



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

**SENTENCIA No. 322**

(Aprobado mediante Acta del 16 de agosto de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	Filomena Andrade Solis
Demandado	Colpensiones
Litisconsorte Necesario	Esther Alba Herrera de Méndez
Radicado	76001310501420180004801
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la abogada Nora Nidia Páez Espinosa quien se identifica con T.P. 105.760 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar en representación de la Litisconsorte Necesaria Esther Alba Herrera de Méndez conforme el poder allegado, a su vez, se reconoce personería jurídica a la abogada Lina Marcela Escobar Franco quien se identifica con T.P. 289.652 del Consejo Superior de la Judicatura, según poder de sustitución aportado.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día treinta (30) de agosto de dos mil veintidós (2022), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ,

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 por medio de la cual establece la vigencia permanente del primero, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

#### ANTECEDENTES

Para empezar, pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente, Julio César Méndez a partir del día 8 de septiembre de 2017, junto con las mesadas adicionales, los incrementos de ley, los intereses moratorios y las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, el señor Méndez era pensionado, convivieron juntos desde el año 1955 hasta la fecha de su deceso, que fruto de esa unión procrearon 4 hijos –actualmente mayores de edad- que falleció el 8 de septiembre de 2017.

Agrega, que elevó reclamación ante Colpensiones para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero le fue negada bajo el argumento que existía otra posible beneficiaria.

El Juez de conocimiento mediante Auto 282 del 5 de marzo de 2018, dispuso la admisión de la demanda, la integración de la señora Esther Alba Herrera de Méndez –como litisconsorte necesario- y procedió a la notificación en debida forma.

Surtido el anterior trámite, Colpensiones se opuso a las pretensiones bajo el argumento que la demandante no cumple los requisitos establecidos para ello. Propuso las excepciones de innominada, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido,

buena fe, prescripción, compensación, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios y la genérica.

Asimismo, el Juzgado de primera instancia, procedió, mediante auto del 20 de junio de 2018 a emplazar a la señora Herrera de Méndez y a nombrar curador adlitem.

Es así, que representada la señora Hernández de Méndez a través de curador adlitem, no se opuso a las pretensiones y en su lugar se atiene a lo que se encuentre probado; coadyuvó las pruebas aportadas con la demanda y no propuso medios exceptivos.

#### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia 330 del 26 de octubre de 2020, declaró probadas las excepciones de inexistencia y cobro de lo no debido y absolvió a la demandada de las pretensiones invocadas; y declaró que, a la vinculada al trámite, tampoco le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes, y condenó en costas a la parte demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

Lo anterior fundamentado en que, la norma que regula el presente caso es la Ley 797 de 2003 dada la fecha del deceso del causante –hizo lectura de la norma- resalta que el derecho pensional depende de la real convivencia entre la pareja, que debe demostrarse 5 años inmediatamente anteriores al deceso del causante.

Encontró acreditada la calidad de pensionado del causante ni la fecha del deceso que lo fue el 8 de septiembre de 2017, pero lo que sí encuentra en controversia es el requisito de convivencia, razón por la que procedió a hacer valoración de las pruebas aportadas.

Encontró, probada la reclamación del 6 de octubre de 2017, declaraciones extraproceso, registro civil de nacimiento de los hijos procreados entre la demandante y el causante; además, el acto administrativo mediante el cual la demandada negó el derecho pensional tanto a la demandante como a la integrada en Litis.

Jairo Quintero González y Leonidas Álvarez, que el primero indicó que el causante iba a donde la demandante, que tenía una casa en el barrio prado y que él vivía solo, que no conoció a la integrada en Litis, que conoció al difunto porque trabajaron, que él vivió con él y que el difunto iba a visitar a la demandante, enfatizó que no convivían en la misma casa; todo para que el juez concluyera que esta manifestación no se acompasa con la declaración rendida ante notario.

Y, el segundo, manifestó que veía al causante en la casa, pero que no hablaba con él; que el causante tenía una casa en el barrio Fray Luis, que no hablaba con él, solo se saludaba, por lo que no le da valor probatorio a este testigo.

En conclusión, no encontró probado el requisito de convivencia como lo establece la norma, procedió a absolver a la demandada de las pretensiones.

#### COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conforme al grado jurisdiccional de consulta.

#### ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

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

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

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

#### CONSIDERACIONES DE LA SALA

Partiendo de los supuestos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, corresponde a esta instancia dilucidar si erró o acertó el juzgador de primer grado al absolver a la parte pasiva del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Ahora bien, son hechos probados y no admiten discusión, con la prueba documental adosada al expediente, que:

- ) Al señor Julio Cesar Méndez en vida, el ISS le reconoció mediante Resolución 1181 de 1992 una pensión de invalidez; que posteriormente le reconocieron la pensión de vejez a través de Resolución 32707 del 29 de enero de 2016.
- ) Feneció el 8 de septiembre de 2017 (f.º 18).
- ) La demandante elevó reclamación ante Colpensiones para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero la entidad mediante Resolución 2017\_1046299 de 2017, negó el mismo bajo el argumento que existía otra posible beneficiaria.

Ahora bien, se advierte que la pensión de sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un pensionado o afiliado fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la

aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

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

Como se dijo en precedencia, en el presente caso no se encuentra en discusión que, Méndez, feneció el día 8 de septiembre de 2017, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, siendo tal normativa, la que regula la situación pensional de la que pretende derivar el derecho la señora Filomena Andrade Solis.

Como tampoco es tema de controversia, la causación del derecho, teniendo en cuenta que el causante en vida, disfrutaba de una pensión de vejez.

Lo que sí es tema de discusión es el cumplimiento del requisito de convivencia, razón por la que se trae a colación el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 por medio del cual se modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, que respecto al derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañero (a) permanentes, señala:

*“Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

*a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte; (...)”*

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

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

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

A su vez, en relación con el mismo tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1399-2018 con radicación No. 45779, en la

que rememoró la SL del 2 marzo 1999 rad. 11245 y SL del 14 junio de 2011, rad. 31605, la define de la siguiente manera:

*“Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado.*

*(...)*

*Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida (...)*”

Significa lo anterior, que el requisito de convivencia es el elemento central y estructurador del derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, por ello, resulta imperiosa su demostración, lo que solo se logra a través de los medios probatorios y no solo con la mera manifestación de la parte que lo implora.

Así las cosas, en lo que tiene que ver con el derecho pensional que pretende Andrade Solis, resulta diáfano establecer si existió una real convivencia entre la pareja; para ello, se absolvieron los testimonios de los señores Jairo Quintero González y Leonidas Álvarez.

El primero, manifestó que conoce a la demandante hace más de 50 años, que vivió en la casa de él porque llegó como arrendataria, que allí vivieron un poco de años, que vivieron 5 o 6 años y luego ella se fue de ahí, que procrearon 2 varones y 2 mujeres; que la demandante le comentaba que el causante respondía económicamente por ella y los hijos; que la pareja

toda la vida pagó arriendo, que el causante iba a la casa de ella, que era muy amigo del causante.

Que el difunto vivía aparte, pero visitaba a la demandante; que no se dio cuenta si él era casado, que tuvo otra mujer, que a lo último vivía solo; que se dio cuenta del deceso con el tiempo; que el fallecido tenía una casa en el barrio el prado, se dio cuenta que vivía solo; que el difunto en vida trabajó en el ICA.

Que el causante iba y comía donde vivía la demandante, que ella le comentaba que el difunto le ayudaba para lo que necesitara; desconoce que pasaba cuando el difunto llegaba a la casa de la demandante; que la hija Rosalba era la que lo llevaba al médico; que se saludaban cuando se veían en la calle; que frecuentó al difunto 3 meses antes del deceso; que él veía que el difunto ingresaba a la casa de la demandante, lo atendían; pero insiste que el difunto vivía solo en el barrio el Prado.

Y, el segundo, indicó que conoce a la demandante hace más de 60 años, que eran vecinos y la visitaba mucho a la casa de ellos; que la demandante tuvo 4 hijos con el causante; que en lo que entiende no eran casados; que conoció al difunto, que habló muy poco con él; que los vio juntos, que visitaba muchos a los hijos de la pareja; que con el difunto no tenía mucha confianza; que él le contó que tenía una relación con una señora por allá, que le tocaba vivir aparte; que casi siempre veía al fallecido en la casa de la demandante.

Sabe que el difunto tenía una casa en el barrio Fray Luis y que él vivía allí en la parte de arriba; no sabe si el difunto vivía en el barrio el Prado, que esos barrios son por la misma calle; no sabe con quién vivía en esa casa, que ellos solo se saludaban; que se dio cuenta que se había accidentado y los muchachos le dijeron que estaba en la Clínica; que siempre ha sido amigo de la demandante y de los hijos.

Agrega, que conversaba con la demandante, pero más que todo con los muchachos, cree que el causante vivía en la casa de la demandante; desconoce la intimidad de la pareja; veía que el causante les llevaba remesa,

que los muchachos y la demandante le contaban que él les ayudaba económicamente.

Que, no asistió a las honras fúnebres del causante; que cuando se accidentó la demandante era la que lo cuidaba; que los hijos se encargaron de estar con él; que eso era lo que ellos le comentaban.

Al respecto, esta Sala al realizar un estudio de estos testimonios, encuentra que frente al primero, es claro que el causante vivía solo en el barrio Prado, que iba a visitar a la demandante, allí le daban alimentos, y esta situación es resaltada en todo el momento de su declaración.

Además, al testigo le consta la situación particular de la pareja por lo que le comentaba la demandante, pues era ella quien le decía que el difunto le ayudaba económicamente con los gastos del hogar, pero lo cierto es que el requisito de convivencia conforme lo dice el testigo, no queda acreditado.

Ahora bien, respecto del segundo testigo, resulta extraño que manifiesta que casi no hablaba con el difunto, que con quienes hablaba era con los hijos y la demandante; que sabía y tenía conocimiento de las cosas porque veía que el fallecido ingresaba a la casa donde vivía la demandante, pero no le consta si la pareja vivía en comunión de vida.

No obstante, lo que, si queda claro para la Sala, es precisamente que el causante vivía en el barrio Fray Luis, en el segundo piso de una casa que tenía allí y es claro y quizá exista confusión en ese sentido porque este barrio y Prado –mencionado por el otro testigo- los separa una calle.

De igual forma, a este testigo le constan las cosas por las conversaciones que tenía con los hijos y la demandante, pues fue

enfático en señalar que tenía mucha comunicación con ellas, pero con el causante no, que solo lo veía ingresar.

Ambos testigos fueron coincidentes en manifestar que no le conocieron otra pareja sentimental al difunto; por lo que es claro que no tenían conocimiento de la existencia de la integrada al trámite procesal.

Asimismo, no puede pasar por alto este tribunal, que la integrada al trámite procesal, no presentó medios probatorios con los cuales se pueda advertir la existencia de una convivencia con el causante.

Ilustrado todo lo anterior, esta corporación concluye que, con las pruebas aportadas al proceso, no se logra acreditar la convivencia tal y como lo establece la norma, esto es de 5 años previos al deceso del causante, contrario, las manifestaciones dadas por los testigos como por la demandante, dejan claro que el causante vivía solo que solo visitaba a la demandante y a sus hijos y que no sabían de la existencia de otra persona en su vida.

Así las cosas, la demandante no acredita el requisito de convivencia, como tampoco el apoyo mutuo que se deben prohiar dos personas que comparten un mismo vínculo; así como tampoco, quedó acreditado ese acompañamiento espiritual, el apoyo mutuo, los lazos de afectivos, sentimentales y de solidaridad, rasgos que la alta corporación considera esenciales y distintivos de la convivencia entre una pareja y que supera su concepción meramente física y carnal de compartir el mismo domicilio, véase sentencias SL 803 de 2022 y SL 3813 de 2020, entre otras.

De igual manera, tampoco se encuentra demostrado el requisito de convivencia frente a la señora Esther Alba Herrera de Méndez, tal como se explicó en precedencia.

Las anteriores son razones suficientes para confirmar la negativa al derecho pensional, tal como los dispuso el *A quo*.

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

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

Todo lo anterior, a la luz del principio del principio de libre formación del convencimiento, conforme lo establece el artículo 61 del CPTSS, y los múltiples pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia, como en sentencias SL802 de 2021, SL858 de 2021, SL512 de 2021, entre otras.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta, no habrá a condena alguna por este concepto, dado el grado jurisdiccional de consulta.

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

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia 330 del 26 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto.

Segundo: SIN COSTAS en esta instancia.

Tercero: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen una vez ejecutoriada la sentencia, a través de la secretaria de la Sala laboral.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

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

**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada

**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada

SALVAMENTO DE VOTO

**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
Magistrado