

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	: LINA MARIA CAÑAS LONDOÑO.
DEMANDADO :	: COLPENSIONES.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-019-2022-00213-01
RADICADO INTERNO	: 033-23
DECISIÓN	: REVOCA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 082

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia el recurso de apelación, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

Solicita la demandante que se declare que la señora Lina María Cañas Londoño le asiste el derecho a obtener y disfrutar la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente Hernando de Jesús Gómez Franco acaecía el día 24 de febrero de 2017. Que se declare probado que la demandante interrumpió las prescripciones de las mesadas pensionales cuando presentó a Colpensiones la solicitud de beneficiaria el 9 de julio de 2017, de no ser aceptada esta fecha se dé acreditación de la suspensión de la prescripción en cada una de las fechas posteriores en las que realizó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente hasta el último día enero 2 de 2020 cuando interpuso recurso de reposición en subsidio apelación contra la resolución SV 332273 de 2019. Que se le pague de manera retroactiva la pensión. Se ordene la indexación de cada una de las mesadas pensionales, los intereses moratorios desde el 24 de febrero de 2017 hasta el día en que se

haga efectivo el pago. Que se condene a Colpensiones a realizar los pagos a los aportes a la salud y el pago de costas del proceso y agencias de derecho

- **HECHOS**

El demandante sustentó las anteriores pretensiones en los hechos siguientes:

Que el señor Hernando de Jesús Gómez Franco falleció el 24 de febrero de 2017 con ocasión de accidente de tránsito. Que el causante Gómez Franco convivía con la señora Lina María Cañas Londoño entre mayo 2009 hasta el 24 de febrero de 2017. Que durante la convivencia el Sr. Gómez Franco compró unos seguros de vida para el pago de servicios públicos domiciliarios quedando como beneficiaria a la señora Lina María cañas. Que el 9 de junio de 2017 la demandante solicitó a Colpensiones le otorgaran pensión de sobreviviente, siendo negada dada la investigación administrativa. Que se interpusieron los recursos de reposición y apelación los cuales fueron negados. Que en el juzgado promiscuo del circuito de titiribí se declaró la existencia de Unión marital de hecho siendo demandando a los jóvenes Juan Pablo y Sergio Andrés Gómez Muñoz hijo de matrimoniales del causante que los tuvo con la señora Mariluz Muñoz.

Que por lo anterior se solicitó nuevamente a Colpensiones la pensión de sobreviviente la cual fue negada y por ello se interpusieron los recursos de reposición y en subsidio apelación a la resolución SUB332273 del 4 de diciembre de 2019 notificada el día 27 del mes de diciembre de 2019. Que la accionante solicitó a la compañía de seguros QBE S.A. se le reconociera el seguro por Muerte en accidente de tránsito y que obtuvo. Por último, que Colpensiones le reconoció la pensión de sobreviviente a la señora Margarita Franco, quien murió al poco tiempo.

- **CONTESTACIÓN:**

Colpensiones: Señala que no le constan ninguno de los hechos que será el abogado de la demandante quien deberá el transcurso del proceso demostrar tales afirmaciones se opone a las pretensiones de que se declare la pensión de Sobreviviente a favor de Lina María Cañas Londoño e igualmente de los intereses moratorios, el retroactivo y la condena en costas propone como excepciones INEXISTENCIA A LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES INEXISTENCIA A LA OBLIGACIÓN DE

PAGAR INTERESES DE MORA PRESCRIPCIÓN COMPENSACIÓN E IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

Mediante sentencia del 6 de febrero de 2023, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la señora Lina María Caña Londoño la pensión de sobrevivientes a razón de 13 meses anuales a partir del 23 de mayo 2019 en la suma de \$43.068.036 por concepto de retroactivo pensional entre el 20 de mayo 2019 y el 31 de enero 2023. A partir del primero de febrero 2023 la mesada pensional será de 1.160,000. Condenó a reconocer y pagar los intereses moratorios, a partir del 22 de diciembre 2019 y hasta que se verifique el cumplimiento de la obligación. Declaró probada la excepción de prescripción y absolvió a Colpensiones de los restantes pretensiones de la demandante y condena en costas

- **APELACIÓN:**

La decisión anterior fue recurrida en apelación por el demandante y Colpensiones, quienes a través de sus mandatarios judiciales la sustentaron en los términos siguientes:

Demandante: Mostró su inconformidad en cuanto al retroactivo pensional, pues se debió reconocer desde cuando falleció el Sr. Hernando Gómez franco, pues a resolución no fue notificada a la reclamante, por tanto, la resolución no ha tenido firmeza y por tanto no habría prescripción. En segundo lugar, en lo relacionado a los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, se opone a que se entreguen desde el 22 de diciembre de 2019, por cuanto el juez se refirió a una duda razonable por existir la reclamación con la madre del causante, la cual no existió porque la reclamación de la madre no tiene mejor derecho que la compañera permanente. Solicita como consecuencia, revocar la sentencia en tal sentido.

Colpensiones: en síntesis, solicita la revocatoria de la sentencia por cuanto los documentos allegados al expediente dan muestra del no cumplimiento de los requisitos y se opone a que no se haya tenido en cuenta la sentencia SU 149 de 2021 que exige 5 años de convivencia para el afiliado. Se opone a que se condene a intereses moratorios por cuanto en su momento Colpensiones no tenía claridad en cuanto a quien era la verdadera beneficiaria. En cuanto a tomar la sentencia de la existencia de la unión marital de hecho como cierta, a

pesar de que es el juez laboral quien en el proceso debe verificar la realidad, pues pueden existir errores en el juez civil o el juez de familia y por ello el deber de verificar.

- **CONSULTA:**

El proceso también será conocido en grado de consulta con ocasión a las condenas impuestas a Colpensiones.

- **ALEGATOS:**

El apoderado de Colpensiones luego de realizar un esbozo de la normativa relacionada con los requisitos que se deben de tener en cuenta para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes indico que para el caso bajo estudio se realizó investigación administrativa con la finalidad de adoptar una decisión de fondo que se encuentra ajustada a derecho.

Que mediante trámite interno se efectuó Investigación Administrativa COLCO 54766 la cual concluyo lo siguiente:

"NO SE ACREDITO el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por Lina María Cañas Londoño, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa, ya que se corrobora, que el señor Hernando de Jesús Gómez Franco y la señora Lina María Cañas Londoño, convivieron únicamente 3 años, es decir desde el año 2014 hasta el día 24 de febrero de 2017, fecha de fallecimiento del causante. Se resalta que hay contradicciones entre los testigos entrevistados ya que los extra Juicios presentados por la solicitante indican que convivieron por 8 años aproximadamente, pero en labores de campo dicen que convivieron solo 3 años aproximadamente.

Resalta el testimonio del hijo y la hermana del causante quienes afirmaron que el causante y la solicitante únicamente convivieron 3 años hasta que él falleció, expresando que la solicitante se ausentaba de la casa por varios días y después regresaba al hogar. Que la solicitante no aportó fotos que corroboran una relación de convivencia con el causante con el pasar de los años"

Que se debe hacer referencia a la sentencia de la corte constitucional SU 149 DE 2021 refiriéndose a la sentencia del 3 de junio de 2020 de la corte suprema de justicia que cambio su postura respecto de los requisitos para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes tratándose de afiliados o pensionados indico:

“El trato diferenciado carece de una justificación objetiva porque desatiende que, sin importar si se está ante una prestación causada por la muerte del afiliado o pensionado, la finalidad de la pensión de sobrevivientes es la protección del grupo familiar. Al eximir al cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite del afiliado de demostrar los cinco años de convivencia, la Corte Suprema de Justicia inaplica el requisito que el Legislador, en ejercicio de su margen de configuración en materia de seguridad social, estimó adecuado para determinar que el beneficiario, en efecto, pertenece al grupo familiar del causante. De la misma manera, esta interpretación es problemática respecto de la noción misma del matrimonio o de la unión marital de hecho, las cuales tienen dentro de sus elementos definitorios la convivencia estable y singular de los integrantes de la pareja. Es a partir de esa convivencia que se generan deberes jurídicos de solidaridad y mutuo socorro, con base en los cuales válidamente el Legislador previó determinados requisitos y plazos predicables al caso examinado. En este sentido, el Legislador, dentro de su amplio margen de apreciación en materia de diseño de las prestaciones en materia de seguridad social, impuso el requisito de convivencia como un medio adecuado para garantizar que la pensión de sobrevivientes se reconozca a los beneficiarios a partir de sus finalidades, sin que lo dicho constituya un juicio abstracto sobre la constitucionalidad del requisito de convivencia o la imposibilidad de que posteriormente el Congreso de la República pueda variar dichos requisitos”.

Que de esa manera se advierte que, el requisito relacionado con demostrar los 5 años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante son exigibles tanto a los beneficiarios del causante pensionado o afiliado, en lo que nos interesa se logró demostrar dentro del proceso que no se encuentra acreditada, la convivencia de la señora Lina María Cañas y Hernando de Jesús Gómez es decir no se evidencia que el demandante convivió con el causante los últimos 5 años anteriores a su fallecimiento, por lo tanto, no es posible acceder a la pretensión solicitada por la actora.

CONSIDERACIONES:

Se centra el problema jurídico, venido en apelación y consulta, en establecer

1. si el señor Gómez Franco dejó causada el derecho a la pensión de sobrevivientes a la señora Lina María Cañas Londoño por cumplir las condiciones para ser beneficiario de la misma.
2. Si se debe aplicar la sentencia SU 149 de 2021 de la Corte constitucional para este caso
3. que valor tiene para el proceso laboral la sentencia de la existencia de una unión marital de hecho.
4. Desde cuando debió reconocerse el retroactivo pensional
5. si se debieron reconocer los intereses moratorios y si es así, desde cuándo.

Son hechos demostrados

- El fallecimiento del Sr HERNANDO GOMEZ se encuentra acreditado con el registro civil de defunción de folios 29 y 30 del exp. D. 02, el cual da cuenta de la muerte ocurrida el 24 de febrero de 2017.
- Copia de acta de la sentencia de juzgado promiscuo circuito de titiribí de 21 de agosto 2019 en donde se declara Unión marital de hecho Exp d. 02 folios folio 23 a 25. En igual sentido se encuentra en la investigación administrativa exp d. 9 fls. 5 a 9.
- Actos administrativos: Respuesta de reclamación administrativa del 6 de junio de 2017. Recurso de reposición SUB 42931 del 19 de febrero 2018 que niega la pensión de sobrevivientes. El 27 de diciembre 2019 resuelve recurso de apelación en el mismo sentido. Nueva investigación administrativa. La Resolución SUB 332273 del 4 de diciembre de 2019 niega la pensión de sobrevivientes. El 3 de enero de 2020 interposición de recurso de reposición y apelación. Mediante resolución SUB 36807 del 8 de febrero de 2020 se niega la pensión y lo confirma la resolución DPE 3981 del 10 de marzo 2020 que resuelve el recurso de apelación y en dónde se confirma la resolución SUB 332273 (exp D. 02)
- Seguro vital por siniestro en muerte de accidente folios 90. igual certificado póliza de seguro de vida grupo RSA coassist (exp d. 02 fls 94, 95 y 96) reconociendo a la sra Lina el seguro.

1. De los requisitos de la convivencia para compañera permanente ante la muerte del pensionado

En el presente caso, se tiene claro que el Sr HERNANDO GOMEZ según el registro civil de defunción de folios 29 y 30 del exp. D. 02, murió el 24 de febrero de 2017. Por ello, la normatividad aplicable al caso concreto es la consagrada es el art. 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, el cual señala que:

“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...**”
(Negrilla fuera del texto)

Aunque el juez de primera instancia, acogió para este caso lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en la providencia SL 1730 de 2021, al no exigir los

5 años de convivencia para el afiliado, esta Sala es de la posición, que cuando se trata de muerte de un afiliado o de un pensionado, el cónyuge o la compañera supérstite debe acreditar cinco años de convivencia en cualquier tiempo, en aplicación de lo considerado por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia en sentencias SU 453 de 2019, y radicado 41.637 y 45.038 de 2012.

Y frente a la muerte de un afiliado o pensionado, **la compañera permanente** debe de acreditar una **convivencia de 5 años con anterioridad a la muerte de aquel**, a la luz de la sentencia SL 1399 de 2018, en la que se plasmó:

“2.3 La convivencia es un requisito exigible tanto en la hipótesis de muerte del pensionado como del afiliado

En sentencia SL 32393, 20 may. 2008, reiterada en SL793-2013 y SL 1402-2015, la Corte explicó que a pesar de que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, alude al «pensionado», el requisito de la convivencia durante 5 años es exigible también ante la muerte del «afiliado», pues el artículo 12 de la citada ley «conservó como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, indistintamente, a ‘los miembros del grupo familiar’ del pensionado o afiliado fallecido», motivo por el cual no existe un principio de razón suficiente para establecer diferencias fundadas exclusivamente en una u otra calidad. Además, el requisito de la convivencia o comunidad de vida es el elemento central y estructurador del derecho, en la forma descrita a continuación.

Aunado a lo anterior, la posición que ha venido sosteniendo esta Sala encuentra igualmente sustento, en la sentencia de unificación 149 de 2021, en donde se dejó sin efectos la sentencia SL 1730 del 3 de junio de 2020, y se le ordenó a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia adoptara el nuevo fallo *“en la cual observe el precedente adoptado por la Corte Constitucional, en el sentido de que, en los términos del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado”*.

La anterior decisión, al considerar la Corte Constitucional que la sentencia del órgano de cierre de la justicia ordinaria laboral incurrió en primer lugar, en una violación directa de la Constitución al desconocer los principios de igualdad y de sostenibilidad financiera del sistema pensional; en segundo lugar, desconoció el precedente de la Corte Constitucional; y en tercer lugar, existió defecto sustantivo por interpretación irrazonable del precepto legal.

Acto seguido, la Corte Suprema de Justicia emitió la sentencia SL 4318 de 2021, por medio de la cual dio cumplimiento a la sentencia SU 149 de 2021 y casó la sentencia de segunda instancia que reconoció la prestación económica a la interviniente ad excludendum, en calidad de compañera permanente del afiliado fallecido en un 50%, resaltando la Corte en esta oportunidad, que en los términos de la sentencia de unificación, **la reclamante necesitaba demostrar una convivencia de 5 años con anterioridad a la muerte** del afiliado y el A Quo había incurrido en un error jurídico al haber ordenado el reconocimiento con 3 años de convivencia.

2. Del caso en Concreto

Partiendo de lo anterior después de ser valorada en su conjunto con base en las reglas de la **sana crítica y la libre formación del convencimiento** (art. 61 del CPL), se permite la Sala concluir que para el presente caso se REVOCARÁ la sentencia de primera instancia, toda vez que la señora Lina María Cañas Londoño no logró demostrar la convivencia de los 5 años con anterioridad a la muerte del causante según el siguiente análisis:

La demandante rindió interrogatorio de parte en el que en síntesis manifestó Que convivió con el causante desde el 10 de mayo de 2019 en el barrio Manizales de titiribí (ant). Que vivían su hijo Juan esteban y el sr. Hernando, aunque vivieron con la madre del causante durante 4 años. Que el pago de la funeraria lo hizo el padre del causante. Que el Sr. Hernando cubría todos los gastos, nunca se separó de él. Que al momento de su muerte no vivía con ellos, sino con la hermana.

De la anterior declaración no se extrae confesión, excepto Que al momento de su muerte no vivía con ellos, sino con la hermana y que vivieron con la madre 4 años.

Y respecto a la prueba testimonial practicada en el proceso se tiene que declararon las siguientes personas, **EDGAR EDUARDO CASTRILLÓN AGUDELO Y PIEDAD CECILIA LALINDE SEPULVEDA.**

El primero que conoció a Hernando porque trabaja en la bomba de gasolina y llevaba el gas y le pregunto a su hermana que quien era él, cuando se fue a vivir con su novia (la del testigo) y le dijo que el estaba con una amiga. Señala que el causante con la Sra. Lina convivió desde 2009 a 2017, vivían en el barrio Manizales en titiribí, Hernando, Lina y su hijo, que era la casa de los

padres del causante. que ella era ama de casa, Que Hernando no tenía hijos, que era una pareja ejemplar, nunca se separaron. Que el daba techo y alimento.

La Sra. **PIEDAD CECILIA** manifiesta que conoció a Lina desde 2011, porque la hermana tenía un negocio en la plaza de titiribí, que Hernando trabajaba en una bomba y llevaba el gas, que convivió desde el 2009 hasta el 2017, que murió en un accidente de tránsito, que nunca se separaron, que Lina le comento que vivían desde el 2009, que ella vivió con la mamá del causante, su hijo, una hermana y don Hernando. Que Lina trabajaba en finquitas, que diario los veía juntos, la presentaba como la esposa

Partiendo de lo anterior es claro para la sala que, con estas declaraciones, no se demuestra la convivencia por 5 años de la pareja, por la potísima razón que para que la prueba testimonial tenga valor, se debe señalar por cada afirmación la razón de la ciencia del dicho, es decir las circunstancias de tiempo, modo y lugar, para que pueda generarse un convencimiento en el fallador, obsérvese que en los dos testigos se limitan a señalar que la pareja convivió entre 2009 a 2017, pero nunca hablaron con él, no visitaron su casa, el primero se limita a decir que conoció a Hernando (más bien supo de él) porque trabaja en la bomba de gasolina y le llevaba el gas y porque le preguntó a su hermana que quien era él y le dijo que el compañero de una amiga, no lo conoció pues afirma que Hernando no tenía hijos (cuando tiene 2 hijos Sergio Andrés y Juan Pablo), que ella era ama de casa, cuando la Sra Piedad señaló que ella trabajaba en finquitas. No argumenta la afirmación que a diario los veía juntos (¿se pregunta la sala haciendo qué? ¿Dónde los veía?, era vecino? ¿Él no trabajaba?, que los veía todos los días, como sabe que andaban para arriba y para abajo) como sabe si tuvo o no otra pareja? ¿Como sabe que Hernando daba los alimentos?

En el caso de la testigo PIEDAD tampoco da las circunstancias de tiempo modo y lugar de sus afirmaciones como que nunca se separaron, o que a diario los veía juntos, se contradice con el testigo anterior y aun con lo señalado por la demandante Lina cuando señala que esta vivía con una hermana y con la madre del causante, al igual que cuando señaló que Lina trabajaba en finquitas.

Al respecto de este tema la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil en sentencia del 05 de mayo de 1999, citada en reciente sentencia SC795 del 15 de marzo de 2021 radicación Nro 68679-31-84-002-2013-00027-01, ha

trazado algunas pautas para orientar el análisis crítico de la prueba testimonial de la siguiente forma:

“Entre los diversos aspectos a cuyo análisis debe dedicarse el juez para ponderar la eficacia probatoria del testimonio se encuentran algunos de naturaleza subjetiva, que le permitan establecer la idoneidad del testigo para rendir declaración judicial, aptitud que debe enjuiciarse, entonces, desde dos ópticas claramente definidas por el legislador: de un lado, la habilidad fisiológica del declarante para percibir los hechos sin equivocarse, requerimiento este que habrá de conducirlo a rechazar ab-initio el testimonio de las personas previstas en los artículos 215 y 216 del Código de Procedimiento Civil, amen que lo impulsara a cerciorarse de las condiciones sensoriales de los deponentes; y, de otro lado, a determinar su idoneidad moral, particularidad que debe apremiarlo a examinar con mayor celo el dicho de quienes se encuentren en cualquier situación que los tome proclives a engañar, mentir, circunstancias estas que, valga la pena anotarlo, puede ser, según lo prevé el artículo 217 ejusdem, de muy variada índole.

Otras condiciones, por el contrario, apunta a la forma como se produce la declaración, esto es, al modo y la oportunidad de la misma, aspecto que conducirá al juzgador a establecer, entre otros, el adecuado discernimiento del lenguaje utilizado por el testigo y a preocuparse por advertir si este recurrió a un estilo artificioso o afectado, lo que de ordinario denota un premeditado esfuerzo mental por engañar.

*De igual modo, cuando algunas expresiones y precisiones se repiten mecánicamente en varios testimonios, podrá colegir el juzgador cierto afán de los deponentes por narrar un libreto preestablecido, ocurrencia que les podría restar crédito habida cuenta que esa “identidad de inspiración” o concordancia entre los testigos es, en verdad, inusitada. **También estará atento a las vacilaciones o turbaciones del declarante, pues ellas suelen obedecer al temor a ser descubierto, a no contradecirse, nada de lo cual suele acontecer cuando se dice con la verdad.***

(...)

*Finalmente, cabe destacar aquí que el sentenciador debe reparar en las condiciones que atañen con el contenido de la declaración y que le imponen el escrutinio de aspectos intrínsecos de la misma, como su verosimilitud o inverosimilitud, la índole asertiva o dubitativa de la misma, la determinación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de su percepción, etc., o extrínsecos, como las **contradicciones** en que hubiere incurrido con otros testimonios considerados mas fiables. (SC012-1999, del 05 de mayo de 1999, rad Nro 4978)”.*

De la simple observación de la practica del interrogatorio de parte y de los interrogatorios de testigos se coligen serías falencias, pues los 3 declarantes, estaban en el mismo recinto del apoderado, teniendo oportunidad de escuchar lo dicho por los demás, en segundo lugar las pocas preguntas, por demás estandarizadas del juez y del apoderado de la parte, sin auscultación de la razón de la ciencia del dicho, hacen que las declaraciones sean similares en sus respuestas y bajo un libreto centrado en la afirmación de la convivencia entre 2009 a 2017 sin reparar en las circunstancias de porque lo sabían en lo

relativo a mesa y lecho, pues ni se mencionó habían entrado a la casa de estos, ni siquiera un encuentro o una visita con la pareja para poder determinar por lo menos 5 años de convivencia.

Pero aunado a lo anterior se tiene que confrontadas estas declaraciones con la investigación administrativa elaborada por la empresa COSINTE Ltda se colige, que obran 4 declaraciones extraproceso, dos manifestando la convivencia del causante con Lina por más de 5 años y dos manifestando que sólo fue de 3 años, véase:

Obra declaración extraproceso, de mayo 13 de 2017, de la madre del causante MARGARITA FRANCO en la notaría única de titiribí (quien murió el 29 de agosto de 2017, según certificado de defunción visible a fls. 31 de la investigación administrativa E.D. 09 y quien no pudo gozar de la pensión de sobrevivientes reconocida por Colpensiones según resolución N° SUB 147218 del 2 de agosto de 2017, negándole el reconocimiento a la sra. Lina). En esta declaración señala que su hijo vivía con ella y que dependía de los ingresos de su hijo, “**además la señora LINA MARIA CAÑAS, vivía con nosotros desde el año dos mil catorce (2014)**” (E.D. de fls. 13. En igual sentido lo afirmó la Sra. DAYCI GIL (fl. 14), no obra en la declaración ninguna circunstancia de porque lo saben.

La señora Margarita Franco Muriel madre del causante por su estado de salud No fue posible entrevistarla, para ratificar su declaración notarial.

En la investigación (E.D. 09 fls. 111 y 115) se entrevistó a la señora ANA CRISTINA ZAPATA GONZÁLEZ y FABIOLA MEZA OSPINA, quienes se ratificaron en las declaraciones extrajudio presentadas en la notaría única de titiribí, señalando **que la pareja convivió 9 años dice la primera y 8 años dice la segunda** y que nunca se separaron, sin que obre en la declaración de ninguna circunstancia de porque lo saben.

En la declaración de CLAUDIA PATRICIA AGUDELO OSA, prima de los hijos de la demandante, indicó que la pareja **fueron novios por 5 años y convivieron Unidos por tres años únicamente** dijo que la mamá del causante sí convivió con ellos, expresando que un mes atrás una hermana de causante se lo llevó para otra parte por una discusión entre la solicitante y la mamá del causante.

MILENA TORRES ACEVEDO compañera de trabajo del causante manifestó que la pareja convivió bajo unión libre varios años. Que la mamá del causante también vivió con ellos y que una hermana se lo llevó para cuidarlo ya que se encontraba en delicado estado de salud. Que nunca supo de separaciones

JUAN PABLO GÓMEZ MUÑOZ hijo de causante manifestó que la señora Lina cañas **no vivió 5 años** con su papá ya que él se fue de la casa hace 3 años, aclarando que desde ese momento su padre y la solicitante iniciaron la relación de convivencia, que la relación fue inestable ya que se iba por días y después regresaba al hogar. Que siempre que hablaba con su padre le decía que estaba con su abuelo.

MARÍA ROSALBA GÓMEZ FRANCO, hermana de la causante, manifestó que su hermano tuvo dos hijos de una relación anterior, afirmó que su hermano convivió con la solicitante y su madre **por tres años únicamente** en la casa que le dio el papá del causante para que viviera con su mamá. Que ellos tuvieron una relación de novios por 4 años aproximadamente desde 2014 convivieron bajo el mismo techo.

La investigación administrativa no fue tachada de falsa, por lo anterior, se tiene como prueba que corrobora lo acaecido en el proceso judicial, que la madre, la hermana, el hijo del causante e igualmente Daicy Gil y Claudia Patricia Agudelo Ossa, señalan que la convivencia fue de 3 años y en todo caso menos de 5 años, los demás años fueron noviazgo y las Sras. Ana Cristina Zapata González y Fabiola Meza Ospina manifestaron que la relación fue de 8 y 9 años respectivamente.

Por efectos de la relación de cercanía (madre, hermana, hijo y prima) y en el entendido que la Sra. madre convivía con la pareja, como lo afirman todos, aun la demandante en su declaración de parte en este proceso, se inclina esta sala en corroborar que la convivencia fue inferior a los cinco años, tal como lo comprendió Colpensiones que reconoció la pensión a la madre del sr Hernando Gómez.

Y es que obran otras explicaciones coincidentes con esta conclusión, entre otras que el causante vivía en la casa que su padre le regalo para que cuidara de su madre y es allí donde vivió la pareja en los años que estuvieron en convivencia tal como lo aseveran los interrogados en el presente proceso.

Igualmente, Claudia Patricia Agudelo Osa y Milena Torres Acevedo fueron enfáticas en señalar que una hermana se había llevado a Hernando meses antes por un altercado que tuvieron la madre y la sra Lina y la otra menciona que se lo llevó para cuidarlo, a lo cual se pregunta ¿Por qué no vivió la Sra. Lina en el último mes con él? Y el hijo Juan pablo fue tajante en señalar que la relación era inestable y que cada que llamaba a su padre estaba en casa del abuelo.

3. Valor que tiene para el proceso laboral, la demanda y la sentencia que declaró la existencia de una unión marital de hecho.

Es un hecho probado la copia de acta de la sentencia de juzgado promiscuo circuito de titiribí de 21 de agosto 2019 en donde se declara Unión marital de hecho Exp d. 02 folios folio 23 a 25. En igual sentido se encuentra en la investigación administrativa demanda interpuesta ante dicho juzgado. exp d.09 fls. 5 a 9.

En la apelación el apoderado de Colpensiones señala que el juez debió verificar en el proceso laboral la convivencia y no estar sujeto a lo dicho en el juzgado de civil, dado que, si se cometieron errores en el juzgado civil o de familia, era obligación del juzgador laboral corregirlas o verificarlas.

Al respecto no queda duda, que el juez en el proceso de familia debe seguir la ley 797 de 2005 que establece mecanismos ágiles para demostrar la unión marital de hecho y sus efectos patrimoniales entre compañeros permanentes, incluso existe en el artículo 2º, que trae una presunción de sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en varios casos, pero en todo caso cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años. Cuando se presenta un proceso judicial, la misma se prueba mediante los medios ordinarios de prueba.

En el proceso laboral, dadas las consideraciones antes señaladas se debe demostrar la efectiva convivencia por 5 años, siendo la carga de la prueba de la accionante y a través de los medios de prueba idóneos para en el proceso.

Por lo anterior si se pretendía hacer valer el trámite probatorio del proceso ante el juez promiscuo civil, se debió solicitar se allegará la prueba recogida y practicada (prueba trasladada) lo cual no se hizo, por tanto nula validez tiene la misma en el presente proceso, pero aun mas en el hipotético caso que se

hubiere solicitado, que se repite no se hizo, tampoco tendría incidencia, pues obsérvese que la copia de la demanda ante el juzgado promiscuo de titiribí, se observa como documental fuera de los registros civiles pertinente para este proceso, las mismas declaraciones extraproceso de las Sras. FABIOLA MESA OSPINA Y ANA CRISTINA ZAPATA GONZALEZ, contratos de seguros con coassist y su reclamación, (que no tiene incidencia para demostrar la convivencia de 5 años). La prueba testimonial se señala a practicar son las mismas sras FABIOLA MESA OSPINA Y ANA CRISTINA ZAPATA GONZALEZ y RODRIGO LEON AGUDELO. (e.d. 09 investigación administrativa fls. 72 a 80)

Ahora de la copia de la sentencia que declara la unión marital de hecho E.D. 09 fls 5 a 9 obra en lo relativo al “OBJETO DE LA AUDIENCIA: se lleva a cabo la audiencia de trámite y juzgamiento, **se toma la declaración a un testimonio**, se da valor probatorio a los documentos aportados en la demanda. Se escucharon alegatos finales y se dictó sentencia” (negritas del juzgado).

Lo anterior demuestra sin duda alguna que el proceso de existencia de unión marital de hecho es MENOS RÍGIDO por lo siguiente: se puede declarar a través de escritura pública ante notario por mutuo consentimiento, pueden hacerlo las partes por medio de acta de conciliación y por la tercera forma es por proceso judicial a través de sentencia judicial que se hace normalmente por la muerte de uno de ellos: De igual manera se presume la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanente cuando han convivido por lo menos 2 años, se solicita por cualquiera de los compañeros en vida y sino los herederos o la misma persona, pretendiendo su declaración, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial y la adjudicación de bienes. Para la pensión de sobrevivientes, además de haber probado un número de cotizaciones ante la AFP se requieren 5 años de convivencia, así que el abogado y menos el juez puede pretender que por el hecho de que fue declarada la misma, ya no se tuviera que probar en el proceso laboral la convivencia como una relación permanente y duradera en general ininterrumpida, cuya demostración del techo, lecho y mesa y la ayuda mutua sean certeras. Obsérvese igualmente que en el proceso de familia la demostración fue sólo con una declaración en el proceso (que no se allegó), dos declaraciones ante notario de 5 renglones, que decían exactamente lo mismo en cada una de ellas y el pago de un contrato de seguros.

Con base en las consideraciones realizadas por la Sala se demuestra que no existió la convivencia de 5 años exigida para el afiliado para poder ser reconocida la pensión de sobrevivientes.

Por la forma como se resuelve el recurso de la parte accionada, no es necesario resolver las objeciones de la parte demandante frente a la providencia venida en apelación de ambas partes, siendo lo legal y pertinente REVOCAR INTEGRAMENTE la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado diecinueve Laboral del Circuito de Medellín.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$250.000 a favor de Colpensiones por no prosperar el recurso de apelación interpuesto.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en su integridad la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, que condenó a Colpensiones a reconocer la pensión de sobrevivientes a la Sra. LINA MARIA CAÑAS LONDOÑO, para en su lugar ABSOLVER de la misma a COLPENSIONES, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia la parte demandante en la suma de \$250.000 a favor de Colpensiones por no prosperar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.


TERCERO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.


HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE	: LINA MARIA CAÑAS LONDOÑO.
DEMANDADO :	: COLPENSIONES.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-019-2022-00213-01
RADICADO INTERNO	: 033-23
DECISIÓN	: REVOCA SENTENCIA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 31 de marzo de 2023 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 31 de marzo de 2023 a la 5:00pm



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO