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.

Asunto. Apelación sentencia – 14 agosto de 2018

Proceso. Ordinario laboral

Radicación Nro. : 66001-31-05-005-2016-00355-01

Demandante: Diana Alejandra Otalvaro Correa

Demandado: Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías – Porvenir S.A.

**Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS DE LA COMPAÑERA PERMANENTE / LA DEMANDANTE PROBÓ EL REQUISITO DE LA CONVIVENCIA / CONFIRMA**

No obstante lo anterior, auscultado el restante caudal probatorio se advierte que la demandante Diana Alejandra Otalvaro Correa sí logró acreditar la convivencia con el causante Mauricio Antonio Cifuentes Llano por un tiempo superior a 5 años previos a la muerte del obitado como se desprende del siguiente análisis probatorio.

(…)

Conclusión probatoria que se confirma y cobra relevancia en torno a la restante documental allegada, pues obra el formato de hoja de vida del causante para *Eficacia Servicios Integrales* – fl. 121 c. 1 -, en la que reporta como dirección de residencia el Barrio Pueblo Sol, Mz 10, Casa 115, en *unión libre* con Diana Alejandra Otalvaro Correa, que también fue reportada como su contacto principal y beneficiaria de la póliza de vida en conjunto con los progenitores del causante, todo ello para el 28-02-2013 – fl. 123 c. 1 -, es decir, un mes antes de su fallecimiento (24-03-2013), documentos que contienen la manifestación de voluntad del obitado Mauricio Antonio Cifuentes Llano sobre la persona con la que compartía una comunidad de vida, en los días previos a su deceso.

(…)

Puestas de ese modo las cosas, el anterior derrotero deja ver que la demandante sí acreditó la convivencia con Mauricio Antonio Cifuentes Llano durante el lapso de 5 años, unión que permaneció hasta el momento del deceso del causante, y en consecuencia es beneficiaria de la pensión de sobrevivencia causada con el fallecimiento de su compañero, sin que la declaración extrajuicio del progenitor del causante alcance para derruir el restante caudal probatorio allegado al expediente.

En armonía con lo expuesto en precedencia, se confirmará la sentencia recurrida y se condenará en esta instancia en costas a la parte recurrente en favor de la demandante, al fracasar la alzada (art. 365 numerales 1 y 3 CGP.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los catorce (14) días del mes de agosto de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve de la mañana (9:00 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada respecto de la sentencia proferida el 19 de julio de 2017, reconstruida el 19 de septiembre del mismo año por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Diana Alejandra Otalvaro Correa,** contra la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Porvenir S.A.**, radicado bajo el N° 66001-31-05-005-2016-00355-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderado:

Demandada y su apoderado:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

* 1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende la señora Diana Alejandra Otalvaro Correa que se reconozca la pensión de sobrevivientes en un 50%, los intereses moratorios, las costas procesales y lo que resulte probado en virtud a las facultades ultra y extra petita.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* el señor Mauricio Antonio Cifuentes Llano falleció el 24-03-2013; *ii)* éste y la demandante permanecieron juntos, como compañeros permanentes, desde agosto de 2006 y hasta la fecha del deceso; *iii)* el 21-10-2013 solicitó la prestación de sobrevivencia para ella y su hijo; *iv)* la AFP Porvenir S.A. reconoció únicamente en un 50% la pensión a su descendiente y reservó el restante ante la ausencia probatoria de la demandante para acreditar la convivencia con el causante.

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A** se opuso a las pretensiones del libelo introductor hasta tanto la parte demandante acreditara el cumplimiento de los requisitos legales para el reconocimiento de la prestación reclamada; específicamente el de convivencia de que trata la norma, puesto que los ascendientes del causante declararon que el obitado ninguna unión marital tenía vigente al momento del deceso.

Por último, propuso las excepciones de “*incertidumbre acerca de la calidad de beneficiaria de la demandante”*, “*buena fe”* y “*prescripción”.*

* 1. **Síntesis de la sentencia apelada.**

El Juzgado reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora Diana Alejandra Otalvaro Correa en su calidad de compañera permanente del causante, en cuantía de un 50% sobre un salario mínimo legal mensual vigente, a partir del 24-03-2013, a razón de 13 mesadas; un retroactivo pensional que liquidado desde dicha fecha hasta el 30-06-2017 equivale a $18’196.926 y los intereses moratorios a partir del 22-12-2013.

Para sustentar su decisión expuso en primer lugar que, ninguna discusión existía respecto a que Mauricio Antonio Cifuentes Llano había fallecido el 24-03-2013 y causado el derecho pensional que fue reconocido administrativamente al hijo de la pareja Daniel Mauricio Cifuentes Otalvaro en un 50%.

En segundo lugar, adujo que la demandante era beneficiaria del porcentaje restante de la prestación reclamada al acreditar la convivencia con el causante por un espacio superior a los cinco años previos al fallecimiento, como se desprendía de la prueba testimonial practicada a Jeison Steven López Gómez y de la documental consistente en afiliaciones a seguridad social y seguros de vida en los que Diana Alejandra Otalvaro Correa aparecía como *esposa* y beneficiaria del fallecido, sin que la declaración extrajuicio rendida por el padre del causante en la que negaba la convivencia de este con la demandante alcanzara para desvirtuar el caudal probatorio anunciado.

**1.3. Del recurso de apelación.**

La apoderada judicial de la demandada presentó recurso de apelación, para lo cual argumentó que la declaración extrajuicio realizada por el padre del causante era suficiente para desacreditar la convivencia declarada, máxime que la demandante no reclamó el cuerpo del causante y la testigo María Georgina López Mejía, pese a que anunció que conocía de la convivencia, ningún conocimiento tuvo del motivo del fallecimiento de Mauricio Antonio Cifuentes Llano; además recriminó que el testimonio de Jeison Steven López Gómez era insuficiente para dar cuenta de la unión por 5 años previos al deceso, pues apenas había sido amigo del obitado 3 años antes de su muerte. Por último, reprochó que de la documental allegada tampoco se desprendía el hecho principal escrutado, pues apenas daban cuenta de afiliaciones a entidades de seguridad social y previsional.

**CONSIDERACIONES**

**1. Cuestión previa**

Es preciso señalar que la competencia en esta instancia, se encuentra delimitada por los fundamentos de la apelación, que en el presente caso, hace referencia exclusivamente el presupuesto de la convivencia.

**1.1. Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el siguiente:

¿La señora Diana Alejandra Otalvaro Correa demostró ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por Mauricio Antonio Cifuentes Llano, quien aduce era su compañero permanente?

**2. Solución al problema jurídico**

**2.1.2. Fundamento jurídico**

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución pensional[[1]](#footnote-1), es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado o pensionado, que para el presente asunto fue el 24-03-2013, por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 46 y 48 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, al remitir a ellas el artículo 73 ibídem.

Así las cosas, resulta imperioso para resolver el interrogante planteado, analizar el aspecto relacionado con la convivencia, pues el sentido de la decisión dependerá de si la misma existió respecto de la reclamante con el causante por espacio mínimo de cinco (5) años antes del deceso, tal y como se desprende del contenido del literal a) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Frente al tema de la convivencia entre cónyuge o compañero permanente, nuestro órgano de cierre se pronunció mediante sentencia SL1399-2018 del 25-04-2018[[2]](#footnote-2), con ponencia de la magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, en donde expuso:

“*Así, la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. 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.”*

**2.1.3. Fundamento fáctico:**

Rememórese que la demandada únicamente restringió la alzada a la ausencia de acreditación de la convivencia entre la demandante y el causante, y en ese sentido obran en el expediente copia de declaración extraproceso realizada el 21-11-2013 por Raúl Antonio Cifuentes Zapata – fl. 82 c. 1 -, padre del causante – fl. 69 c. 1 – en la que afirmó que su descendiente para el momento de la muerte (24-03-2013) era soltero y únicamente vivía con el declarante y su progenitora.

Igualmente, obra el resultado de la investigación administrativa realizada por la demandada en la que informó que una vez establecido contacto telefónico con los progenitores del causante, ambos afirmaron que éste al momento del deceso no convivía con la demandante – fl. 85 c. 1 -.

Documental que en principio evidenciaría la ausencia de convivencia de la pareja al momento del fallecimiento de Mauricio Antonio Cifuentes Llano, declaraciones que encontrarían coincidencia secundaria con la descripción realizada por el periódico *La Tarde* que registró el deceso del causante debido a un hecho violento y en ese contexto describió los pormenores de Mauricio Antonio Cifuentes Llano, para lo cual el medio de difusión indicó “*aunque estaba separado, aún lo unían varias cosas con su exesposa entre ellos su hijo de 4 años”* - fl. 83 c. 1 -.

No obstante lo anterior, auscultado el restante caudal probatorio se advierte que la demandante Diana Alejandra Otalvaro Correa sí logró acreditar la convivencia con el causante Mauricio Antonio Cifuentes Llano por un tiempo superior a 5 años previos a la muerte del obitado como se desprende del siguiente análisis probatorio.

En efecto, obra en el expediente la declaración de Jeison Steven López Gómez, quien afirmó que conocía a la demandante “*de toda la vida”*, porque eran vecinos y que en razón a dicha vecindad tuvo conocimiento que la pareja había iniciado la convivencia en el año 2006 en el barrio Pueblo Sol manzana 10, que perduró sin interrupción alguna hasta el deceso del causante.

Hitos temporales que recordaba porque en el año 2006, el declarante asistía junto con la hermana de la demandante a un grupo juvenil, época para la cual “*Diana ya estaba con Mauricio”*, y respecto al causante narró que fueron “*amigos desde hace tres años, porque yo primero la conocía a ella”.* Para finalizar relató que la pareja vivió con los progenitores del causante durante algunos meses previos al deceso de Mauricio Antonio Cifuentes Llano, conocimiento que ostentaba porque visitaba con frecuencia a la demandante – fl. 157 cd c. 1-.

Por otro lado, Martín Elías López Medina relató que conocía la unión de la pareja desde el año 2008, porque para dicha época el causante había laborado para el testigo en la construcción de un alcantarillado en el municipio de Dosquebradas y en razón a dicha cercanía los veía compartir en el barrio Pueblo Sol, en conjunto con el hijo que habían procreado – fl. 157 cd c. 1-.

Las anteriores declaraciones ofrecen credibilidad a la Sala, pues los testigos presenciaron de manera directa los hechos y las versiones son coincidentes entre sí respecto a los aspectos fundamentales del debate, y en ese sentido aparecen suficientes para averiguar que Diana Alejandra Otalvaro Correa convivió con el causante por lo menos, durante los 5 años requeridos normativamente.

Ahora, la declaración de María Georgina López Mejía carece de relevancia para efectos de determinar el hecho principal escrutado, pues pese a que afirmó que la pareja convivía desde el año 2006 omitió determinar el origen de su conocimiento, máxime que en mínimas ocasiones la visitó en su lugar de residencia y ningún conocimiento tenía del origen de la muerte del causante, aspectos que limitaban la veracidad de su declaración.

En punto al reproche de la apelante sobre la declaración extrajuicio realizada por el padre del causante, quien adujo que para el momento del fallecimiento de Mauricio Antonio Cifuentes Llano, este no convivía con la demandante, se advierte que el 21-10-2013 la demandante Diana Alejandra Otalvaro Correa solicitó a su favor la pensión de sobrevivientes – fl. 58 c. 1 -; en el marco de dicha petición la demandada realizó la investigación administrativa que inició el 25-10-2013 y finalizó el 22-11-2013 en la que se estableció contacto telefónico con el padre del causante, quien declaró que su descendiente “*al momento de su deceso no convivía con la Sra. Diana Alejandra Otalvaro Correa”* – fl. 85 c. 1 -, y concomitante a dicha fecha, esto es, el 21-11-2013 el aludido progenitor realizó la declaración extrajuicio en comento, en la que negaba cualquier tipo de convivencia de su descendiente con la demandante – fl. 82 c. 1 -.

Por último, Diana Alejandra Otalvaro Correa al absolver el interrogatorio de parte narró que compartía la vivienda con los progenitores del causante con los que la convivencia era un “*poquito pesada”*, quienes al momento del deceso de Mauricio Antonio Cifuentes Llano se apoderaron de una moto de propiedad del causante, además *desocuparon* la casa, se llevaron las cosas de la demandante y quemaron algunas otras, conocimiento que obtuvo por llamadas telefónicas de los vecinos, pues la demandante se había ido para la casa de su progenitora después de la muerte de su compañero – fl. 157 cd c. 1 -.

En ese contexto, se advierte que la declaración extraproceso realizada por el padre del causante carece de credibilidad, pues ésta únicamente aparece como consecuencia de la investigación administrativa realizada por la demandada, en oposición el derecho de sobrevivencia pretendido por la demandante.

Conclusión probatoria que se confirma y cobra relevancia en torno a la restante documental allegada, pues obra el formato de hoja de vida del causante para *Eficacia Servicios Integrales* – fl. 121 c. 1 -, en la que reporta como dirección de residencia el Barrio Pueblo Sol, Mz 10, Casa 115, en *unión libre* con Diana Alejandra Otalvaro Correa, que también fue reportada como su contacto principal y beneficiaria de la póliza de vida en conjunto con los progenitores del causante, todo ello para el 28-02-2013 – fl. 123 c. 1 -, es decir, un mes antes de su fallecimiento (24-03-2013), documentos que contienen la manifestación de voluntad del obitado Mauricio Antonio Cifuentes Llano sobre la persona con la que compartía una comunidad de vida, en los días previos a su deceso.

Igualmente, aparece la investigación administrativa realizada por la demandada atrás referida – fl. 85 c. 1 – en la que además de las declaraciones de los progenitores del causante, obran los relatos de Patricia Cifuentes Llano (quien afirmó ser hermana del causante), Hames Rodríguez y Jeison López, que coincidieron en afirmar que el causante para el momento del deceso sí convivía con la demandante.

Puestas de ese modo las cosas, el anterior derrotero deja ver que la demandante sí acreditó la convivencia con Mauricio Antonio Cifuentes Llano durante el lapso de 5 años, unión que permaneció hasta el momento del deceso del causante, y en consecuencia es beneficiaria de la pensión de sobrevivencia causada con el fallecimiento de su compañero, sin que la declaración extrajuicio del progenitor del causante alcance para derruir el restante caudal probatorio allegado al expediente.

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo expuesto en precedencia, se confirmará la sentencia recurrida y se condenará en esta instancia en costas a la parte recurrente en favor de la demandante, al fracasar la alzada (art. 365 numerales 1 y 3 CGP).

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida 19 de julio de 2017, reconstruida el 19 de septiembre del mismo año por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por la señora **Diana Alejandra Otalvaro Correa,** contra la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Porvenir S.A.**

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte recurrente en favor de la demandante, por lo expuesto en la parte motiva.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrado Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Magistrado

1. SL.15199 del 2017 [↑](#footnote-ref-1)
2. Decisión reiterada en sentencia SL2653-2018 de 04-07-2018, Mp. Ernesto Forero Vargas. [↑](#footnote-ref-2)