

TEMA: CONVIVENCIA- Presupuesto sine qua non para causar la pensión de sobrevivientes, consistente en una auténtica comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, apoyo espiritual y físico y camino hacia un destino común.

HECHOS: Solicitó el demandante se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes de forma retroactiva por el fallecimiento de su compañero permanente. En sentencia de primera instancia, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, absolvió a las demandadas de las pretensiones en su contra. Debe la sala dilucidar si Gloria Ofir Sánchez Arredondo, en calidad de compañera permanente, reúne los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes causada por el señor Guillermo Hernández Locarno.

TESIS: El sentido del fallo de esta Corporación será CONFIRMATORIO con basamento en que la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo no logra demostrar el requisito de la convivencia en calidad de compañera permanente en los últimos cinco años anteriores al fallecimiento del señor Guillermo Hernández Locarno (q.e.p.d.), de donde se sigue que no le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes, de conformidad con las consideraciones que pasan a exponerse. (...) en caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre cónyuge y compañera o compañero permanente, el (la) beneficiario(a) de la pensión de sobreviviente será el o la cónyuge. (...) una vez se presentó la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo, en calidad de compañera permanente, a reclamar la pensión de sobrevivientes ante PROTECCIÓN S.A., dicha entidad mediante oficio del 12 de marzo de 2018, le negó la prestación por cuanto “usted no acredita el tiempo de convivencia exigido al momento del fallecimiento del afiliado, tal y como lo establece el artículo 74 de la ley 100 de 1993, modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003”. (...) De forma que, en el sub examine la apoderada judicial de la parte actora asuntó que la convivencia inició desde octubre del año 2010 hasta el óbito del señor Guillermo Hernández Locarno (21/11/2016), y para ello trae al proceso las testificales de OHL, CIG, y MLT. (...) El señor OHL, quien es hermano del causante, en punto a la convivencia relató que su hermano y la señora Gloria Sánchez tenían una “convivencia poco fuera de lo común”, en razón de que si se daban cuenta los hijos del causante le quitaban “los servicios de internet”, y que su hermano era muy reservado con “eso”, pero que la convivencia fue “durante muchos años, no recuerdo cuantos, pero por ahí unos tres años seguidos”. (...) Al respecto, nótese que para la Sala el testigo no resulta ser suficiente para estructurar la convivencia exigida, debido a que no es testigo directo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que convivió la pareja (...) pues fue reiterativo a lo largo de su versión en precisar que la fuente de la información que tenía provenía de lo que le contaba su hermano, es decir, no fue testigo presencial de la presunta convivencia ininterrumpida de la pareja como lo pregona la actora. (...) Igualmente, la versión de MLT tampoco merece credibilidad, pues a pesar de que manifestó que era vecina del señor Guillermo Hernández, sus dicho solo proviene de lo que aduce le manifestaba el señor Guillermo Hernández, es decir, que no los visitaba, ni compartió momento alguno con la pareja, sino que cuando se encontraba con Guillermo Hernández, este le contaba que tenía una relación con Gloria Ofir Sánchez, además de sólo referirse a que fue al último apartamento donde vivía Guillermo Hernández en dos ocasiones, y que le consta que la relación inició en octubre de 2010, porque “ellos le comentaron” (...). Igualmente, en uno de los pasajes del relato del susodicho testigo, asiente que le consta la convivencia “por ahí tres años, tres años y medio o más”, es decir, si en gracia de discusión se tuviera en cuenta la versión de la testigo para estructurar la convivencia, la misma resultaría insuficiente, pues el mínimo de convivencia requerido por el legislador es de cinco años. De otro lado, en lo que respecta a CIG, manifestó que Guillermo Hernández fue compañero de trabajo de ella, y que era el compañero sentimental de Gloria Ofir Sánchez, desde aproximadamente el año 2010 hasta el deceso del señor Guillermo Hernández; sin

embargo, a pesar de que manifestó que visitó a la pareja y que convivía juntos, su relato tampoco tiene la fuerza de convicción necesaria, pues depuso que supo de la convivencia desde el año 2010 en razón a que el causante le comentó que se había reencontrado con Gloria Ofir, mas no porque haya presenciado directamente los hechos a través de una visita o que haya compartido momentos con la pareja para ese año (...) Por lo expuesto, de la prueba testimonial de cargo de la parte demandante, no se puede extraer plena prueba de la convivencia de mínimo cinco años anteriores al fallecimiento del señor Guillermo Hernández. (...) Ahora, se esgrime que de la prueba documental, particularmente de la investigación administrativa que realizó PROTECCIÓN S.A. se puede configurar la convivencia por espacio de más de cinco años; no obstante, al contrario de lo sostenido por la recurrente, debe decirse que tal probanza lleva a una conclusión contraria a los sostenido en sede de apelación, pues en las entrevistas realizadas se puede extraer que posiblemente entre la pareja Hernández Sánchez pudo haber existido una relación sentimental, pero no trascendió al terreno de una verdadera convivencia, presupuesto sine qua non para causar la pensión de sobrevivientes, es decir, no se comprobó la existencia de una comunidad de vida, permanente, guiada por un destino común (...) (...) Y verificada la cohorte de pruebas recabadas, el dicho de la demandante no está corroborado por ninguna prueba en el plenario, como acertadamente lo estimó el a quo, adunado a que, por el contrario, lo que se desprende son serias contradicciones al contrastar su versión con la prueba testimonial y documental obrante en el plenario, 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 el lapso mínimo exigido por la norma, por lo que, es equivocado entender como lo pretende la apoderada judicial de la activa, que se dé por acreditada la convivencia con el dicho de la demandante en el interrogatorio de parte. Menos aún se puede demostrar la convivencia por espacio de cinco años con la sola manifestación de los testigos de que aquella relación fue por “muchos años”, habida cuenta que en estos procesos se requiere determinar un hito inicial de convivencia claro y concreto, más no genérico, ambiguo e indeterminado. (...) Ahora, en lo que respecta a los testigos traídos por la parte demandada (...), todos adujeron desconocer a la aquí demandante, razón por la cual, así uno de los hijos haya estado parcializado en su versión, cuando dijo que le interesaba la pensión para su mamá, ello en nada cambia la consistencia de los razonamientos atrás vertidos frente a la convivencia que debía demostrar la actora en calidad de compañera permanente. Igualmente, al no acreditar la actora la calidad de beneficiaria de la prestación, ninguna disquisición puede hacerse frente al derecho que actualmente le está siendo reconocido a la señora Luz Marina Ocampo Hernández como cónyuge supérstite, pues tienen su génesis en una decisión judicial, de la cual, sólo se hacía viable estudiar la proporcionalidad de la prestación en el evento de que la actora hubiere acreditado la convivencia como compañera permanente por espacio igual o superior a los cinco años antes del óbito del señor Guillermo Hernández.

MP. VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

FECHA: 17/02/2025

PROVIDENCIA: SENTENCIA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso:	ORDINARIO LABORAL
Radicado:	05001-31-05-019-2022-00356-01 (O2-24-245)
Demandante:	GLORIA OFIR SANCHEZ ARREDONDO
Demandado:	PROTECCIÓN S.A. Y OTRA
Procedencia:	JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia:	SENTENCIA No 008
Asunto:	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES- CONTROVERSIA BENEFICIARIAS

En Medellín, a los diecisiete (17) días del mes de febrero de dos mil veinticinco (2025), en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**, **MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, y **VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**, quien actúa como magistrado sustanciador, procede a decidir el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, respecto de la sentencia del 16 de julio de 2024, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **GLORIA OFIR SANCHEZ ARREDONDO** en contra de **PROTECCIÓN S.A.**, en la que se vinculó al proceso a **LUZ MARINA OCAMPO DE HERNÁNDEZ**, radicado bajo el No 05001-31-05-019-2022-00356-01.

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 GLORIA OFIR SANCHEZ ARREDONDO persigue que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes de forma retroactiva por el fallecimiento de su compañero permanente GUILLERMO HERNÁNDEZ LOCARNO; en consecuencia, que se condene a PROTECCIÓN S.A. al pago de la pensión de sobrevivientes desde el 21 de noviembre de 2016, el retroactivo pensional, las mesadas adicionales, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación, y las costas del proceso.

Fundó factualmente sus pretensiones en que Gloria Ofir Sánchez Arredondo convivió en unión libre con Guillermo Hernández Locarno, por más de seis años, de manera ininterrumpida,

compartiendo techo, lecho y mesa, desde el mes de octubre de 2010; que de la unión marital no procrearon hijos; que Guillermo Hernández Locarno gozaba de una pensión de vejez reconocida en el año 2015; que Guillermo Hernández Locarno falleció el 21 de noviembre de 2016; que durante la convivencia la señora Gloria Ofir Sánchez se dedicó a los quehaceres del hogar y a cuidar a su compañero; que solicitó la sustitución pensional ante Protección S.A., pero le fue negada a través de escrito del 12 de marzo de 2018, con fundamento en que no se había demostrado la convivencia; que conoció a Guillermo Hernández Locarno desde adolescente, por ende, tenía conocimiento de que se había casado con la señora Luz Marina Ocampo, con quien procreó dos hijos; que para la fecha en que falleció Guillermo Hernández Locarno, se encontraba separado hacía muchos años de Luz Marina Ocampo; que la convivencia se desarrolló en un apartamento en Medellín; que la convivencia era de público conocimiento, incluso los hijos, hermanos y cónyuge de Guillermo Hernández Locarno, tenían conocimiento; que Guillermo Hernández Locarno la afilió a la EPS SURA como beneficiaria una vez recibió la pensión de vejez¹.

1.2 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda. La demanda fue admitida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín mediante auto del 11 de enero de 2023², ordenando su notificación y traslado a la accionada. Igualmente, mediante auto del 26 de abril de 2024³ ordenó la vinculación como litisconsorcio necesario por pasiva a la señora Luz Marina Ocampo de Hernández.

1.2.1 Protección S.A.: Contestó la demanda el 23 de febrero de 2023⁴, oportunidad en la que aseveró que la actora no logró probar la convivencia efectiva con el fallecido, tal como lo exige el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, a la vez de que con las declaraciones recibidas en la investigación interna administrativa no se logra acreditar el presupuesto de la convivencia sin interrupciones durante mínimo cinco años anteriores al deceso del pensionado. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: no se acreditó el requisito de tiempo de convivencia mínimo para ser beneficiaria de la sustitución pensional; inexistencia de la obligación; falta de legitimación en la causa por pasiva; cumplimiento del artículo 294 del CST; falta de competencia de Protección S.A. para dirimir conflicto entre beneficiarias; cobro de lo no debido; buena fe; pago y compensación; prescripción; y la genérica.

1.2.2 Luz Marina Ocampo de Hernández: Una vez notificada⁵, contestó la demanda el 09 de marzo de 2023⁶, para lo cual expresó que ella como cónyuge supérstite inició un proceso

1 Fol. 1 a 9 archivo No 02Demanda.

2 Fol. 1 a 2 archivo No 03AutoAdmiteDemanda.

3 Fol. 1 a 2 archivo No 16AutoVinculaLitis

4 Fol. 1 a 19 archivo No 04ContestaciónDemandaProtección.

5 Fol. 1 a 3 archivo No 05ConstanciaNotificación

6 Fol. 1 a 09 archivo No 06Contestación.

ordinario laboral que correspondió al Juzgado 21 Laboral del Circuito de Medellín, con el No 2019-00691, en la que, se vinculó a la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo como interviniente ad excludendum, pero no hizo ninguna manifestación en su momento, por ello, en sentencia del 17 de febrero de 2022 se otorgó el 100% del derecho pensional en su favor como cónyuge supérstite, decisión que fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, mediante sentencia del 25 de octubre de 2022. Por lo tanto, esgrime que no le asiste derecho a la sustitución pensional a la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia de la obligación, y temeridad y mala fe.

1.3 Decisión de primer grado. El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 16 de julio de 2024⁷, con la que el cognoscente de instancia declaró probadas las excepciones de “no se acreditó el requisito de tiempo de convivencia mínimo para ser beneficiaria de la sustitución pensional” y la de “inexistencia de la obligación”; absolvió a PROTECCIÓN S.A. y a la señora LUZ MARINA OCAMPO HERNÁNDEZ de las pretensiones incoadas en su contra por GLORIA OFIR SÁNCHEZ ARREDONDO; y finalmente, condenó en costas a la parte demandante, y en favor de las demandadas.

Adujo que era un hecho no controvertido que el señor Guillermo Hernández Locarno dejó causada la pensión de sobrevivientes, pues era pensionado por vejez por parte de Protección S.A. desde el 13 de agosto de 2015, 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 aplicable, la pensión de sobrevivientes debe estudiarse de conformidad con la normatividad vigente al momento del fallecimiento, y como quiera que el señor Guillermo Hernández Locarno falleció el 21 de noviembre de 2016, 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 de ley procedió a verificarlas.

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 Guillermo Hernández Locarno, dado que se trajo al juicio como deponentes a Oscar Hernández, Martha Luz Toro, y Clara Inés Garcés, quienes no dieron cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió la convivencia de la pareja Hernández Sánchez. Además de presentarse serias contradicciones entre las declaraciones de los testigos y la investigación administrativa respecto del hito inicial de la convivencia. En síntesis, sostuvo que la demandante no cumplió con la carga de la prueba tendiente a

⁷ Fol. 1 a 3 archivo No 25ActaAudencia y audiencia virtual archivo No 21 a 24.

demostrar la convivencia exigida por la Ley 100 de 1993 y que justifique el reconocimiento pensional deprecado.

1.4 Apelación. La decisión fue recurrida por la parte **demandante**, la que solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia, en razón a que la señora Gloria Ofir Sánchez sí logra demostrar la convivencia por espacio superior a los cinco años anteriores al fallecimiento del señor Guillermo Hernández; que debe tenerse en cuenta que la relación de convivencia de la pareja fue pública para los vecinos, amigos y demás familiares, no así respecto de sus hijos, y por eso, es que en los documentos de reclamación de la pensión no se registra a la demandante como beneficiaria, y ello quedó demostrado con la prueba testimonial; que en la investigación administrativa si hay indicios de que la convivencia inició desde octubre de 2010 hasta el deceso del señor Guillermo Hernández; que se debe valorar más a profundidad la investigación administrativa; que debe tenerse en cuenta las manifestaciones del señor Oscar Hernández, hermano del causante, quien manifestó que la convivencia fue por muchos años, es decir, que no puede concluirse que fueron solamente tres años; que el testimonio de Clara Inés no puede descartarse solamente por la confusión de algunas fechas, pues manifestó con claridad que la convivencia inició desde el año 2011; que no debe dársele credibilidad al testimonio de Andrés Felipe Hernández, hijo del causante, pues aquel tiene un interés directo en relación con la pensión de su mamá. En suma, arguye que está demostrado más de cinco años de convivencia conforme lo exige la Ley 797 de 2003, y a su criterio, debe revocarse la decisión de instancia y conceder el derecho pensional pretendido.

1.5 Trámite de Segunda Instancia. El recurso de apelación fue admitido por ésta corporación el 31 de julio de 2024⁸, y mediante el mismo auto 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 la parte demandada Luz Marina Ocampo Hernández solicita que se confirme la decisión de instancia, dado que ella es la única beneficiaria de la prestación en calidad de cónyuge supérstite; a su turno, Protección S.A. solicita que se confirme integralmente la decisión de instancia.

2. ANÁLISIS 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 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

8 Fol. 1 a 2 archivo No 02AdmiteApelación-SegundaInstancia.

impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de la alzada, para lo cual se plantea el estudio de los siguientes:

2.2 Problemas Jurídicos. El *thema decidendum* en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a dilucidar: ¿Si Gloria Ofir Sánchez Arredondo, en calidad de compañera permanente, reúnen los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes causada por el señor Guillermo Hernández Locarno (q.e.p.d.)? ¿En caso positivo, deberá verificarse en qué proporción le corresponde dicha prestación, desde qué fecha, y si procede el pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

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 la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo no logra demostrar el requisito de la convivencia en calidad de compañera permanente en los últimos cinco años anteriores al fallecimiento del señor Guillermo Hernández Locarno (q.e.p.d.), de donde se sigue que no le asiste derecho a la pensión de sobrevivientes, de conformidad con las consideraciones que pasan a exponerse.

2.4 Pensión de sobrevivientes- fallecimiento. Previo a resolver los problemas jurídicos planteados, lo primero que debe advertirse es que el fallecimiento del señor Guillermo Hernández Locarno, se encuentra acreditado con el registro de defunción aducido al plenario con indicativo serial núm. 08621980⁹, en el cual se precisa que la fecha del deceso tuvo lugar el 21 de noviembre de 2016.

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 pensionado¹⁰, que para este caso no es otra que la integrada por 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 noviembre de 2016.

2.6 Calidad de pensionado. Debe tenerse en cuenta que el fallecido señor Guillermo Hernández Locarno fue pensionado por vejez por parte de PROTECCIÓN S.A., a través de oficio del 15 de octubre de 2015¹¹, a partir del 13 de agosto de 2015, en cuantía inicial de \$644.350.

2.7 Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. 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

9 Fol. 64 archivo No 02Demanda.

10 CSJ SL701-2020.

11 Fol. 132 a 134 archivo No 04ContestaciónDemandaProtección.

pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca.

Sobre este tópico, es oportuno traer a colación lo adocinado por la Corte Constitucional¹², en lo que respecta a la pensión de sobrevivientes y su finalidad: “(...) *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*”, “*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*”

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 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 en los últimos 5 años, independientemente de si el “*causante de la prestación es un afiliado o un pensionado*”¹³, siendo del caso precisar que el cónyuge supérstite debe acreditar dicha exigencia en cualquier tiempo.

En este punto, refiere esta Colegiatura que, si bien la Corte Suprema de Justicia¹⁴ revaluó 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 de exigirles únicamente la acreditación de tal condición a la fecha del deceso, lo cierto es que la Corte Constitucional¹⁵ dejó sin efectos tal decisión y exhortó 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 Constitucional¹⁶, referido a la exigencia de la convivencia por el lustro de cinco años, tratándose de pensionado o de afiliado causantes.

De otra parte, en reciente sentencia la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral¹⁷

12 CC SU149-2021.

13 CC SU149 de 2021.

14 CSJ SL1730-2020.

15CC SU149-2021.

16 SU149-2021, “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”

17 CSJ SL3507-2024

“rectifica el criterio plasmado en la sentencia CSJ SL5270-2021 y retoma el de antaño, según el cual el requisito de los 5 años de convivencia de que trata el precepto analizado es exigible indistintamente de que el causante sea un afiliado o pensionado, en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma”. (Negrilla fuera del texto)

En suma, el precedente constitucional y el de la Sala de Casación Laboral es uniforme y, siendo ello, le asistiría derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes vitalicia al compañero permanente y/o cónyuge, siempre y cuando demuestren haber convivido con el causante por un lapso no inferior a cinco (05) años.

2.9 Tiempo de convivencia. Conforme a lo anterior, se procede a revisar este aspecto, para lo cual ha de tenerse en cuenta que en los términos del inciso 4° del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 del 2003, en caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre cónyuge y *compañera o compañero permanente*, el (la) beneficiario(a) de la pensión de sobreviviente será el o la cónyuge. 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 en los términos del literal a) ibíd., 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 supérstite con la cual existe la sociedad conyugal vigente.

La Corte Constitucional mediante la sentencia C 1035 del 22 de octubre del 2008, declaró condicionalmente exequible el aparte subrayado en el entendido de que además de la esposa o el esposo, serán también beneficiarios la compañera o compañero permanente, debiéndose reconocer y dividir el derecho pensional en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

Conforme a lo anterior, se procede a sopesar si las reclamantes cumplen con las exigencias normativas para acceder a la pensión de sobrevivientes deprecada, de la siguiente manera:

2.10 Derecho reclamado por la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo (Compañera permanente).

2.10.1 Edad. Con relación al primer requisito no existe reparo alguno, puesto que nació el 04 de octubre de 1963, según da fe el facsímil de su cédula de ciudadanía¹⁸; luego, a la muerte

18 Fol. 67 archivo No 02Demanda.

del causante, Gloria Ofir Sánchez Arredondo contaba con 53 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 los postulados, principios y valores contenidos en 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).

En el *sub lite*, del oficio del 12 de marzo de 2018¹⁹, se puede colegir que la discusión planteada no consiste en si acredita o no la calidad de compañera permanente, sino el eje central de discusión recae en el lapso mínimo de tiempo durante los últimos 5 años de convivencia en calidad de compañera permanente, cuya dilucidación se abordará más adelante.

2.9.3 Prueba de la convivencia de la compañera permanente. Este requisito constituye punto central de la controversia, pues una vez se presentó la señora Gloria Ofir Sánchez Arredondo, en calidad de compañera permanente, a reclamar la pensión de sobrevivientes ante PROTECCIÓN S.A., dicha entidad mediante oficio del 12 de marzo de 2018²⁰, le negó la prestación por cuanto *“usted no acredita el tiempo de convivencia exigido al momento del fallecimiento del afiliado, tal y como lo establece el artículo 74 de la ley 100 de 1993, modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003”*. De manera que, la pretensora debe demostrar en este proceso que convivió con el señor Guillermo Hernández Locarno por espacio de cinco años anteriores al fallecimiento de éste.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia²¹ en varias de sus sentencias, ha sido enfática en determinar 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”*. (Negrillas fuera del texto original)

De forma que, en el *sub examine* la apoderada judicial de la parte actora asuntó que la convivencia inició desde octubre del año 2010 hasta el óbito del señor Guillermo Hernández

19 Fol. 74 archivo No 02Demanda
20 Fol. 74 archivo No 02Demanda
21 CSJ SL913-2023

Locarno (21/11/2016), y para ello trae al proceso las testificales de Oscar Hernández Locarno, Clara Inés Garcés, y Martha Luz Toro.

Ahora, conviene señalar 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”*, ejercicio ponderativo que debe realizar conforme a las reglas de la sana crítica, presupuestos que de cara a lo dicho por las testificales permite colegir que no se demuestra con su versión *“realmente una comunidad de vida”* entre la pareja Hernández Sánchez durante el lapso exigido por la norma, ya que sus manifestaciones fueron genéricas, superficiales y sin concordancia con lo expresado por la actora en el interrogatorio de parte, y lo que revela la investigación interna administrativa realizada por Protección S.A., veamos.

El señor Oscar Hernández Locarno, quien es hermano del causante, en punto a la convivencia relató que su hermano y la señora Gloria Sánchez tenían una “convivencia poco fuera de lo común”, en razón de que si se daban cuenta los hijos del causante le quitaban “los servicios de internet”, y que su hermano era muy reservado con “eso”, pero que la convivencia fue “durante muchos años, no recuerdo cuantos, pero por ahí unos tres años seguidos”. Asimismo, dijo que con su hermano se veían “unas tres o cuatro veces más o menos al año”, ya que, por su trabajo viaja mucho, al igual que hablaban por teléfono unas dos veces al mes. Al respecto, nótese que para la Sala el testigo no resulta ser suficiente para estructurar la convivencia exigida, debido a que no es testigo directo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que convivió la pareja, ni menos de eventos familiares o actos privados o públicos en los cuales se haya apreciado públicamente la relación que tenía su hermano con la demandante, pues fue reiterativo a lo largo de su versión en precisar que la fuente de la información que tenía provenía de lo que le contaba su hermano, es decir, no fue testigo presencial de la presunta convivencia ininterrumpida de la pareja como lo pregonaba la actora. Ahora, la recurrente resalta que al afirmar el testigo que la convivencia “fue de muchos años”, debe asumirse que fueron más de cinco años, apreciación que no tiene respaldo alguno, puesto que en materia de pensión de sobrevivientes se debe demostrar de manera concreta, clara y sin ambigüedades el lustro de convivencia exigido por la norma, en este caso, un mínimo de cinco años. Del mismo modo, si en gracia de discusión se tuviera en cuenta la versión del testigo para estructurar la convivencia, su atestiguación no resultaría acorde a los lineamientos jurisprudenciales establecidos, pues no podría estructurarse la convivencia de más de cinco años, atendiendo a que, a lo sumo, el deponente se veía con el causante, unas tres o cuatro veces al año.

Igualmente, la versión de Martha Luz Toro tampoco merece credibilidad, pues a pesar de que manifestó que era vecina del señor Guillermo Hernández, sus dicho solo proviene de lo que aduce le manifestaba el señor Guillermo Hernández, es decir, que no los visitaba, ni compartió momento alguno con la pareja, sino que cuando se encontraba con Guillermo Hernández, este le contaba que tenía una relación con Gloria Ofir Sánchez, además de sólo referirse a que fue al último apartamento donde vivía Guillermo Hernández en dos ocasiones, y que le consta que la relación inició en octubre de 2010, porque “ellos le comentaron”, es decir, su dicho y certeza del inicio de la convivencia no surge porque haya compartido con la pareja o porque haya tenido percepción directa de ese hecho, sino porque “ellos le comentaron”, aspecto que de ninguna manera puede pasar por alto la Sala, dado que en estos asuntos de trascendencia suma para otorgar una pensión de sobrevivencia debe demostrarse plenamente una verdadera convivencia de la pareja, vale decir, la prueba testimonial debe ser contundente, conteste y creíble a propósito de puntualizar todo lo que haya percibido y compartido con la pareja; pero en modo alguno, se configura la misma con lo dicho por otras personas, la pareja o alguno de los dos, pues ello así, no hace creíble su versión de los hechos ni da certidumbre sobre la convivencia y su vigencia. Igualmente, en uno de los pasajes del relato del susodicho testigo, asiente que le consta la convivencia “por ahí tres años, tres años y medio o más”, es decir, si en gracia de discusión se tuviera en cuenta la versión de la testigo para estructurar la convivencia, la misma resultaría insuficiente, pues el mínimo de convivencia requerido por el legislador es de cinco años.

De otro lado, en lo que respecta a Clara Inés Garcés, manifestó que Guillermo Hernández fue compañero de trabajo de ella, y que era el compañero sentimental de Gloria Ofir Sánchez, desde aproximadamente el año 2010 hasta el deceso del señor Guillermo Hernández; sin embargo, a pesar de que manifestó que visitó a la pareja y que convivía juntos, su relato tampoco tiene la fuerza de convicción necesaria, pues depuso que supo de la convivencia desde el año 2010 en razón a que el causante le comentó que se había reencontrado con Gloria Ofir, mas no porque haya presenciado directamente los hechos a través de una visita o que haya compartido momentos con la pareja para ese año; asimismo, dio cuenta que en ocasiones hacían reuniones de ex-compañeros de trabajo, en las que el causante presentaba a Gloria Ofir como compañera, pero no mencionó en qué año o en qué fechas fueron esos encuentros. Por otra parte, su declaración fue confusa en las fechas, pues expresó que ella dejó de laborar en el año “90”; pero luego dijo el año 2000, lo cual determina que, al no tener claro las fechas en que fue compañera de trabajo del causante, mal haría la Sala en darle mérito de convicción a su dicho, puntualmente en relación con que la convivencia de la pareja fue desde aproximadamente el año 2010, máxime si la mayoría de sus aserciones fueron muy

genéricas y tienen sustento en la información que el causante le suministró, mas no en la percepción directa de los hechos materia de debate.

Por lo expuesto, de la prueba testimonial de cargo de la parte demandante, no se puede extraer plena prueba de la convivencia de mínimo cinco años anteriores al fallecimiento del señor Guillermo Hernández.

Ahora, se esgrime que de la prueba documental, particularmente de la investigación administrativa que realizó PROTECCIÓN S.A.²² se puede configurar la convivencia por espacio de más de cinco años; no obstante, al contrario de lo sostenido por la recurrente, debe decirse que tal probanza lleva a una conclusión contraria a los sostenido en sede de apelación, pues en las entrevistas realizadas se puede extraer que posiblemente entre la pareja Hernández Sánchez pudo haber existido una relación sentimental, pero no trascendió al terreno de una verdadera convivencia, presupuesto *sine qua non* para causar la pensión de sobrevivientes, es decir, no se comprobó la existencia de una comunidad de vida, permanente, guiada por un destino común, pues en las labores de vecindario se recibió la entrevista de Javier Pérez Moncayo, quien fue guarda de seguridad en el Conjunto Residencial Quintas de San Javier, lugar donde vivía el causante, y quien manifestó que *“el señor Guillermo Hernández Locarno, quien vivía solo en la casa 205, segundo piso (...) únicamente lo acompañaba un perro pequeño, que la casa donde habitaba ya fue arrendada (...) al preguntarle qué personas lo visitaban indicó que los hijos y de manera esporádica una señora de nombre GLORIA, quien se quedaba a dormir máximo cuatro días después se iba para su pueblo, dice que esta era la compañera sentimental del señor GUILLERMO, desconociendo que entre estas personas hubiese una convivencia estable, pues incluso es de su conocimiento que cuando GLORIA visitaba a GUILLERMO, siempre llevaba una maleta con sus pertenencias, desconociendo mayores detalles de esa relación”*. Así las cosas, por más que la parte actora se esfuerce en querer hacer ver que existió una real convivencia como pareja por espacio superior a cinco años, resulta infructuosa su aspiración, dado que los elementos probatorios aducidos no encausan la tesis sostenida por la parte demandante; por el contrario, sólo deja en evidencia que pudo haber existido una relación de carácter sentimental entre la pareja, pero no avanzó hacia una relación de convivencia como compañeros permanentes, menos aún por espacio de mínimo cinco años anteriores al deceso de Guillermo Hernández Locarno.

Del mismo modo, cabe señalar por la Sala, que no se desdeña el hecho de que al absolver interrogatorio de parte, la señora Gloria Ofir Hernández haya manifestado que la fecha inicial

22 Fol. 143 a 165 archivo No 04ContestaciónDemandaProtección

de la convivencia fue en octubre de 2010; puesto que ha de ponderarse 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 realiza, también supondría una abierta oposición al principio probatorio, según el cual, a la parte le está vedado confeccionar, edificar o prefabricar su propia prueba.

Y verificada la cohorte de pruebas recabadas, el dicho de la demandante no está corroborado por ninguna prueba en el plenario, como acertadamente lo estimó el *a quo*, adunado a que, por el contrario, lo que se desprende son serias contradicciones al contrastar su versión con la prueba testimonial y documental obrante en el plenario, 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 el lapso mínimo exigido por la norma, por lo que, es equivocado entender como lo pretende la apoderada judicial de la activa, que se dé por acreditada la convivencia con el dicho de la demandante en el interrogatorio de parte. Menos aún se puede demostrar la convivencia por espacio de cinco años con la sola manifestación de los testigos de que aquella relación fue por “muchos años”, habida cuenta que en estos procesos se requiere determinar un hito inicial de convivencia claro y concreto, más no genérico, ambiguo e indeterminado.

Con similar sentido, en lo tocante al formulario de afiliación a la EPS SURA²³, en donde aparece Gloria Ofir Sánchez Arredondo como “compañera permanente”, debe decirse que tal documento por sí solo no demuestra la convivencia²⁴, por cuanto debe ser valorado en conjunto con los demás elementos de convicción, principalmente con las testificales, para determinar una verdadera y real convivencia; empero, en el caso concreto, la versión de los testigos fue sustentada en que el causante les manifestó que había afiliado a la demandante como beneficiaria, es decir, sólo corroboraron el hecho de que fue afiliada a la EPS como beneficiaria en salud, sin que de allí, pueda desprenderse los elementos exigidos de la convivencia, esto es, que hayan compartido como pareja su proyecto de vida, como en eventos sociales, encuentros, reuniones, fiestas, cumpleaños, eventos religiosos, entre otros aspectos relevantes, más allá de una mera afiliación como beneficiaria al sistema general de seguridad social. Y en el supuesto, en gracia de discusión, de reconocérsele algún mérito de convicción, nótese que tal afiliación data del 31 de mayo de 2016, esto es, cuatro meses aproximados

23 Fol. 75 archivo No 02Demanda
24 CSJ SL1123-2020

antes de fallecer el señor Guillermo Hernández; luego, de ninguna manera, puede servir dicha afiliación como beneficiaria para estructurar la convivencia por un tiempo mínimo de cinco años anterior al deceso del señor Guillermo Hernández.

Ahora, en lo que respecta a los testigos traídos por la parte demandada Luz Marina Ocampo Hernández, todos adujeron desconocer a la aquí demandante, razón por la cual, así uno de los hijos haya estado parcializado en su versión, cuando dijo que le interesaba la pensión para su mamá, ello en nada cambia la consistencia de los razonamientos atrás vertidos frente a la convivencia que debía demostrar la actora en calidad de compañera permanente. Igualmente, al no acreditar la actora la calidad de beneficiaria de la prestación, ninguna disquisición puede hacerse frente al derecho que actualmente le está siendo reconocido a la señora Luz Marina Ocampo Hernández como cónyuge supérstite, pues tienen su génesis en una decisión judicial, de la cual, sólo se hacía viable estudiar la proporcionalidad de la prestación en el evento de que la actora hubiere acreditado la convivencia como compañera permanente por espacio igual o superior a los cinco años antes del óbito del señor Guillermo Hernández.

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, deberá ser confirmada en su integridad la sentencia de primer grado.

3. Costas. En segunda instancia no se impondrá condena en costas, por no haberse causado. Las de primera se confirman.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**, Sala Cuarta 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 16 de julio de 2024 por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, según y conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera se confirman.

Lo resuelto se notifica mediante **EDICTO**²⁵.

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

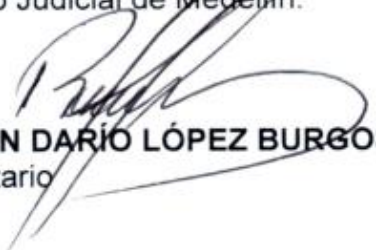

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Sustanciador


MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL

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


RUBÉN DARIÓ LÓPEZ BURGOS
Secretario

²⁵ 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