



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05088-31-05-001-2020-00186-01 (O2-23-099)
Demandante: CLAUDIA MARÍA RIOS
Demandado: COLPENSIONES
Procedencia: JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BELLO
Providencia: SENTENCIA No 186 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2023
Asunto: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

En Medellín, a los once (11) días del mes de diciembre de dos mil veintitrés (2023), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE** y **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **CLAUDIA MARÍA RIOS** en contra de **COLPENSIONES**, radicado bajo el n.º 05088-31-05-001-2020-00186-01 (O2-23-099).

Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue puesto a consideración de la Sala, y estando debidamente aprobado, se procede a dictar la sentencia que en derecho corresponda.

1. ANTECEDENTES

1.1 Demanda. Mediante poderhabiente judicial la señora CLAUDIA MARÍA RIOS persigue que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes de forma retroactiva, en razón al fallecimiento de su compañero permanente OSCAR FERNANDO CASTRILLON RUIZ, en consecuencia, que se condene a COLPENSIONES al pago de la pensión de sobrevivientes, el retroactivo pensional desde el 24 de abril de 2019, las mesadas adicionales, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, la indexación, y las costas del proceso.

Fundó sus pretensiones en que fue compañera permanente de Oscar Hernando Castrillón Ruiz, con quien convivió desde el 17 de junio de 2012; que el señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz falleció el 29 de abril de 2019, era pensionado del ISS, hoy Colpensiones, por Resolución No 012794 de 2003; que el 09 de mayo de 2019 solicitó la pensión de sobrevivientes ante Colpensiones, entidad que le negó la prestación a través de resolución SUB174965 del 05 de

julio de 2019, con fundamento en que no se acreditó la veracidad y el contenido de la solicitud pensional, esto es, que la pareja no convivió bajo el mismo techo y lecho; que presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, siendo resuelto el de reposición a través de Resolución SUB263533 del 25 de septiembre de 2019, y el de apelación con la Resolución DPE12043 del 28 de octubre de 2019. (Fols. 1 a 10 archivo No 02).

1.2 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda. La demanda fue admitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Bello mediante auto del 09 de septiembre de 2020 (fl. 1 a 2 archivo No 05), ordenando su notificación y traslado a la accionada **COLPENSIONES**, la que contestó la demanda el 02 de octubre de 2020 (Fls. 1 a 18 archivo No 07), oponiéndose a las pretensiones con fundamento en que la actora no cumple los requisitos para causar el derecho a la pensión de sobrevivientes, ya que no se logró acreditar que entre la demandante y el causante haya existido la convivencia exigida por el artículo 13 de la ley 100 de 1993. Como excepciones de mérito rotuló las de inexistencia de la obligación de reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes, inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios, prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos mediante los cuales Colpensiones negó el derecho pretendido, buena fe, e imposibilidad de condena en costas.

1.3 Decisión de primer grado. El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 26 de abril de 2023 (Fls. 1 a 2 archivo No 31 y audiencia virtual archivo No 30), con la que el cognoscente de instancia declaró la prosperidad de la excepción de inexistencia en el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de manera retroactiva propuesta por Colpensiones; absolvió a Colpensiones de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la demandante, condenándola en costa procesales.

Adujo que era un hecho no controvertido que el señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz era pensionado por Colpensiones a partir del 01 de noviembre de 2003, mismo que falleció el 24 de abril de 2019, siendo el punto central de discusión la acreditación de la convivencia por parte de la demandante. Así mismo, hizo alusión a que de conformidad con el criterio jurisprudencial vigente, la pensión de sobrevivientes debe estudiarse con la normatividad aplicable al momento del fallecimiento, y como quiera que el señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz falleció el 24 de abril de 2019, le resulta aplicable el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, cuyas exigencias legales pasó a verificarlas en el sub examine.

En cuanto a la convivencia, luego de hacer un recuento jurisprudencial al respecto, concluyó que la parte actora no logró acreditar la convivencia exigida de cinco años anteriores al fallecimiento del señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz, dado que se trajo al juicio como

deponentes a Carlos Alberto Osorio y Alba Liliana López, quienes no dieron cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió la convivencia de la pareja Castrillón Ríos. En síntesis, sostuvo que la demandante no cumplió con la carga de la prueba tendiente a demostrar la convivencia exigida por la Ley 100 de 1993 y que justifique el reconocimiento pensional deprecado.

1.4 Apelación. La decisión adoptada fue apelada por la parte demandante quien manifestó que debe tenerse en cuenta los testimonios de Carlos Alberto Osorio y Alba Liliana López, quienes fueron contestes en indicar que la pareja tuvo una convivencia alrededor del año 2012, además de manifestar que el señor Oscar la llevaba a su trabajo e inclusive cocinaban en la casa del este mismo; que Oscar dormía donde Claudia; que los conocen porque viven en la misma vecindad; que la convivencia se dio en ambas casas, es decir, la del causante y de la demandante, ello en razón a que los hijos no estaban de acuerdo, razón por la cual, la convivencia debía llevarse de esa manera; que llama la atención que los testimonios de los hijos de Oscar Castrillón son sesgados, ya que ninguno acepta la relación de Oscar con Claudia pero cuando se les muestran las fotos se retractan y aceptan la relación, como José Luis, quien dijo que sí había relación pero era ella quien se le “brindaba”; manifestó también el testigo que él no estaba de acuerdo porque la demandante había dicho que se quedaba con esa pensión porque se quedaba: que debe tenerse presente que la señora Nancy dentro de su testimonio acepta que abordó a uno de los testigos de la demandante; que la declaración de Diana Patricia hace diferentes afirmaciones y hechos reveladores que se deben tener en cuenta, pues manifestó que los vecinos le preguntaban sobre la señora, haciendo referencia a Claudia; que su padre le pedía permiso para ir donde Claudia; que manifestó que la señora Claudia le llevó en una ocasión la comida y también tenía llaves de la casa; que no se puede escuchar de manera aislada los testimonios con la prueba documental, ya que Claudia socorrió al señor Oscar, y en la historia clínica aparece como compañera permanente, además existen diferentes fotografías de los paseos y del hospital; que no se puede desechar la prueba que allegó Carlos Alberto, referida a que le fue reconocida el auxilio funerario a Claudia como compañera permanente, prueba que es de total validez; que se debe tener en cuenta la sentencia SL254-2019, para decir que la convivencia se presentó en dos casas, y que no se pudo dar en una sola casa por temas ajenos a la demandante.

1.5 Trámite de Segunda Instancia. El recurso de apelación fue admitido por ésta corporación el 02 de mayo de 2023 (carp. 02, doc. 02), y mediante auto del 08 de mayo de 2023 (carp. 02, doc. 03), se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, presentaran alegatos de conclusión por escrito, de estimarlo del caso, siendo que oportunamente Colpensiones presentó alegaciones solicitando que se confirme la decisión

de instancia, ya que la demandante no acreditó los requisitos para causar la pensión de sobrevivientes.

2. ANALISIS DE LA SALA

2.1 Apelación sentencia, y principio de consonancia. Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, advirtiéndose que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del C.P.L. y S.S., el estudio del fallo impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de alzada, para lo cual se plantea el estudio del siguiente:

2.2 Problema Jurídico. El tema decidendi en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a dilucidar: ¿Si CLAUDIA MARÍA RÍOS reúne los requisitos legales para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el señor OSCAR HERNANDO CASTRILLÓN RUIZ (q.e.p.d.), en calidad de compañera permanente? ¿En caso positivo, deberá verificarse en qué proporción le corresponde dicha prestación, desde qué fecha, y si procede el pago de los intereses moratorios o subsidiariamente la indexación?

2.3 Tesis de la sala y solución a los problemas jurídicos planteados. El sentido del fallo de esta Corporación será **CONFIRMATORIO**, con basamento en que no le asiste derecho a la actora a la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente ante el fallecimiento de Oscar Hernando Castrillón Ruiz (q.e.p.d.), al no acreditar los cinco años anteriores al deceso de aquel, en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

2.4 Pensión de sobrevivientes- fallecimiento. Previo a resolver los problemas jurídicos, lo primero que debemos advertir es que el fallecimiento del señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz, se encuentra acreditado con el registro de defunción con indicativo serial núm. 09694411, el cual precisa que la fecha del deceso tuvo lugar el 24 de abril de 2019. (Expediente electrónico, PDF 02, pág. 17)

2.5 Normatividad aplicable. Resulta oportuno recordar que, en materia de pensión de sobrevivientes la norma aplicable es justamente aquella que se encontraba vigente al momento en que ocurrió el deceso del pensionado, que para este caso no es otra que los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, dado que el óbito se produjo el 21 de octubre de 2018. (Criterio jurisprudencial expuesto en la sentencia SL 701-2020).

2.6 Calidad de pensionado. Debe tenerse en cuenta que el fallecido señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz fue pensionado por vejez por parte de Colpensiones, según Resolución No 12794 del 2003 (fol. 16 archivo No 02), a partir del 01 de noviembre de 2003, en cuantía inicial de \$401.945.

2.7 Beneficiarios de la pensión de sobreviviente. El numeral 1° del art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 del 2003 establece que tendrán derecho a la pensión de sobreviviente los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca.

Sobre este tópico, es oportuno traer a colación la sentencia SU149 de 2021, en la que respecto de la pensión de sobrevivientes y su finalidad, el máximo tribunal de esta jurisdicción tiene dicho lo siguiente:

“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”^[77]. 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”^[78]. 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”^[79]”

2.8 Requisitos de la pensión de sobrevivientes. Acreditado como está, que el fallecido sí dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes, conviene resaltar el contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, atinente a quiénes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre otros, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstites, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha de fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad y 5 años de convivencia, independientemente de si el *“causante de la prestación es un afiliado o un pensionado”* (SU149-2021)

Siendo importante acotar en este punto, que si bien la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1730-2020, revaluó y rectificó el criterio de exigir el requisito de convivencia a la cónyuge o

compañera permanente cuando el causante correspondiere a un afiliado fallecido, en el sentido exigirles únicamente la acreditación de tal condición a la fecha del deceso, lo cierto es que en sentencia SU 149 de 2021 la Corte Constitucional dejó sin efectos tal decisión y le ordenó a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia emitir una nueva sentencia “(...) 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”, de lo cual resulta diáfano que sobre el punto, el único criterio vigente se corresponde con la exigencia del requisito de convivencia, tratándose de pensionado, ora de afiliado fallecido.

De esta manera, la Sala siguiendo el precedente de la Corte Constitucional al respecto, verificará el requisito de la convivencia en el lapso de cinco años anteriores al deceso por tratarse de compañera permanente de pensionado fallecido.

2.9 Derecho reclamado por la señora Claudia María Ríos.

2.9.1 Edad. Con relación al primer requisito no existe reparo alguno, puesto que nació el 05 de abril de 1970, según da fe la copia de su cédula de ciudadanía (Archivo No 02 pág. 14), luego para la muerte del señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz contaba con 49 años cumplidos, punto que no fue objeto de controversia por la pasiva.

2.9.2 Calidad de compañera permanente. Al respecto, valga precisar que en el campo de la seguridad social y con el advenimiento de la Constitución Política de 1991, se “dejó de darle preponderancia a los vínculos matrimoniales formales o solemnes”, para “dar paso a las uniones familiares que constituyeran una verdadera comunidad de vida afectiva y económicamente solidaria, independientemente de su origen jurídico o natural y sin consideración al modo como aquel se formó, sino atendiendo el concepto de una real y legítima comunidad matrimonial (art. 42 CN)” (resalta la Sala, Casación del 7 de marzo de 2006 radicado 21572)” (CSJ- Radicación No 32694 del 09 de julio de 2008).

El tema de debate probatorio en el *sub lite*, que rezuma de los diferentes actos administrativos expedidos por Colpensiones (SUB174965 del 05 de julio de 2019, SUB263533 del 25 de septiembre de 2019, y DPE12043 del 28 de octubre de 2019), no es sí acredita o no la calidad de compañera permanente la litigiosa por activa, sino el eje toral de discusión es el lapso de los últimos 5 años de convivencia en calidad de compañeros permanentes, aspecto que se dilucidará más adelante.

2.9.3 Prueba de la convivencia de la cónyuge. Este requisito constituye en punto central de la controversia, pues una vez se presentó la señora Claudia María Ríos, en calidad de compañera permanente a reclamar la pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES, dicha entidad mediante resolución SUB174965 del 05 de julio de 2019 (Fols. 30 a 35 archivo No 02) le negó la prestación esgrimiendo que *“De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, se estableció que el señor Óscar Hernando Castrillón Ruiz y la señora Claudia María Ríos, No convivieron nunca como pareja y en convivencia bajo el mismo techo y lecho. (...) Ya que se estableció por medio del testimonio de vecinos del sector y familiares, que los implicados eran vecinos y cada uno vivía en viviendas diferentes, más nunca convivieron o tuvieron un vínculo sentimental”*.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL913-2023 afincó que:

“De manera que la convivencia entraña una comunidad de vida estable, donde aflora el apoyo espiritual y físico, el afecto, socorro, ayuda y respeto mutuo, guiado por un destino común; lo cual descarta relaciones furtivas, casuales o esporádicas, y también aquellas que, pese a resultar prolongadas, no comportan realmente una comunidad de vida.

(...)

Esta convivencia, inclusive, puede presentarse entre parejas que, de forma excepcional, no cohabiten bajo el mismo techo, debido a circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares que lo justifiquen, siempre que se mantenga la comunidad de vida y subsistan los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua (CSJ SL3813-2020).

Por consiguiente, la convivencia, entendida como la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, «es el elemento central y estructurador del derecho» (CSJ SL1399-2018), requisito que, en vigencia de la Ley 797 de 2003, para la compañera es de cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento del pensionado”.

De forma que, en el sub examine la apoderada judicial de la parte actora esgrime que la convivencia inició desde el 17 de junio de 2012 hasta el óbito del señor Castrillón Ruiz (24/04/2019), y para ello trae al cartulario la testifical de Carlos Alberto Osorio y Alba Liliana López; a su vez, la entidad encartada insiste en que no se logra demostrar la convivencia en los últimos cinco años anteriores al fallecimiento del señor Castrillón Ruiz.

Carlos Alberto Osorio manifestó que conoció al causante y a la demandante desde aproximadamente 35 años, ya que vive en el mismo barrio en el sector del Cairo en Bello; que el señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz y la demandante eran miembros de una asociación de pensionados de Bello; que la convivencia inició desde el 2012; que en la asociación se conocían como esposos; que en el año 2012 el causante fue a la oficina y la asoció a ella; que siempre eran de la mano juntos, cuando iban a la costa siempre era “pieza” principal para ellos; que vivían juntos, ya que varias veces que tuvo que ir donde Claudia por plata, lo encontraba

allí al causante; que el apartamento donde vive Claudia es pequeño, compuesto de la cocina, dos piezas y la sala; que la casa del señor Oscar Castrillón la conocía hacia el fondo, veía una lavadora; que pasaba por el sector cada 15 o 20 días, por la mañana siempre lo encontraba allí; que el señor Oscar Castrillón era vendedor de chance allí al frente de la casa de Claudia; que los tres hijos que tenía don Oscar Castrillón no estaban de acuerdo con que Claudia fuera su señora; que en la asociación se entrega \$150.000 por el fallecimiento de un socio, y tal concepto fue entregado a Claudia como la pareja de Oscar Castrillón; que la causa de la muerte según le dijo Claudia había sido del colon; que el señor Oscar Castrillón murió en el hospital; que Claudia iba a visitarlo al hospital, pero no sabe si podía entrar o no; que le consta la convivencia porque cada que iba estaba el señor Oscar Castrillón en la casa de ella y en los paseos era con ella; que en la asociación de pensionados ambos se asociaron como independientes, es decir, como pensionado cada uno.

Alba Liliana López, asentó que es confeccionista en el barrio Cóngolo en Bello; que conoció al señor Oscar Castrillón hace 23 años; que el señor Oscar Castrillón vendía chance en la puerta de la casa de él; que le consta la convivencia desde el año 2013, ya que en ese año la demandante empezó a trabajar como operaria para ella; que 5 minutos antes de las siete de la mañana veía salir de la casa de Claudia al señor Oscar Castrillón, y se dirigía a la casa de él; que dormían en la casa de Claudia y en el día en la casa de él, cuando no estuvieren los hijos, sobre todo José Luis que era el que vivía con él; que le contaron que era muy complicada una hija del señor Oscar Castrillón, pero no le consta; que respecto de la residencia de Claudia dijo que la conocía, pero “de estar allá metida” no, pasaba y saludaba, pero no más; que respecto a Oscar Castrillón sólo pasaba a realizar el chance y no más; que la casa de Claudia queda al frente de la casa de Oscar Castrillón; que entró a la casa de Claudia, tiene dos habitaciones y una sala pequeña; que Oscar Castrillón le aportaba económicamente con \$200.000 a Claudia para mercar; que la demandante desde el 2013 trabajó permanentemente como operaria, pero cuando se enfermó Oscar trabajaba uno o dos días a la semana; que Oscar Castrillón le llevaba el almuerzo al medio día y a las 5 de la tarde volvía y la recogía; que Oscar Castrillón tuvo tres hijos de nombres Diana, Nancy y José Luis, pero que nunca ha tratado con ellos; que Claudia socorría a Oscar Castrillón en el hospital; que el señor Oscar Castrillón falleció de una neumonía, pero que después escuchó algo de tuberculosis; que la convivencia inició a mediados del año 2012; que los \$200.000 que le daba Oscar le consta porque Claudia le contó; que la pareja salía a pasear mucho; que el horario de trabajo de Claudia era de nueve de la mañana a cinco de la tarde.

Así las cosas, el primer aspecto por dilucidar es que, en términos del artículo 211 del CGP: *“El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso”* teniendo en cuenta las *“circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en*

razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas", y conforme lo señalan las reglas de la sana crítica, presupuestos que de cara a lo dicho por los testigos permite colegir que no se demuestra con su versión *"realmente una comunidad de vida"* entre la pareja Castrillón Ríos, ya que sus manifestaciones fueron genéricas, superficiales y no coincidentes con lo expresado por la actora en el interrogatorio de parte, pues mientras la testigo Alba Liliana López manifestó que cinco minutos antes de las siete de la mañana veía salir de la casa de Claudia al señor Oscar Castrillón, la demandante dijo que, esperaban que el hijo del causante de nombre José Luis se fuera al trabajo o de viaje para dirigirse a la casa de Oscar Castrillón, es decir, su dicho no ofrece serios motivos de credibilidad, dado que según la actora, el señor Oscar Castrillón no salía solo, sino supuestamente salían los dos, incluso, llama poderosamente la atención que la testigo haya afirmado que todos los días lo veía y le consta porque ella pasaba a misa de las siete de la mañana, cuando por el contrario, la actora no manifestó y ni siquiera dijo que iba a la casa de Oscar Castrillón faltando cinco minutos para las siete de la mañana, sino que de manera tangencial dijo que esperaba a que el señor José Luis saliera a trabajar. Igualmente, la demandante sostuvo que después de que saliera el hijo de nombre José Luis de la casa, iba con Oscar Castrillón a la casa y le planchaba, lavaba y cocinaba; no obstante, la testigo aquí referida dijo que desde el año 2013 la actora trabajó con ella como operaria, trabajo que fue continuo y el horario era de nueve de la mañana a cinco de la tarde, y que además era el señor Oscar Castrillón quien le llevaba el almuerzo al medio día, es decir, no se entiende como pudo la actora estar y no estar al mismo tiempo, pues sí debía cumplir un horario en su trabajo, como se explica que en el mismo tiempo haya asistido al señor Oscar Castrillón, lavando, planchando y haciéndole la comida en el lapso de la mañana, y aún más deleznable la aserción de que el señor Oscar Castrillón le llevaba el almuerzo al medio día, aun cuando quien preparaba los alimentos era la propia demandante cono esta lo asentó.

De otro lado, también llama la atención el que la testigo haya afirmado que conocía la residencia de Claudia, pero que "de estar allá metida no, pasaba y saludaba, pero no más", y aún así, posteriormente afirme que le consta la convivencia desde mediados del año 2012, y que el señor Oscar Castrillón dormía en la casa de Claudia y que en el día estaba Claudia en la casa de él, pues tales dichos no tienen consistencia si provienen de alguien que inicialmente manifiesta que sólo pasaba por el sector y saludaba, pues para afirmar que el señor Oscar Ríos pernoctaba en la casa de Claudia, por lo menos, debía ser allegada o cercana a la pareja, lo que no se puede extraer de la testigo, pues sus dichos están parcializados y no provienen de la percepción directa de los hechos, sino de aseveraciones genéricas tendientes a favorecer la postura de la actora.

Ahora, en lo que respecta al testigo Carlos Alberto Osorio, sólo hace alusión al tema de que tanto el causante como la demandante fueron socios de una asociación de pensionados de Bello, y que siempre los conocían como esposos en los paseos; no obstante, de su relato no puede sostenerse o configurarse la convivencia, entendida como *“comunidad de vida”* donde *“subsistan los lazos afectivos, sentimentales y de apoyo, solidaridad, acompañamiento espiritual y ayuda mutua”*, ya que, incluso, resulta contradictorio con el dicho de la demandante, por lo menos en lo que refiere a que iba cada 15 o 20 días por la cuota de la asociación y siempre encontraba al señor Oscar Castrillón en la casa de Claudia; no obstante, la demandante en el interrogatorio dijo que esperaban a que el hijo de Oscar Castrillón saliera para ir a la casa de Oscar Castrillón y hacer aseo a la casa, lavar, planchar, y hacerle comida, es decir, si en el día la señora Claudia se encontraba en la casa de Oscar Castrillón, lo correcto era que el testigo encontrara tanto a Claudia y Oscar Castrillón en la casa de este último, y no al contrario. Y en lo que respecta al tema de los paseos y la ayuda económica relativa a \$150.000 otorgada por la asociación de pensionados a la actora, ello no es suficiente para dar por probado la convivencia, pues a lo sumo, conforme la prueba extraída del proceso, puede dar lugar a prohiar que entre Oscar Castrillón y Claudia Ríos existió un vínculo de amistad o que se frecuentaban y compartían momentos como si fueren pareja, pero en modo alguno se aprecia esa comunidad de vida en común que amerite otorgar un beneficio pensional a la actora como compañera permanente del señor Oscar Castrillón.

De otro lado, se allegó a folios 229 a 233 archivo No 02 del cartapacio una fotografías con las cuales la demandante aduce que se configura la convivencia; empero, al respecto baste con citar lo decantado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que dice: *“pues si bien es cierto son documentos representativos de una particular situación, no tienen el vigor de acreditar aisladamente o por sí mismas los socorridos supuestos de hecho de la pensión de sobrevivientes”* (SI903/2014), en ese sentido, la plena acreditación de la convivencia no debe hacerse sólo mediante fotografías, siendo en estos casos la prueba testimonial el medio suasorio por excelencia para acreditar la convivencia, lo que, como se dijo en líneas anteriores, los testigos traídos por la activa no permiten extraer la convivencia *“real y efectiva”*, o que el vínculo se haya mantenido vivo y actuante, mediante el auxilio mutuo, entendido este como acompañamiento espiritual y moral permanente, apoyo económico y vida en común, más allá de encuentros esporádicos en paseos o incluso encuentros por el sólo hecho de ser vecinos en el mismo barrio.

Igualmente, se aportó unas declaraciones extra-juicio de Olga Lucia Gómez Montaña (Archivo No 02. Folio. 19), en la que manifiesta que conoció a la pareja Castrillón Ríos viviendo bajo el mismo techo y compartiendo de forma ininterrumpida desde el 17 de junio de 2012 hasta el 24 de abril de 2019, ante lo cual, cumple precisar que, si bien las declaraciones extraprocesales, se

asimilan al testimonio (SL4167-2020 y SL1669-2021), lo cierto es que, también ha propalado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral (SL1744-2023), 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, reiterada en la CSJ SL3570-2021)”*. Ello para decir, que ante la falta de precisión, congruencia y contundencia de la prueba testimonial, mal haría la Sala en acoger lo dicho en la prueba extraprocesal y dar por acreditado una convivencia que no se encuentra demostrada, vale decir, que de la prueba extraprocesal no se infiere ninguna circunstancia que haga entrever esa comunidad de vida, acompañamiento y “camino hacia un destino común” como pareja, pues omiten referirse al hecho central que aduce la demandante relativo a que la supuesta convivencia fue alternada, es decir, que se presentó en ambas casas por estar una frente a la otra, así como tampoco se observa en la declaración extra procesal circunstancias del cómo se desarrolló la convivencia, por lo que, tal medio suasorio resulta insuficiente en punto a la acreditación de la convivencia exigida.

Del mismo modo, cabe señalar por la Sala, que no se soslaya el hecho de que al absolver interrogatorio de parte, la señora Claudia María Ríos manifestó que la separación o falta de cohabitación en un mismo lugar con el causante obedeció a situaciones ajenas a su voluntad, en razón a que los hijos no estaban de acuerdo con su relación; empero, ha de anotarse que lo asentido por los extremos litigiosos al absolver interrogatorio de parte únicamente constituye prueba en tanto lo manifestado le sea desfavorable al declarante o favorable a su contraparte, conforme la regla de valoración probatoria establecida en el numeral 2 del artículo 191 del CGP, y según a la máxima de la experiencia conforme a la cual las personas no mienten en lo que les desfavorece, pero sí podrían hacerlo en lo que les beneficia, a más de que darle valor probatorio a tal declaración de parte en beneficio de quien la emite, también supondría una abierta oposición al principio probatorio según el cual a la parte le está vedado confeccionar o construir su propia prueba.

Y verificado el acervo probatorio, el dicho de la demandante no está corroborado por ninguna prueba en el plenario, como acertadamente lo estimó la *a quo*, adunado a que, por el contrario, lo que se desprende fueron serias contradicciones al contrastar su versión con la prueba testimonial, es decir, no se vislumbra esa *“auténtica comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común”*, por lo que, es equivocado entender como lo pretende la apoderada judicial de la activa, que se dé por acreditado la convivencia con el dicho de la demandante en el interrogatorio de parte.

Del mismo modo, no se desconoce que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en su jurisprudencia ha señalado que, *“a pesar de la distancia física entre una pareja, es posible que subsistan lazos afectivos, de apoyo y solidaridad, y la no cohabitación obedezca a circunstancias especiales de salud, trabajo, fuerza mayor o similares, de tal forma que ello no implique por sí mismo que desaparezca la comunidad de vida de la pareja”* (CSJ SL14237-2015, CSJ SL6519-2017 y CSJ SL5141-2019, entre otras); empero, en el cartapacio no se logra extraer que a pesar de que residían uno al frente del otro, hayan subsistido o exteriorizado esos lazos afectivos, de apoyo y solidaridad o de vida en común, propios de la convivencia y que sea fuente generatriz del derecho pensional reclamado.

En lo que respecta a los testigos José Luis Castrillón Correa, Silvia Nancy Castrillón Correa, Diana Patricia Castrillón Correa, Evalina Villegas y Vianor Sánchez, testigos traídos por Colpensiones y los últimos dos decretados de oficio por parte del a quo, al unísono manifestaron no constarle la convivencia entre la demandante y Oscar Hernando Castrillón Ruiz, dado que este después del fallecimiento de su cónyuge, vivió en la misma casa con su hijo José Luis Castrillón Correa, y a pesar de que los tres primeros en calidad de hijos del causante manifestaron reconocer que su padre se encuentra cogido de la mano con la demandante en las fotos que les fueron exhibidas, ello no conduce a dar por acreditada la convivencia como lo sostiene equívocamente la apoderada judicial de la activa, pues simplemente reconocieron que era su padre, pero de allí no puede aceptarse como un hecho revelador de la convivencia, o que haya existido una comunidad de vida en común entre la pareja, más allá de encuentros casuales o de que hayan tenido una relación sentimental de noviazgo o afines, no conlleva a dar por acreditada la convivencia exigida conforme los parámetros delimitados por la jurisprudencia nacional. Además, independientemente del motivo que haya acontecido respecto a que los hijos no estaban de acuerdo en la relación sentimental que pudieron tener la demandante y Oscar Castrillón, lo que refulge del plenario, es que ello no puede tenerse como una circunstancia de fuerza mayor ajena a la demandante como lo sostiene aquella, por cuanto la comunidad de vida y el proyecto en común que forja la convivencia está atado a la voluntad de las partes en querer conformar una familia, lo que no se vislumbra en el presente proceso, debido a que no existe medio probatorio que permita inferir que el señor Oscar Castrillón pese a la inconformidad de sus hijos, haya optado por hacer vida en común con la demandante.

Finalmente, en lo relativo a que la actora fue quien acompañó al causante a citas médicas, cumple acotar que, no por el hecho de que la demandante aparezca en algunos registros de la historia clínica (Fols. 113 archivo No 02), como responsable o compañera, debe tenerse por acreditada la convivencia, pues nótese que dicho registro es de carácter meramente formal,

pues en otros documentos de la historia clínica quien aparece como responsable es Diana Castrillón (Fol. 119 archivo No 02), es decir, su hermana, por lo que, tal probanza lejos está de configurar la convivencia exigida. Además, tal postura de la parte actora se derruye, tanto más cuanto que obra en el expediente administrativo (Fol. 1 a 2 archivo Contrato servicios fúnebres), un documento rotulado como contrato de prestación de servicios funerarios, en la que el contratante fue el señor Oscar Hernando Castrillón Ruiz, en la que detalla como beneficiarios a sus hijos y nietos, sin que aparezca la actora como beneficiaria en calidad de compañera permanente.

En conclusión, no le asiste el derecho a la demandante a la pensión de sobrevivientes, en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y en ese orden se deberá ser confirmada en su integridad la sentencia de primer grado.

3. Costas. En segunda instancia se impondrá condena en costas a cargo de la parte demandante y a favor de Colpensiones, por no haber prosperado el recurso de apelación propuesto, fijándose las mismas en $\frac{1}{2}$ SMLMV, esto es, \$580.000. Las de primera instancia se confirman, según lo establecido en el artículo 365, numeral 1° del CGP.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia materia de apelación, proferida el 26 de abril de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello- Antioquia, según y conforme las consideraciones expuestas en esta providencia.


SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante y a favor de Colpensiones, en la suma de $\frac{1}{2}$ SMLMV, esto es, \$580.000. Las de primera se confirman.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**, acogiendo el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL 2550 de fecha 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.


NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente



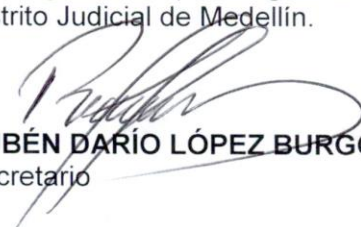
CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES
Magistrado



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario