

TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES- Las probanzas, analizadas en su conjunto no permiten inferir de manera adecuada el requisito de la convivencia y de manera especial, el tiempo de su duración, la información que se proporciona es, a más de contradictoria, deficiente para acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la convivencia./

HECHOS: Pretende la demandante que se declare que es beneficiaria de la pensión de sobreviviente causada con ocasión del fallecimiento del señor Wilson Cuesta Gamboa; como consecuencia solicita se condene a Protección S.A. a reconocerle y pagarle dicha pensión a partir del 2 de noviembre de 2019; asimismo al reconocimiento y pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 23 de noviembre de 2020 y hasta que se efectuó el pago o, en subsidio, la indexación de las mesadas pensionales; y las costas del proceso. El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 14 de junio de 2023, ordenó declarar probadas las excepciones FALTA DE CUASA PARA PEDIR e INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. Por tanto, el problema jurídico se centra en esclarecer es si la solicitante acreditó en debida forma o no, los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge. Definida esta situación jurídica, y de ser procedente, se analizará si la señora Lía Sorany Palacios Vega tiene derecho o no al retroactivo pensional, intereses moratorios o, en subsidio, la indexación.

TESIS: (...) se tiene que la normatividad aplicable acorde a la teoría del hecho causante es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el deceso el 2 de noviembre de 2019, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Esta disposición, en la parte pertinente dispone: “a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera 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 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; ... Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente”. (...) Así, para quien pretenda ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de 5 años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado, en concordancia con lo definido por la SU 149 de 2021, que se opuso a la postura jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que determinó como verdadero alcance del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado con el argumento de violar tal decisión directamente los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional sin justificación objetiva, y no armonizar con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia.(...)Ello naturalmente, en voces de la Corporación presupone que no hay vida en común de la pareja de casados al momento de la muerte, es decir, vínculo afectivo, comunicación solidaria y ayuda mutua, que permita considerar que los lazos familiares siguieron vigentes, señalándose por la Corporación (...) la exigencia de una relación de familia actuante, pese al

rompimiento de la vida en común, no está en armonía con la ley, de acuerdo al actual criterio, toda vez que si bien es cierto la jurisprudencia exige al cónyuge separado de cuerpos o de hecho convivencia de por lo menos cinco años en cualquier tiempo, también lo es, que en estos eventos no se exige que el potencial beneficiario de la prestación de sobrevivientes demuestre que mantuvo un vínculo de solidaridad y acompañamiento espiritual o económico hasta el momento de la muerte, pues ello no se acompasa con la realidad social que conlleva a las separaciones de hecho de una pareja, y ello se configura en un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b) artículo 13 Ley 797 de 2003, ya que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido, contenido e interpretación que encuadra con la situación social que regula dicho precepto.(...)En tal contexto, debe brotar del acervo probatorio que existió con el fallecido Cuesta Gamboa una convivencia ininterrumpida de por lo menos cinco (5) años anteriores a la muerte o en cualquier tiempo, encontrándose debidamente acreditada la calidad de cónyuge de la actora por medio del registro civil de matrimonio que da cuenta de su celebración dada el 18 de agosto de 2001.(...)Las anteriores probanzas, analizadas en su conjunto tal como lo ordena el artículo 61 del CPTSS, en criterio de esta Sala de Decisión, no permiten inferir de manera adecuada el requisito de la convivencia y, de manera especial, el tiempo de su duración. La información que se proporciona es, a más de contradictoria, deficiente para acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la convivencia. Mírese, por ejemplo, la demandante en su declaración extra juicio rendida el 7 de septiembre de 2020 declaró que “convivieron de manera continua e ininterrumpida compartiendo techo, lecho y mesa desde el 18 de agosto de 2001, fecha de su matrimonio hasta el fallecimiento de su cónyuge”, y en la audiencia de trámite manifestó que la convivencia en Medellín se dio desde 2001 hasta 2011, pues posterior a esta fecha el fallecido, por asuntos estrictamente laborales, tuvo que mudarse a Bogotá, ciudad en la cual permaneció desde el 2011 hasta el 2017, y posteriormente se trasladó a Quibdó desde el 2017 y que en el 2019 murió en Cali, pero agrega que el domicilio de ella siempre fue en Medellín, por lo que es claro lo que se dice; otra contradicción que tiene también, es que en la declaración extrajuicio indicó que el causante se fue a trabajar al Chocó y que realizaba viajes constantes entre la anterior ciudad y Medellín y en el interrogatorio de parte manifestó que se fue a trabajar primero a Bogotá y que sus visitas eran cada seis meses, razón por la cual no se tiene claro cada cuanto viajaba y de que ciudad a que ciudad lo hacía; tampoco le resulta claro a la Sala porqué ninguno de los cónyuges se reportó como parte del grupo familiar al momento de afiliarse a la seguridad social, pues uno de los fines de cualquier relación conyugal es auxiliarse y ayudarse mutuamente; y se enrarece más aún lo anterior, si se tiene en cuenta que el señor Wilson Cuesta falleció en la ciudad de Cali, luego de una estancia de más de un año al cuidado de su hermana.(...)Algo similar a lo precedente, cabe hacer frente a lo que declaró APV, pues en la declaración extrajuicio dijo exactamente lo mismo que declaró LMZP y hasta la misma demandante, lo cual sin lugar a dudas le resta poder de convicción. Es que si se comparan las declaraciones extrajuicio que obran en el expediente, fácilmente se concluye que no son producto de una verdadera declaración, sino de un calco previamente establecido.(...)En conclusión, y sin necesidad de otro tipo de argumentaciones, las cuales por cierto la Juez de Primer Grado fue muy precisa en señalar, no se logra evidenciar que haya existido un período de convivencia de por lo menos cinco (5) años en cualquier tiempo que habilite a la actora para acceder a la pensión de sobrevivientes que reclama(...)

MP: CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA:23/07/2024

PROVIDENCIA:SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, veintitrés (23) de julio de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, quien aclara el voto, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por **LIA SORANY PALACIOS VEGA** en contra de la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. (Radicado 05001-31-05-018-2020-00331-01).

ANTECEDENTES

Pretende la demandante que se declare que es beneficiaria de la pensión de sobreviviente causada con ocasión del fallecimiento del señor Wilson Cuesta Gamboa; como consecuencia solicita se condene a Protección S.A. a reconocerle y pagarle dicha pensión a partir del 2 de noviembre de 2019; asimismo al reconocimiento y pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 23 de noviembre de 2020 y hasta que se efectuó el pago o, en subsidio, la indexación de las mesadas pensionales; y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones narró que el 18 de agosto de 2001 contrajo matrimonio civil con el señor Wilson Cuesta Gamboa; que convivió con él desde la fecha de su matrimonio hasta el día en que falleció, es decir, el 2 de noviembre de 2019; que para la fecha de su deceso, el causante se encontraba afiliado a la entidad accionada y había cotizado 50 semanas en el período comprendido entre el 2 de noviembre de 2016 y el mismo día y mes de 2019; el 22 de septiembre de 2020 solicitó el reconocimiento y pago de la

pensión de sobreviviente, junto con los intereses de mora, o en subsidio la indexación, pero esta petición fue atendida por la AFP mediante comunicado del 29 de septiembre de 2020, pero no se le respondió de fondo.

Protección S.A. contestó el escrito de la demanda en el cual se opuso a todas y cada una de las pretensiones, en especial a que se reconozca y pague la pensión de sobreviviente a la demandante, debido a que, según la investigación administrativa para la época del fallecimiento del afiliado, la reclamante no hacía parte de su grupo familiar, ni convivió con el causante durante los últimos cinco años anteriores al deceso, razón por cual no reúne los requisitos exigidos por la norma. Frente a los hechos aceptó la fecha del matrimonio, la de la afiliación, las semanas cotizadas, la solicitud de pensión y su negación. No aceptó el que hace referencia a la convivencia con el causante. Para su defensa propuso como excepciones de mérito las que denominó: falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe y prescripción.

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 14 de junio de 2023, ordenó lo siguiente:

PRIMERO. DECLARAR probadas las excepciones FALTA DE CUASA PARA PEDIR e INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia,

SEGUNDO. ABSOLVER a la AFP PROTECCION S.A de todas y cada una de las súplicas invocadas por la señora LIA SORANY PALACIOS VEGA, conforme a lo reseñado en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO. CONDENAR en costas a la parte demandante por resultar vencida en juicio de conformidad con el art. 365 del CGP. Las agencias en derecho a ser incluidas en la liquidación de costas quedarán fijadas en el equivalente al 50% del SMLMV a favor de PROTECCIÓN.

CUARTO. En el evento de no ser apelada la presente decisión, remítase el expediente ante la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Medellín, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta, por mandato contenido en el artículo 69 del CPTYS.

Inconforme con la decisión el apoderado de la demandante presentó recurso de apelación, afirmando que el causante cotizó en los últimos 3 años de vida más de 50 semanas y esto quedó acreditado; además que éste y la demandante vivieron en el ciudad de Medellín desde el año 2001, fecha en que

se casaron hasta el año 2011, quedando cumplido el requisito de convivencia que establece la ley; no se acreditó que mientras vivieran en la ciudad de Medellín estos no compartieran techo, lecho y mesa; en el año 2011 el señor Cuesta Gamboa se trasladó a trabajar primero a la ciudad de Bogotá y después a otras ciudades de Colombia tal y como se evidencia en su historia laboral; la demandante manifestó que solo trabajó en las ciudades de Bogotá, Medellín y Quibdó porque la empresa tenía varias sedes y por eso es que afirmó esto; indicó que la señora Palacios no se fue a vivir a la ciudad de Bogotá por el precario salario de vigilante y porque ella no tenía que pagar en la ciudad de Medellín arriendo, por lo tanto no se iba a mudar por una temporada corta; agregó que el causante no la afilió al sistema de salud como beneficiaria, porque los trabajos no eran permanentes, prefirió quedarse afiliada en donde estaba; no se aportó el expediente administrativo por lo que no se logró acreditar algo de este. Con los anteriores argumentos solicita que se revoque la decisión y en su lugar conceda las pretensiones de la demanda.

En el término pertinente, los apoderados de las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

La Sala restringirá su estudio a los puntos objeto de apelación planteados por el apoderado de la demandante, conforme a las directrices que para el efecto traza el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001.

Fuera de toda discusión, por existir prueba de ello en el plenario, se encuentran los siguientes hechos: la señora Lía Sorany Palacios Vega y el señor Wilson Cuesta Gamboa contrajeron matrimonio civil el 18 de agosto de 2001 (archivo 21, página 17); el anterior se afilió a Protección S.A. el 9 de enero de 1999 (archivo 2, página 3); la fecha del fallecimiento del señor Cuesta Gamboa, que lo fue el 2 de noviembre de 2019 (archivo 2, página 13), que el anterior dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, en razón de haber cotizado dentro de los 3 años anteriores a la muerte 68 semanas, conforme se desprende de la relación de aportes expedida por Protección S.A (archivo 2, página 31); el que se elevó solicitud de pensión de sobreviviente a la AFP demandada el 22 de septiembre de 2020 (archivo 2, páginas 33-35); y la

respuesta que se le dio fechada el 29 de septiembre de 2020, en donde nada en concreto se le respondió (archivo 2, páginas 36 y 37).

Con estos presupuestos, en el contexto de los hechos y pretensiones de la demanda, y por supuesto de lo que debe estudiarse por el recurso de apelación, lo primero que debe esclarecerse es si la solicitante acreditó en debida forma o no, los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge. Definida esta situación jurídica, y de ser procedente, se analizará si la señora Lía Sorany Palacios Vega tiene derecho o no al retroactivo pensional, intereses moratorios o, en subsidio, la indexación.

Pues bien, para resolver el asunto se tiene que la normatividad aplicable acorde a la teoría del hecho causante es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido el deceso el 2 de noviembre de 2019, debe aplicarse lo que dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. Esta disposición, en la parte pertinente dispone:

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera 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 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;

...

Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente”.

Así, para quien pretenda ser beneficiario de una pensión de sobrevivientes debe demostrar de manera cierta y convincente la convivencia por un espacio de 5 años con el causante, independientemente de que sea un afiliado o un pensionado, en concordancia con lo definido por la SU 149 de 2021, que se opuso a la postura jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral- que determinó como verdadero alcance del literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003 a la luz del precepto constitucional de favorabilidad,

in dubio pro operario, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, solo es exigible en caso de muerte del pensionado (Ver SL1730-2020 reiterada en SL3843-2020, SL3785-2020, SL4606-2020, SL489-2021, SL362-2021, SL1905-2021, SL2222-2021 y SL5270-2021), con el argumento de violar tal decisión directamente los principios de igualdad y sostenibilidad financiera del sistema pensional sin justificación objetiva, y no armonizar con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia.

Adicionalmente, dadas las circunstancias específicas del caso, la H. Corte Suprema de Justicia también en su interpretación literal de la norma, le dio una especial relevancia al concepto de unión conyugal y en ese sentido, privilegió el derecho del cónyuge a recibir la pensión de sobrevivientes, aun cuando estuviera separado de hecho del fallecido durante sus últimos años de vida, siempre y cuando acredite una convivencia real y efectiva durante el lapso de cinco años, pero no necesariamente anteriores al deceso, sino en cualquier tiempo, puesto que de esta manera se da alcance a la finalidad de proteger a quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

Ello naturalmente, en voces de la Corporación presupone que no hay vida en común de la pareja de casados al momento de la muerte, es decir, vínculo afectivo, comunicación solidaria y ayuda mutua, que permita considerar que los lazos familiares siguieron vigentes, señalándose por la Corporación en sentencias como la SL1869-2020, SL2015-2021, SL5260-2021, SL2318-2022, SL3651-2022 y SL2231-2023 la exigencia de una relación de familia actuante, pese al rompimiento de la vida en común, no está en armonía con la ley, de acuerdo al actual criterio, toda vez que si bien es cierto la jurisprudencia exige al cónyuge separado de cuerpos o de hecho convivencia de por lo menos cinco años en cualquier tiempo, también lo es, que en estos eventos no se exige que el potencial beneficiario de la prestación de sobrevivientes demuestre que mantuvo un vínculo de solidaridad y acompañamiento espiritual o económico hasta el momento de la muerte, pues ello no se acompasa con la realidad social que conlleva a las separaciones de hecho de una pareja, y ello se configura en un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b) artículo 13 Ley 797 de 2003, ya que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el

afiliado fallecido, contenido e interpretación que encuadra con la situación social que regula dicho precepto.

Se clarificó igualmente por la Corte desde la sentencia con Radicado 41637 del 24 de enero de 2012 que tal postura se predica también, para cuando no existe compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado bajo criterios de equidad y justicia, en la medida que no sería proporcional privar a la (el) esposa (o) del reconocimiento de la pensión, en el evento de no concurrir aquel supuesto (Ver SL3973-2020), cuyo alcance es la protección de quien desde el matrimonio aportó a la construcción del beneficio pensional del causante, en virtud del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social.

En tal contexto, debe brotar del acervo probatorio que existió con el fallecido Cuesta Gamboa una convivencia ininterrumpida de por lo menos cinco (5) años anteriores a la muerte o en cualquier tiempo, encontrándose debidamente acreditada la calidad de cónyuge de la actora por medio del registro civil de matrimonio que da cuenta de su celebración dada el 18 de agosto de 2001 (archivo 21, página 17).

Para tal fin, al interior del plenario se cuenta con las siguientes declaraciones extra juicio:

La realizada por la señora Lía Sorany Palacios Vega ante la Notaria 14 de Medellín el día 7 de septiembre de 2020, en la cual declaró que estuvo casada durante 18 años con el señor Wilson Cuesta Gamboa, quien falleció el 2 de noviembre de 2019, y que de dicha unión no se procrearon hijos; indicó que el causante tuvo dos hijos de relaciones anteriores de los cuales desconoce su nombre y no fueron reconocidos; que el fallecido era quien cubría económicamente los gastos del hogar y los suyos; que convivieron de manera continua e ininterrumpida compartiendo techo, lecho y mesa desde el 18 de agosto de 2001, fecha de su matrimonio, hasta el fallecimiento; que en el transcurso del mismo el señor Cuesta se fue a trabajar al Chocó y empezaron los viajes constantes entre la ciudad anterior y Medellín; que cuando su cónyuge enfermó empezó a laborar para ayudarle con los gastos; y que pese a que vivían en lugares diferentes, la relación se mantuvo.

Añadió en el interrogatorio de parte que se le formuló, que su domicilio siempre ha sido la calle 115 #70-55 barrio Florencia- Medellín, casa de propiedad de su familia; que ninguno tenía al otro afiliado al sistema de salud porque el trabajo del causante era por tiempos; que compartió domicilio con su esposo en Medellín del 2001 al 2011, del 2011 al 2017 en Bogotá porque lo visitaba, y él también la visitaba cada seis meses y, en 2017, en Quibdó porque ella estudiaba allá; además, que el causante solo trabajó en las anteriores ciudades. También Indicó que su cónyuge enfermó en el año 2018 y por este motivo lo despidieron y como ella estudiaba lo cuidaba muy poco, por lo anterior a mitad del mismo año decidieron que se fuera a Cali para que su hermana Ruth Palacios lo cuidara; que el señor Cuesta para el momento de su muerte se encontraba en la anterior ciudad y que se enteró de su deceso porque la hermana acabada de referir se lo dijo; agregó que el fallecido duró año y medio con la enfermedad y que los gastos funerarios los pagó Rosmira Palacios, otra hermana del causante (archivo 2, páginas 21 y 22).

Ante la misma Notaría y el mismo día se presentó la señora Luz Marina Zapata Palacios, quien declaró que conoció de trato y comunicación durante 22 años al señor Wilson Cuesta Gamboa fallecido el 2 de noviembre de 2019 y, en virtud de esto sabe y le consta que cuando falleció estaba casado con la señora Lía Sorany Palacios Vega, de la anterior unión no procrearon hijos; que el fallecido procreó hijos de relaciones anteriores y que todos son mayores de 25 años y no fueron reconocidos; que la señora Palacios dependía de su esposo; que los anteriores convivieron desde que se casaron hasta el 2 de noviembre de 2019; que cuando el señor Wilson se fue a trabajar al Chocó empezaron a realizar viajes constantes entre la ciudad anterior y Medellín; que a pesar de que esta pareja vivía en lugares diferentes debido a los empleos del fallecido, la relación siempre se mantuvo; y que la señora Lía empezó a laborar para ayudarle con los gastos de la enfermedad que padecía su esposo.

En la declaración que la anterior rindió en la etapa probatoria, dio cuenta que por ser esposa del tío de la señora Lía, ella iba cada 8 o 15 días a la casa de éstos ubicada en la calle 115 #70-55, barrio Florencia, pero que no era constante que en sus visitas viera al causante; indicó que conoció al fallecido en el año 2001 y que no tenían una relación tan estrecha, pero que en reuniones familiares hablaban; manifestó que él se dedicaba al oficio de vigilante y la demandante a ser peluquera independiente, y se imagina que entre los dos sostenían los gastos del hogar; señaló que más o menos para el

año 2011 dejaron de vivir juntos debido a que el causante se fue a trabajar a Bogotá y a Quibdó, pero que a pesar de la distancia ella tenía entendido que el fallecido le enviaba dinero a la señora Lía; que el señor Wilson iba a visitar a la señora Lía más o menos cada cinco o seis meses porque no tenía dinero para realizar viajes constantes; que el señor Cuesta más o menos en el año 2018 se enfermó de una cardiopatía y por esto lo despidieron del trabajo y se regresó a vivir con la señora Lía, pero como ella estaba estudiando lo mandaron a Cali a que lo cuidara una hermana de él; por último, afirma que el señor Wilson murió en Cali y que la residencia de la señora Lía era la calle 115 #70-55 barrio Florencia- Medellín, en una casa de propiedad de la familia.

El 4 de septiembre de 2020 ante la misma Notaría se presentó el señor Alexander Palacios Vega, quien declaró que conoció de trato y comunicación durante más de 20 años al señor Wilson Cuesta Gamboa, razón por la cual sabe y le consta que cuando falleció estaba casado con la señora Lía Sorany Palacios Vega, de la anterior unión no procrearon hijos; que el fallecido procreó hijos de relaciones anteriores y que todos son mayores de 25 años; que la señora Lía dependía de su esposo y que cuando él se fue a trabajar al Chocó empezaron a realizar viajes constantes entre la anterior ciudad y Medellín; que la señora Lía por razones del desempleo de su cónyuge tuvo que empezar a laborar; y que pese a que vivían en lugares diferentes debido a sus empleos, la relación se mantuvo hasta el 2 de noviembre de 2019, fecha del fallecimiento del señor Wilson.

Las anteriores probanzas, analizadas en su conjunto tal como lo ordena el artículo 61 del CPTSS, en criterio de esta Sala de Decisión, no permiten inferir de manera adecuada el requisito de la convivencia y, de manera especial, el tiempo de su duración. La información que se proporciona es, a más de contradictoria, deficiente para acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dio la convivencia. Mírese, por ejemplo, la demandante en su declaración extra juicio rendida el 7 de septiembre de 2020 declaró que “*convivieron de manera continua e ininterrumpida compartiendo techo, lecho y mesa desde el 18 de agosto de 2001, fecha de su matrimonio hasta el fallecimiento de su cónyuge*”, y en la audiencia de trámite manifestó que la convivencia en Medellín se dio desde 2001 hasta 2011, pues posterior a esta fecha el fallecido, por asuntos estrictamente laborales, tuvo que mudarse a Bogotá, ciudad en la cual permaneció desde el 2011 hasta el 2017, y posteriormente se trasladó a Quibdó desde el 2017 y que en el 2019 murió en

Cali, pero agrega que el domicilio de ella siempre fue en Medellín, por lo que es claro lo que se dice; otra contradicción que tiene también, es que en la declaración extrajuicio indicó que el causante se fue a trabajar al Chocó y que realizaba viajes constantes entre la anterior ciudad y Medellín y en el interrogatorio de parte manifestó que se fue a trabajar primero a Bogotá y que sus visitas eran cada seis meses, razón por la cual no se tiene claro cada cuanto viajaba y de que ciudad a que ciudad lo hacía; tampoco le resulta claro a la Sala porqué ninguno de los cónyuges se reportó como parte del grupo familiar al momento de afiliarse a la seguridad social, pues uno de los fines de cualquier relación conyugal es auxiliarse y ayudarse mutuamente; y se enrarece más aún lo anterior, si se tiene en cuenta que el señor Wilson Cuesta falleció en la ciudad de Cali, luego de una estancia de más de un año al cuidado de su hermana.

Téngase en cuenta, además, que la testigo Luz Marina Zapata Palacios en su declaración no tuvo claro las fechas en que convivieron la demandante y el fallecido, ni aspectos importantes de su matrimonio, pero si dijo que nunca se separaron; agregó que cuando visitaba a la señora Lía, que era cada 8 o 15 días desde el año 2001, no era constante ver al señor Cuesta y para ese momento según la señora Lía convivía con el causante, por lo que no se tiene certeza del tiempo de convivencia de la pareja; también manifestó que el señor Wilson se fue a trabajar a la ciudad de Bogotá y viajaba a Medellín a visitar a la señora Lía más o menos cada cinco, seis meses porque no tenía dinero para realizar viajes constantes, pero en la declaración extrajuicio antes referida, dijo que cuando se fue a trabajar al Chocó empezaron a realizar viajes constantemente entre Medellín y el Chocó, contradiciéndose de esta manera; por último, en muchas de sus respuestas decía que sabía cosas de la pareja, como por ejemplo la enfermedad del causante porque se lo contaban o porque se lo imaginaba, convirtiéndose así en una testigo de oídas.

Algo similar a lo precedente, cabe hacer frente a lo que declaró Alexander Palacios Vega, pues en la declaración extrajuicio dijo exactamente lo mismo que declaró Luz Marina Zapata Palacios y hasta la misma demandante, lo cual sin lugar a dudas le resta poder de convicción. Es que si se comparan las declaraciones extrajuicio que obran en el expediente, fácilmente se concluye que no son producto de una verdadera declaración, sino de un calco previamente establecido.

En conclusión, y sin necesidad de otro tipo de argumentaciones, las cuales por cierto la Juez de Primer Grado fue muy precisa en señalar, no se logra evidenciar que haya existido un período de convivencia de por lo menos cinco (5) años en cualquier tiempo que habilite a la actora para acceder a la pensión de sobrevivientes que reclama, y siendo ello así, no queda otra alternativa que confirmar en su integridad el fallo que se revisa, incluido lo relativo a costas.

Las costas de esta instancia, atendiendo que el recurso interpuesto no prosperó, estarán a cargo de la demandante (art. 365-1 del CGP). Como agencias en derecho se fija la suma de un 1 SMMLV (\$1.300.000).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** el fallo objeto de apelación, de fecha y procedencia conocidas.

Costas de la instancia a cargo de la recurrente y a favor de Protección S.A. Como agencias en derecho se fija la suma 1 SMMLV.

La anterior decisión se notifica en EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

ACLARA VOTO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA
EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05001310501820200033101
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: LIA SORANY PALACIOS VEGA
Demandado: A.F.P. PROTECCION S.A.
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 23/07/2024
Decisión: CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 24/07/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario