El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves xx de julio de 2018

Radicación No: 66001-31-05-005-2016-00196-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Olga Patricia González Correa

Demandado: Porvenir S.A., Luz Amparo Bedoya Valencia y María Gonzala Corrales Bedoya

Juzgado de origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / CÓNYUGE Y COMPAÑERA PERMANENTE / CONVIVENCIA / NO ACREDITADA POR LA COMPAÑERA / CONFIRMA / NIEGA**

De todas estas hipótesis, lo que se extracta es que la pensión de sobrevivientes, premia la convivencia real que haya tenido el causante, entendiéndose ésta como la voluntad o el ánimo de la pareja de permanecer juntos, de ayudarse mutuamente, de compartir sus vidas y de conformar una familia. No puede llamarse convivencia a aquella ayuda material o económica que por cualquier circunstancia una persona brinda a otra, o a aquellas relaciones esporádicas, pues el concepto de vida en pareja engloba conceptos afectivos, espirituales, morales, físicos y especialmente de vocación de permanencia, que ineludiblemente permitan colegir que dos personas hacen o hicieron una vida en común.

(…)

Tal conclusión se reafirma en las declaraciones de Irma Alarcón Amariles, Dina Viviana Giraldo Corrales, María de los Ángeles Cardona Zapata y Jorge Armando Ramírez Corrales, escuchados a instancia de las codemandadas, quienes atendiendo sus calidades de vecina, familiares y trabajadora, dan cuenta de que existió un claro vínculo marital entre Luz Amparo y Gonzalo, el cual perduró por más de treinta años, en el que ella era reconocida públicamente como la esposa del fallecido, pareja en la que hubo vocación de permanencia y en la que se observa, conforme a las declaraciones, aquel ánimo espiritual, moral y material referido. Ello, en nada se desdice por que el declarante Jorge Armando Ramírez Corrales aluda a que sabía que su tío, el fallecido Gonzalo Corrales, sostenía una relación con Olga Patricia, pero aclarando que él nunca pernoctaba allí, sino que siempre volvía a la casa con Luz Amparo Bedoya, lo que evidencia que la relación con Olga Patricia no envolvía el concepto de convivencia requerido, debiéndose por tanto llegar a la misma conclusión que la Jueza a-quo.

***ORALIDAD***

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, hoy veintiséis (26) de julio de dos mil dieciocho (2018), siendo las dos de la tarde (2.00 p.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los magistrados de la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 27 de julio de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso Ordinario Laboral que promueve ***Olga Patricia González Correa*** contra la ***Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.****,* al cual se convocó a ***Luz Amparo Bedoya Valencia y María Gonzala Corrales Bedoya.***

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***Antecedentes***

Pide la actora que se reconozca y pague la pensión de sobrevivientes por el deceso del señor Gonzalo Corrales Arcila, a partir del 28 de abril de 2013, con el correspondiente retroactivo pensional y la indexación de las condenas y las costas procesales.

Para así pedir, se relata que el señor Gonzalo Corrales Arcila falleció el 28 de abril de 2013, que éste hizo vida marital con la actora, quien lo asistió en su enfermedad y compartió con +el lecho, techo y mesa por un espacio de más de cinco años, que de dicha unión no se procrearon hijos, que la vida marital de la pareja se extendió por un espacio de 18 años, que el causante era el encargado del sostenimiento económico de la demandante, que la actora elevó reclamación pensional el 01 de septiembre de 2014 al fondo demandada, que la actora reconoció la existencia de tras potenciales beneficiarias, la menor María Gonzala Corrales Bedoya, que la madre de esta hija dejó de hacer vida marital con el fallecido al momento del nacimiento de María Gonzala.

Admitida la demanda, la sociedad demandada allegó respuesta por intermedio de portavoz judicial, quien se pronunció respecto a los hechos, aceptando que el causante dejó causado el derecho pensional, la reclamación pensional y la existencia de otras beneficiarias de la prestación. Frente a los restantes hechos, relata que no le constan. Se atiene a lo que se decida y excepciona de fondo “Prescripción”, “Compensación”, “Exoneración de condena en costas y de intereses de mora”, “Conflicto jurídico por pluralidad de sujetos reclamantes”, “Cumplimiento” y “Buena fe”.

Las codemandadas, también por intermedio de procurador judicial, dieron respuesta, manifestándose respecto a los hechos de la demanda, aceptando la calenda de muerte del causante, la causación del derecho por parte del fallecido y la reclamación pensional de la parte demandante. Respecto a los restantes, indica que no le constan o que no son ciertos. Se opone a las pretensiones de la demanda y excepciona “Carencia de dependencia económica y jurídica de la demandada para disfrutar la pensión”, “Ausencia de compañera permanente con derecho a pago proporcional de pensión”, “Ausencia de ruptura de la unidad familiar”, “Buena fe y confianza legítima” y “Prescripción”.

***SENTENCIA***

Agotados los ritos procesales, la señora Jueza profirió sentencia en la que negó las pretensiones de la demandante, al encontrar que de conformidad con la prueba testimonial y documental obrante en el infolio, se tiene claridad que el señor Gonzalo Corrales sostuvo vida marital con la señora Luz Amparo Bedoya Valencia y que si bien existió una relación sentimental con la demandante, en realidad nunca hubo convivencia y, en todo caso, la misma no correspondió a los últimos 5 años, pues en parte de ese lapso la demandante vivió en la ciudad de Pereira y el causante estuvo siempre viviendo en el municipio de El Cairo, Valle. Frente a las declaraciones traídas a instancia de la parte actora, destaca que las mismas reconocen la vida del fallecido con la señora Amparo y sus hijas y refieren que el causante visitaba a la señora González Correa, mas no aluden a una convivencia permanente.

***APELACIÓN***

La parte actora estuvo inconforme con la decisión, por lo que interpuso recurso de apelación, estando en desacuerdo con la valoración probatoria, pues estima que de las versiones dadas por los declarantes, claramente se reconoce y se identifica que la pareja conformada por la actora y el fallecido tenía ánimo de permanencia y de ayuda. Refiere que la decisión de la a-quo de no aceptar la incorporación de unas fotografías, claramente le puso en desventaja, afectando el debido proceso.

***ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

En orden a resolver el recurso de apelación propuesto, la Sala deberá abordar el siguiente dilema jurídico:

*¿Acreditó la demandante la calidad de compañera permanente, en los términos del canon 74 de la Ley 100 de 1993, para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes generada con el deceso del señor Gonzalo Corrales?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

Para determinar quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, es necesario acudir a los artículo 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, que enlistan los llamados a hacerse con la prestación generada con el deceso de un afiliado o pensionado.

Los literales a y b de dichas normas regulan la vocación de beneficiario que tiene el cónyuge o el compañero permanente, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo una convivencia de –mínimo- los cinco años que antecedieron al deceso del afiliado o del pensionado.

Contempló el legislador varias hipótesis fácticas que se pueden dar, ajustadas a la realidad social y que regulan casos de convivencia simultanea o de la existencia de varios beneficiarios de la prestación: (i) cuando existan dos o más compañeros permanentes con vocación de beneficiarios, la pensión se repartirá entre ellos, a prorrata del tiempo de convivencia (inc. 2 lit. b); (ii) cuando exista convivencia simultánea de un cónyuge y un compañero permanente, según el texto legal, la pensión se otorgaría al cónyuge, sin embargo, tal consecuencia jurídica fue revisada por la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, encontrándose que no puede excluirse al compañero permanente que acredite haber tenido convivencia con el causante en el mismo tiempo, razón por la cual la consecuencia es que se divida la pensión en proporción al tiempo convivido y (iii) se contempla la posibilidad de que no exista convivencia simultánea, que el vínculo marital siga vigente, pero se haya roto de hecho la convivencia y, además, exista una convivencia del afiliado o pensionado con otro compañero permanente, caso en el cual le corresponderá a éste una parte de la pensión en proporción al tiempo de convivencia y el resto le corresponderá al cónyuge, siempre que *“ante la falta de convivencia al momento de la muerte, el solicitante demuestre que se hace acreedor a la protección, en cuanto, tras la separación de hecho, efectivamente siguió haciendo parte de la familia del pensionado o afiliado fallecido, y, por esta razón, su partida definitiva le ha generado esa carencia económica, moral o afectiva, que es la que busca atender la seguridad social y que justifica su intervención”.* (Sentencia SL 16949), o bien que fue participe activo en la construcción de la prestación pensional.

De todas estas hipótesis, lo que se extracta es que la pensión de sobrevivientes, premia la convivencia real que haya tenido el causante, entendiéndose ésta como la voluntad o el ánimo de la pareja de permanecer juntos, de ayudarse mutuamente, de compartir sus vidas y de conformar una familia. No puede llamarse convivencia a aquella ayuda material o económica que por cualquier circunstancia una persona brinda a otra, o a aquellas relaciones esporádicas, pues el concepto de vida en pareja engloba conceptos afectivos, espirituales, morales, físicos y especialmente de vocación de permanencia, que ineludiblemente permitan colegir que dos personas hacen o hicieron una vida en común.

Por eso, la labor probatoria que debe desplegar quien alegue tener la vocación a la pensión por sobrevivencia, no es otra que la de demostrar de manera clara que convivió, en los términos antes anotados, con el afiliado o pensionado, de manera ininterrumpida, por el lapso mínimo de cinco años. Y como la norma exige convivencia, no importa si la misma se dio en el marco de una relación matrimonial o una relación de hecho, pues ambas tienen igual tratamiento por la ley, pudiendo incluso darse la convivencia una parte, en el marco de una unión de hecho y otra por vínculos jurídicos o viceversa. Ello, obviamente, sin perjuicio de la convivencia separada por razones justificadas, caso que ha sido ampliamente analizado por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral.

En el sub judice, se tienen dos grupos de testimonios. El primero, de la parte actora, consistentes en las versiones de María Consuelo Correa de Bustamante y Amanda Mesa de Hurtado. Estas declarantes conocieron a la actora como vecina en el Mu8nicipio de El Cairo, Valle, relatan con claridad que el señor Gonzalo tenía su casa, con la señora Amparo y con sus hijas, pero que además, visitaba constantemente a la señora Olga Patricia. Refirieron que él estaba pendiente de todas las necesidades de la demandante y que era el encargado del sostenimiento económico, aunque reconocen que los últimos años de vida del señor Corrales, los pasó con la señora Amparo y sus hijas, quienes se encargaron de sus cuidados en virtud del tratamiento que requería. Se destaca, además, que la señora Olga Patricia al momento del deceso del señor Gonzalo llevaba 3 o 4 años viviendo en la ciudad de Pereira.

Estas versiones, ratifican claramente que en realidad de verdad el fallecido Corrales Arcila nunca hizo vida marital con la demandante, que si bien existió una relación sentimental entre ambos, la misma no los llevó a conformar una familia ni a convivir de manera constante o permanente, sino que simplemente se “visitaban”, lo que no puede entenderse como convivencia, pues como se dijo párrafos más arriba, este concepto engloba no solamente una relación física, sino vínculos de naturaleza espiritual, sentimental, moral y económicos, que en el caso de la demandante se echan de menos.

Tal conclusión se reafirma en las declaraciones de Irma Alarcón Amariles, Dina Viviana Giraldo Corrales, María de los Ángeles Cardona Zapata y Jorge Armando Ramírez Corrales, escuchados a instancia de las codemandadas, quienes atendiendo sus calidades de vecina, familiares y trabajadora, dan cuenta de que existió un claro vínculo marital entre Luz Amparo y Gonzalo, el cual perduró por más de treinta años, en el que ella era reconocida públicamente como la esposa del fallecido, pareja en la que hubo vocación de permanencia y en la que se observa, conforme a las declaraciones, aquel ánimo espiritual, moral y material referido. Ello, en nada se desdice por que el declarante Jorge Armando Ramírez Corrales aluda a que sabía que su tío, el fallecido Gonzalo Corrales, sostenía una relación con Olga Patricia, pero aclarando que él nunca pernoctaba allí, sino que siempre volvía a la casa con Luz Amparo Bedoya, lo que evidencia que la relación con Olga Patricia no envolvía el concepto de convivencia requerido, debiéndose por tanto llegar a la misma conclusión que la Jueza a-quo.

Por último, se detendrá la Sala a analizar el argumento expuesto en la apelación, alusivo a la no incorporación de unas fotografías. Para poner en contexto a la audiencia, se estima necesario indicar que en medio del interrogatorio de parte que estaba absolviendo la demandante, está pretendió incorporar unas fotografías personales, pedido que fue rechazado por la Jueza, atendiendo las reglas del artículo 203 del CGP, aplicable al caso, el cual indica en su parte final que la parte podrá hacer gráficas, dibujos o representaciones que permitan precisar su declaración, las cuales se incorporaran al expediente, pero que no serán tenidas como documentos.

Pues bien, dígase que claramente acertó la a-quo al no admitir las aludidas fotografías, pues el interrogatorio de parte no es una oportunidad nueva de la parte que lo absuelve para incorporar pruebas, sino que, únicamente con fines de apoyo de lo que declare, puede elaborar representaciones ilustrativas o reconocer documentos que ya obren en el expediente, situaciones diametralmente opuestas al aporte de documento, que era lo que pretendía la parte actora.

No se observa pues, ningún vicio en el actuar de la Jueza.

Resueltos –entonces- los motivos de la apelación, se concluye la necesaria confirmación de la sentencia de primer grado.

Respecto a las costas en esta instancia, se dirá que las mismas están a cargo de la parte apelante y a favor de las codemandadas en atención a las resultas del recurso.

En mérito de lo expuesto, el ***H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

***FALLA***

***1. Confirmar*** la sentencia proferida el 27 de julio de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

***2. Costas*** *a cargo de la parte apelante****.***

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA ANA LUCIA CAICEDO CALDERON**

 Magistrada Magistrada

**Alonso Gaviria Ocampo**

 Secretario