efectiva comunidad de vida, construida sobre una real convivencia de la pareja, basada en lazos de afecto y el ánimo de brindarse sostén y asistencia recíprocos» (sentencia CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 40055; reiterada en la CSJ SL4549-2019 y en CSJ SL3861-2020).

En sentido similar, CSJ SL14237-2015, reiterada en CSJ SL4962-2019, la Corte sostuvo que:

Y es que, ciertamente, en sentencia CSJ SL, 10 may. 2007, rad. 30141, la Corte Suprema trajo a colación varios apartes jurisprudenciales de la noción de convivencia, recalcando que no es el simple hecho de la residencia en una misma casa lo que la configura, sino otras circunstancias que tienen que ver con la continuidad consciente del vínculo, el apoyo moral, material y efectivo y en general el acompañamiento espiritual permanente que den la plena sensación de que no ha sido la intención de los esposos finalizar por completo su unión matrimonial, sino que por situaciones ajenas a su voluntad que en muchos casos por solidaridad, familiaridad, hermandad y diferentes circunstancias de la vida, muy lejos de pretender una separación o ruptura de la pacífica cohabitación, hacen que, la unión física no pueda mantenerse dentro de un mismo lugar. [...] Y en sentencia del 15 de junio de 2006, radicación 27665, reiteró la anterior orientación, estimando que era razonable «que en circunstancias especiales, como podrían ser motivos de salud, de trabajo, de fuerza mayor, etc., los cónyuges o compañeros no puedan estar permanentemente juntos, bajo el mismo techo; sin que por ello pueda afirmarse que desaparece la comunidad de vida o vocación de convivencia entre ambos, máxime cuando, en el caso que nos ocupa, quedó

demostrado que la demandante pasaba la noche cuidando la casa de una de sus hijas, pero en el día permanecía con su compañero».

Se trae a colación lo anterior, para precisar y reiterar que la convivencia entre esposos o compañeros permanentes puede verse afectada en la unión física, es decir, por no convivir bajo un mismo techo, por circunstancias que la justifiquen pero que no den a entender que el vínculo matrimonial o de hecho ha finalizado definitivamente.

En ese orden, resulta claro que el no vivir bajo el mismo techo por condiciones especiales no implica necesariamente que ipso facto desaparezca la comunidad de vida, siempre que prevalezcan los lazos afectivos, sentimentales, de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua, propios de la vida en pareja.

Significa lo anterior, que el requisito de convivencia es el elemento central y estructurador del derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y que esta en eventos especiales puede permanentecer a pesar de un espaciamiento físico entre los compañeros permanentes, siempre y cuando se acrediten elementos que permitan inferir una intensión de vida en común, por ello, resulta imperiosa su demostración, lo que solo se logra a través de los medios probatorios y no solo con la mera manifestación de la parte que lo implora.

Ahora bien, para determinar si la demandante tiene o no derecho a la prestación económica pretendida, se requiere en primer lugar, determinar su edad para la fecha del deceso del causante, toda vez, que la situación varía dependiendo de que sea menor o mayor a 30 años, situación que se demuestra cabalmente, toda vez, que la señora Pinzón de Buendía, nació el 18 de noviembre de 1967, es decir, que contaba con 49 años de edad.

Sin embargo, esto no basta para determinar el reconocimiento de la mencionada prestación, toda vez, que, para ser beneficiaria, también se debe acreditar el requisito de convivencia como lo establece la norma y la jurisprudencia, situación que se pasa a

analizar conforme las pruebas documentales y testimoniales aportadas al proceso.

Caso en concreto

Se tienen como hechos libres de discusión que Luis Alberto Izquierdo Valencia era pensionado por retiro voluntario de EMCALI, que falleció el 25 de diciembre de 2016; que sostuvo una relación sentimental con Ana Ligia Solarte Guzmán, unión de la que procreados dos hijas —mayores de edad—

En esta oportunidad se va a analizar la convivencia efectiva que existió entre Ana Ligia Solarte Guzmán y Luis Alberto Izquierdo Valencia con el fin de reconocer a la primera la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada el último.

Lo primero que hay que advertir es que Alba Ligia según el reporte de inmigración¹ salió por última vez del país el 8 de agosto de 2005 con destino a Tulcan, en las ponencias que ella hizo y según Marisol Arboleda Largacha, Gesley Americo y Danna Oraya Izquierdo Valencia —testigos del proceso— dicho desplazamiento se dio por amenazas que atentaban contra su vida; aunque se observa que la salida fue hacia Perú la actora señaló que de allí de manera ilegal se desplazó a New York en donde reside desde aquel entonces.

Ahora bien, en cuanto a la relación de pareja de Alba Ligia y Luis Alberto, aseguraron los testigos que aquella llevaba mucho tiempo, sin ser posible establecer un año en concreto toda vez que sobre la situación particular la demandante en la declaración extrajuicio indicó que llevaban

¹ F 2 Archivo 12 ED

30 años, en el interrogatorio de parte dijo que 22, para luego decir que esta era desde cuando había nacido su hija mayor —Eliana Andrea Izquierdo Solarte, quien según el registro de nacimiento a la fecha del fallecimiento del causante contaba con 28 años²—; Ahora bien, teniendo por cierto que dicha convivencia perduro en el tiempo hasta el fallecimiento del causante el 25 de diciembre de 2016, la época en la que se debe analizar la convivencia entre la pareja conforme las normas vigentes es en los últimos cinco años de vida del asegurado.

Es imperioso para la sala determinar como se desarrolló la relación de los compañeros permanentes después de que la actora se fuera del país con el fin de establecer si seguía existiendo el apoyo, cariño e intención de vida en común por parte de la pareja, para configurar la continuidad de la convivencia; sobre este particular los testigos indicaron que después de que la actora se fuera del país, ellos mantenían una comunicación constante, situación que gracias a los avances tecnológicos no se pone en duda, pero resulta relevante advertir que dentro del plenario no se aportó ningún soporte de dicha situación, como lo hubieran podido haber sido, el historial de llamadas, de mensajes de texto o a través de aplicaciones de mensajería instantánea, por ser estos los mecanismos de comunicación mas inmediatos y expeditos, conforme la situación particular.

Aunque los testigos señalaron que hablaban constantemente, ninguno indicó como era el trato que entre ellos persistía, es decir, si era un trato cordial, de amigos, producto de su cercanía en el pasado y por sus hijas guardaban una unión estrecha o si en realidad se trataba de una relación sentimental donde existían conductas de afecto y cariño mutuo.

² F. 47 Archivo 1 EDJ

Nota: nació el 3 de septiembre de 1988

Ahora bien, desde el 2005, se tiene que la única vez en que se vieron Alba Ligia y Luis Alberto, fue entre el 29 de julio al 16 de agosto de 2011, cuando el último viaje a New York, conforme se verifica en el reporte de inmigración³, y teniendo en cuenta que la hermana del actor indicó que durante ese viaje él se la paso con la demandante; sobre esta salida del país del actor hay que advertir que lo hizo con sus hijas —Diana Marcela y Eliana Andrea Izquierdo Solarte— y que ellas se quedaron viviendo con su mamá, situación corroborada por los testigos; por lo anterior, se cuestiona el despacho si el traslado del causante en aquella oportunidad obedeció al deseo de ver a quien asegura haber sido su compañera permanente o solo fue con la intención de ir en compañía de sus hijas al que sería su nuevo hogar; aunque el anterior interrogante no hay manera de acreditarlo, se resalta que la pareja desde aquella oportunidad hasta la muerte del causante no se volvió a encontrar.

Por otra parte, los testigos coinciden en indicar que mientras Alba Ligia vivió en Colombia el sostenimiento de ella era cubierto por el causante, situación que terminó con la salida del país; sobre esa orbita ella indicó que cuando empezó a laborar en New York enviaba dinero con el fin de cubrir las deudas que le obligaron a salir del país en el 2005, pero en la declaración extrajuicio señaló que la remisión se hacía con el fin de suplir deudas y gastos del causante.

Situación sobre la que el hermano de Luis Alberto indicó que producto de la marcha de Alba Ligia, los acreedores de ella, mismo que la amenazaron, siendo esta razón la que la llevó a salir del país, le empezaron a exigir el pago de las deudas de ella al causante, razón por la que cubrió varias de esas obligaciones, puntualizando que cuando ella empezó a trabajar en los EEUU él le pidió colaboración para culminar esas deudas; lo

³ F. 6 Archivo 12 ED

indicado lleva a concluir que los dineros enviados entre ellos mientras las hijas vivieron con su padre en Colombia eran para su manutención y después para cancelar las deudas indicadas; por último, se resaltar que no se observa comprobante alguno que acredite el envío, la continuidad, la suma y destino de los aportes alegados.

No se desconoce que en el plenario obra un registro fotográfico⁴ el cual podría ser de fechas anteriores al viaje de la señora Ana Ligia o en la oportunidad en que el causante fue a visitarla a ella a los EEUU, ambas situaciones que se encuentran por fuera de los cinco años anteriores al fallecimiento del pensionado y por tanto de la competencia de estudio de este despacho.

En cuanto al trámite ante la EPS para ser Ana Ligia la beneficiaria de los servicios de salud de los que gozaba el causante, solo se puede extraer que en el reporte remitido por la entidad a la que este se encontraba afiliado no reporta beneficiario alguno, particular sobre el cual solo obra lo indicado por la actora, ello es que esperaban realizar la inclusión cuando ella retornara al país, lo cual no es suficiente para acreditar la realización futura de la acción.

Y en gracia a discusión, una vez revisada la investigación administrativa realizada por Colpensiones, aunque esta sala no la considera como la prueba reina como para derruir el requisito de convivencia, en ella no se observan elementos de juicios diferentes a los aportados o allegados al proceso que puedan arriban a la conclusión que Ana Ligia y Luis Alberto tuvieron una convivencia efectiva durante los cinco años anteriores al fallecimiento del último.

⁴ F. 49 yss Archivo 01 EDJ

Con lo anterior, se concluye que, aunque pudo haber existido convivencia entre la pareja, también es que esta se desvirtuó con el pasar del tiempo, sobre todo con el desplazamiento de la accionante a los EEUU, pues no se acredita una comunidad de vida ni se observa la intención por parte de quienes en su momento fueron compañeros permanentes en realizar un plan de vida basado en el apoyo y socorro mutuo como lo exige la ley y la jurisprudencia.

En conclusión, esta Corporación acompasa los argumentos dados por la juzgadora de primer grado, toda vez que fue ella quien, a través del principio de inmediación de la prueba, tuvo contacto directo especialmente con los testigos y la declarante, razón que la llevó a no encontrar acreditado el requisito de convivencia entre la demandante y el causante, siendo razón suficiente para confirmar la decisión proferida en primera instancia.

Lo anterior es así, pues frente a la carga probatoria, esta Sala reitera que la misma, se encuentra a cargo de la parte que aduce tener el derecho, para el caso que se estudia, se imponía a la parte demandante, pues así lo establece el artículo 167 del CGP analizado por analogía del artículo 145 del CPTSS, y de conformidad con la sentencia SL11325 de 2016, en la que señaló:

«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado».

Todo lo anterior, a la luz del principio del principio de libre formación del convencimiento, conforme lo establece el artículo 61 del CPTSS, y los

múltiples pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia, como en sentencias SL802 de 2021, SL858 de 2021, SL512 de 2021, entre otras.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta instancia también se causaron al no resultar prósperos el recurso interpuesto por la demandante, se ordenará fijar las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV a cargo de la actora y en favor de la entidad demandada.

Se confirmará en lo demás la sentencia proferida en primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia 367 del 21 de octubre de 2021 dictada por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante y en favor de la entidad demandada, se incluye como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

CUARTO: Por la secretaría de la Sala Laboral, notifíquese esta sentencia por edicto a las partes y demás intervinientes, conforme a las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, rad 89628 y, en la STP3384-2022.

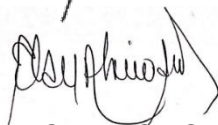
QUINTO: DEVOLVER por secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020

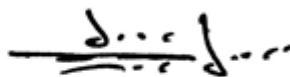
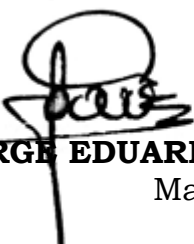
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado Ponente



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

Para consulta, acceso al expediente:
[ORD 76001310501820180036701](#)