El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 del 21 de mayo de 2018

Radicación No.: 66001-31-05-003-2017-00025-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Carmen Patricia Vallejo Castaño

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TEMA: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA / VALORACIÓN TESTIMONIOS / NO ACREDITADA / CONFIRMA / NIEGA**

Ahora bien, de otra parte, la situación pensional del cónyuge separado de hecho del causante, como ya se había anticipado, debe resolverse con apoyo en el numeral 3º del literal b) de la mencionada normativa. En este orden, se trae a colación la interpretación que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene con respecto a ese enunciado normativo. A propósito de ello, en sentencia del 29 de noviembre de 2011, radicado 40055, se indicó que la hipótesis del inciso 3° del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, aplica para el evento en que, luego de la separación de hecho de un cónyuge con vínculo matrimonial vigente, el causante establezca una nueva relación de convivencia y concurra un compañero o compañera permanente, caso en el cual la convivencia de los cinco (5) años de que habla la norma para él o la cónyuge potencialmente beneficiario (a) de una cuota parte, puede ser cumplida en “cualquier tiempo”.

(…)

En el caso que ocupa la atención de la Sala, no es posible acceder al reclamo pensional de la demandante, como quiera que su tiempo de convivencia con el causante, de acuerdo a lo señalado en la misma demanda, apenas alcanzaba a superar el tiempo mínimo de convivencia exigido en el citado artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (que recordemos es de cinco (5) años) de modo que, habiéndose señalado en la demanda que la convivencia inició precisamente en enero de 2010, se requería de una prueba muy puntal, y si se quiere específica, para demostrar que dicha relación de acompañamiento y ayuda mutua, en efecto inició antes y no después del 6 de enero de 2010, como quiera que el causante falleció en la misma fecha del año 2015.

(…)

Si la demandante afirma de manera categórica que la relación inició en enero del 2010, no hay ninguna razón para que con base en un testimonio esa fecha se mueva hacia atrás, contradiciendo los precisos términos de la demanda. Todo lo contrario, hay mayores probabilidades de que los elementos configurativos de la convivencia, como lo son el acompañamiento y la ayuda mutua, solo hayan podido darse con posterioridad a la fecha del fallecimiento de la esposa del causante (junio de 2012), y no antes, pues la misma demandante reconoció que el causante solo la visitaba los fines de semana, pero la decisión de vivir bajo el mismo techo solo la había tomado con posterioridad al deceso de su esposa.

(…)

Al margen de lo anterior, la Sala debe recordar que de antaño la Corte Suprema de Justica ha señalado que si no se conocen con exactitud los extremos de la relación laboral, pero se conoce el mes o el año, para el extremo inicial se debe tener en cuenta el último día del respectivo mes o año, y para el extremo final el primer día, según corresponda -sin que se pueda tener en cuenta la fecha dada por la interesada en la litis (regla jurisprudencial expresada, entre otras, en la sentencia CSJ SL del 6 marzo de 2012, Rad. 42167)

Si aplicáramos analógicamente la anterior regla jurisprudencial al presente asunto, dándole crédito a la afirmación de la demandante en el sentido de que la convivencia con el causante inició en enero del 2010, en todo caso tendría que concluirse que dicha relación inició el último día de ese mes, es decir, el 31 de enero de 2010, como quiera que aquel fue el año y mes en el que según la demandante y los deponentes, nació la pluricitada relación sentimental.

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

#### **SALA DE DECISION LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Mayo 21 de 2018)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 02:15 p.m. de hoy, 21 de mayo de 2018, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **CARMEN PATRICIA VALLEJO CASTAÑEDA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**. Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por los demandados…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a desatar el recurso de apelación promovido por la parte actora en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el pasado 8 de junio de 2017.

**PROBLEMA DE JURIDICO**

De conformidad con el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si la demandante reúne los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes originada con ocasión del fallecimiento del señor OSCAR GARCÍA GIRALDO. Para el efecto se tendrán en cuenta los siguientes:

**I – ANTECEDENTES**

La señora **CARMEN PATRICIA VALLEJO CASTAÑEDA** persigue el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del señor **OSCAR GARCÍA GIRALDO**, cuyo deceso se produjo el 6 de enero de 2015, y quien se encontraba pensionado por el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES –HOY COLPENSIONES-**

Aduce para el efecto, que la relación de convivencia entre el causante y ella inició aproximadamente en enero de 2010 (sin especificar el día) y que se extendió hasta la muerte de aquel, ocurrida el 6 de enero de 2015. Señaló asimismo que de manera simultánea el pensionado convivía con su esposa, de nombre MARÍA MAGNOLIA GIRALDO DELGADO, quien falleció el 12 de junio de 2012.

 Agrega finalmente que el 15 de enero de 2015 se presentó a reclamar la pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES, y que la solicitud fue rechazada a través de la Resolución No. GNR-29650 del 10 de febrero de 2015, confirmada por la resolución No. GNR-194378 del 29 de junio de 2015, con el argumento de no haber acreditado el tiempo mínimo de convivencia con el pensionado fallecido.

 En respuesta a la demanda, la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por cuanto la investigación administrativa adelantada por COLPENSIONES, arrojó como conclusión que la demandante no había convivido con el causante durante los últimos cinco (5) años anteriores al fallecimiento. Seguidamente propuso como excepciones las denominadas “inexistencia de la obligación demandada, prescripción y buena fe”

**II - SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La jueza de primera instancia absolvió de las pretensiones a la entidad demandada, y ordenó compulsar copias a la fiscalía para que se investigue por el delito de falsedad en testimonio a las señoras MARIA CRUZ EVED MUÑOZ LÓPEZ y MARITZA FERNANDA CEBALLOS CASTAÑO, al considerar, básicamente, que se presentaban insalvables inconsistencias entre las declaraciones rendidas extraprocesalmente para reclamar la pensión y las declaraciones surtidas al interior del proceso judicial por la misma actora y sus dos testigos. Indicó además, que se aportó al proceso una manifestación extraprocesal de la parte actora y de su compañero fallecido el 10 de septiembre del año 2013, en la que ambos declararon bajo la gravedad de juramento ante el notario único del Círculo de Dosquebradas, que llevaban tres (3) años conviviendo juntos como pareja, en unión libre. De ello dedujo que la convivencia pudo haber iniciado el 10 de septiembre de 2010, de modo que su duración había sido inferior a cinco (5) años.

**III - RECURSO DE APELACIÓN**

Contra la anterior decisión interpuso recurso de apelación el apoderado judicial de la parte actora, señalando que fueron las contradicciones en las declaraciones extra-juicio lo que los había llevado a convocar como testigos a las personas que rindieron declaración extrajudicial, pues es bien sabido que la prueba testimonial ante notario no es tan exhaustiva y detallada como la que se presenta ante un juez. Indicó además, que la relación afectiva de la demandante con el causante había empezado antes del fallecimiento de la esposa de este último, y fue ese hecho el que llevó al causante a instalar su domicilio permanente bajo el mismo techo de la demandante, pero no puede desconocerse que antes de que ello ocurriera ya existía una convivencia simultánea, porque la jurisprudencia ha sido clara en establecer que la convivencia no necesariamente debe darse bajo el mismo techo, puesto que para que se configure solo es necesaria la demostración del elemento de la ayuda mutua. Agregó que a un testigo no puede exigírsele que conozca la definición jurisprudencial de convivencia y es obvio que la instalación definitiva del causante en la casa del demandante fue la razón por la que los testigos lo empezaron a ver con mayor frecuencia en el sector. Antes solo se le veía esporádicamente, pero eso no desdice la existencia de una relación de convivencia formada cuando aún estaba viva la esposa fallecida del causante.

Finalmente se dolió de que la jueza echara de menos la declaración de la demandante, en el sentido de que había conocido en el lugar de trabajo al causante, cuando este trabajaba en el aeropuerto, antes de obtener la pensión, y aunque las deponentes desconocen la fecha exacta del inicio de la relación afectiva, la sitúan a finales del año 2009, que fue el año en que el causante dejó de trabajar para recibir su pensión.

Advierte que tampoco se tuvo en cuenta que precisamente en diciembre del 2009 la demandante fue invitada a una reunión o fiesta matrimonial a la que llegó con el pensionado, a quien presentó como su pareja, según lo expresado por la señora MARIA CRUZ EVED MUÑOZ LÓPEZ, vecina suya y organizadora de la fiesta. Precisamente por esa razón, añade el apelante, “se determina muy complicado establecer que la relación de convivencia empezó a finales del 2009” (en noviembre o diciembre) o enero de 2010, pero es más sencillo concluir que la relación empezó a finales del año 2009.

**IV – CONSIDERACIONES**

**4.1. Requisitos para acceder a la pensión de sobrevivienteS EN CALIDAD DE COMPAÑERO O COMPAÑERA PERMANENTE DEL CAUSANTE**

En lo que interesa a la resolución del recurso de apelación, dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que son beneficiarios de esa prestación, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, siempre que acredite que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y que convivió con este no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

**4.2. CASO CONCRETO**

En el caso que ocupa la atención de la Sala, no es posible acceder al reclamo pensional de la demandante, como quiera que su tiempo de convivencia con el causante, de acuerdo a lo señalado en la misma demanda, apenas alcanzaba a superar el tiempo mínimo de convivencia exigido en el citado artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (que recordemos es de cinco (5) años) de modo que, habiéndose señalado en la demanda que la convivencia inició precisamente en enero de 2010, se requería de una prueba muy puntal, y si se quiere específica, para demostrar que dicha relación de acompañamiento y ayuda mutua, en efecto inició antes y no después del 6 de enero de 2010, como quiera que el causante falleció en la misma fecha del año 2015.

 Pues bien, con ese propósito la demandante llamó a declarar a las señoras **MARIA CRUZ EVED MUÑOZ LÓPEZ** y **MARITZA FERNANDA CEBALLOS CASTAÑO**, ambas vecinas suyas en el barrio “Villa Alexandra” del municipio de Dosquebradas, quienes señalaron que las visitas del causante a la casa de la demandante habían empezado a finales del año 2009, y que eran esporádicas hasta la fecha en que la esposa de aquel falleció en el año 2012, momento en el que decidió instalarse definitivamente en la casa de la demandante, donde luego se enfermó y falleció algunos años después.

 Como bien lo anota el apelante, la señora CRUZ EVED MUÑOZ LÓPEZ, recordó haber conocido al causante en una pequeña reunión o fiesta que ella realizó en diciembre del año 2009 con ocasión del matrimonio de una hija suya, cuando su vecina lo presentó como su novio o compañero. Aunque el apelante pretende que se establezca que ese fue el hito inicial de la relación de convivencia, lo cierto es que esa fecha es diferente a la señalada en la demanda, y no necesariamente porque la declarante esté diciendo mentiras, sino porque es poco probable que el inicio de una relación de convivencia coincida con la fecha en la que dos personas deciden formalizar o hacer pública una relación de noviazgo, habida cuenta de que no cualquier acercamiento afectivo deriva en una relación de convivencia o ayuda mutua.

Si la demandante afirma de manera categórica que la relación inició en enero del 2010, no hay ninguna razón para que con base en un testimonio esa fecha se mueva hacia atrás, contradiciendo los precisos términos de la demanda. Todo lo contrario, hay mayores probabilidades de que los elementos configurativos de la convivencia, como lo son el acompañamiento y la ayuda mutua, solo hayan podido darse con posterioridad a la fecha del fallecimiento de la esposa del causante (junio de 2012), y no antes, pues la misma demandante reconoció que el causante solo la visitaba los fines de semana, pero la decisión de vivir bajo el mismo techo solo la había tomado con posterioridad al deceso de su esposa.

De otra parte, la única prueba que sirve al propósito de fijar una fecha exacta al inicio de la relación de convivencia, es la declaración surtida por el mismo causante un año y medio antes de su deceso (el 10 de septiembre de 2010) en la que afirmó que llevaba 3 años conviviendo con la demandante, de modo que puede concluirse que la relación pudo haber iniciado en septiembre de 2010, y no en enero de ese año.

Al margen de lo anterior, la Sala debe recordar que de antaño la Corte Suprema de Justica ha señalado que si no se conocen con exactitud los extremos de la relación laboral, pero se conoce el mes o el año, para el extremo inicial se debe tener en cuenta el último día del respectivo mes o año, ypara el extremo final el primer día, según corresponda -sin que se pueda tener en cuenta la fecha dada por la interesada en la litis (regla jurisprudencial expresada, entre otras, en la sentencia CSJ SL del 6 marzo de 2012, Rad. 42167)

Si aplicáramos analógicamente la anterior regla jurisprudencial al presente asunto, dándole crédito a la afirmación de la demandante en el sentido de que la convivencia con el causante inició en enero del 2010, en todo caso tendría que concluirse que dicha relación inició el último día de ese mes, es decir, el 31 de enero de 2010, como quiera que aquel fue el año y mes en el que según la demandante y los deponentes, nació la pluricitada relación sentimental.

Asimismo, la Sala Mayoritaria respalda la decisión de compulsar copias del proceso a la Fiscalía General de la Nación, para que se investigue la posible configuración de conductas antijurídicas por parte de las personas que rindieron testimonio en sede de primera instancia. De modo que con el voto mayoritario de la Sala, se confirmará este punto de la sentencia atacada. Las costas en esta instancia correrán por cuenta de la demandante y a favor de la entidad demandada.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, **SALA LABORAL**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas procesales de segunda instancia a la parte actora y a favor de la entidad demandada. Liquídense por el juzgado de origen.

Notificación surtida en estrados. Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Con salvamento parcial de voto

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Providencia: Sentencia del 21 de mayo de 2018

Radicación No.: 66001-31-05-003-2017-00365-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Carmen Patricia Vallejo Castañeda

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada Ponente: Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda

Magistrada que salva voto: Ana Lucía Caicedo Calderón

**SALVAMENTO DE VOTO**

Con el respeto que me merecen mis compañeros de Sala, me aparto parcialmente de la decisión mayoritaria tomada en este asunto, pues a mi juicio no es necesario en este caso compulsar copias a la Fiscalía General de La Nación para que investiguen a las declarantes por el delito de falsedad en testimonio, como quiera que se limitaron a señalar lo que ya habían declarado de manera extra-procesal (que la convivencia había durado exactamente 5 años) y es evidente que la conclusión del proceso no difiere mucho de sus dichos, solo que en el presente asunto no fue posible establecer una fecha exacta para el inicio de la relación de convivencia entre la demandante y el señor OSCAR GARCÍA GIRALDO, en razón de lo cual absolvió de las pretensiones a la demandada, pero sin descartar la evidente existencia de la relación alegada.

Considero con todo respeto por la opinión de mis colegas, que el poder punitivo debe ocuparse únicamente de aquellos casos graves y evidentes de personas que se prestan para mentir en estrados judiciales, pero debemos evitar la saturación del sistema con casos menores que muy probablemente no terminaran en una acusación formal.

 En esos precisos términos dejo sentadas las razones de mi salvamento parcial.

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrada