

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL****SENTENCIA 78**

(Aprobado mediante Acta del 28 de junio de 2023)

Proceso	Ordinario
Demandante	Greysy Jhorsany Hernández Perlaza
Demandado	Porvenir S.A.
Radicados	76001310501120130063601
Litisconsorte necesario	Maira Alejandra Ortiz Rendón
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, el día 28 de junio de 2023, la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los **Magistrados María Isabel Arango Secker, Natalia María Pinilla Zuleta y Fabian Marcelo Chavez Niño**, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedemos a resolver el recurso de apelación de la sentencia 206 del 28 de junio de 2019, proferida dentro del proceso ordinario promovido por **Greysy Jhorsany Hernández Perlaza** contra **Porvenir S.A.**

ANTECEDENTES

Para empezar, pretende la demandante en su propio nombre y en representación de sus dos hijas el reconocimiento y pago de la

pensión de sobrevivientes como consecuencia del deceso de su compañero permanente, Nelson Jeovany Aranda Franco a partir del 16 de octubre de 2012, a los reajustes de ley, las mesadas adicionales, los intereses moratorios, de manera subsidiaria la indexación y las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, el causante en vida se encontraba afiliado a Porvenir S.A., que convivieron durante 7 años de manera ininterrumpida, que de dicha relación procrearon dos hijas actualmente menores de edad y que no existen otros hijos extramatrimoniales (sic) y que tampoco tuvo otra compañera sentimental. Asimismo, informó que el difunto dejó cotizadas más de 357 semanas, que, como consecuencia del deceso del causante, elevó reclamación ante la demandada el 27 de noviembre de 2012, para obtener la pensión de sobrevivientes, pero le fue negada en atención al conflicto entre beneficiarios.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Es preciso indicar, que, dentro de las actuaciones surtidas en primera instancia, se evidencia que en un principio quien conoció del proceso fue el Juzgado Sexto Laboral Municipal de Pequeñas Causas Laborales, quien mediante Auto 1111 del 3 de mayo de 2013, dispuso la admisión de la demanda y la vinculación al trámite procesal de Maira Alejandra Ortiz Rendón, como litisconsorte necesario, se procedió a la notificación respectiva.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Surtido el trámite de rigor, Porvenir S.A., se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que se reconoció el 16.7% de la pensión de sobrevivientes en favor de las hijas del causante (procreadas con la demandante), que existe un conflicto entre beneficiarios, que por esa razón se dejó el 50% de la prestación

económica y el otro 16.7% en suspenso, hasta que se defina cuál de las compañeras permanentes acredita los requisitos para su concesión y en proceso de filiación si la hija de Ortiz Rendón (compañera permanente del difunto), era también del causante. Propuso como excepción de mérito la de habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que le corresponde y como de fondo las de prescripción, conflicto de intereses pensionales entre supuestos beneficiarios, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de legitimación en la causa por pasiva. Así como las de petición antes de tiempo, pago, compensación, incompatibilidad entre la indexación y los intereses moratorios, buena fe y la innominada o genérica.

Ahora bien, de folios 128 y s.s., se observa que el Juzgado Sexto Laboral Municipal de Pequeñas Causas Laborales mediante providencia, declaró la falta de competencia para continuar conociendo del proceso, se interpuso recurso de reposición, pero fue resuelto negativamente y luego de que fue repartido al Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, se propuso el conflicto de competencia, situación que fue conocida y dirimida por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, quien dispuso el conocimiento del proceso en cabeza del último juzgado.

Surtido el anterior trámite procesal, El juzgado de primera instancia, asumió el conocimiento y teniendo conocimiento de que Ortiz Rendón había iniciado proceso de filiación ante un Juzgado de Familia en Cali, dispuso en varias oportunidades requerir a dicho despacho, para que informara si se había dictado la respectiva sentencia. El juzgado mencionado luego de varios requerimientos informó que dentro del proceso se declaró que la menor V.A.O., era hija de Nelson Jeovany Aranda Franco (difunto).

De igual forma, se evidencia que Maira Alejandra Ortiz Rendón, guardó silencio, pues tan solo aportó poder del abogado, quien haría su representación ante estrados.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali mediante Sentencia 206 del 28 de junio de 2019, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, absolvió a Porvenir S.A., de todas las pretensiones de la parte demandante y de Maira Alejandra Ortiz Rendón (como litisconsorte necesario), declaró que el 50% restante de la pensión de sobrevivientes debe distribuirse a las 3 hijas del causante, para acrecentar la gracia pensional y absolvió de condena en costas.

Lo anterior fundamentada en que, no existe discusión sobre la fecha del deceso del causante el 16 de octubre de 2012, que el fallecido estuvo afiliado a Porvenir S.A., y cotizó un total 369.71 en toda su vida laboral, de las cuales 154,14 fueron cotizadas dentro de los 3 últimos años previos a la fecha del óbito, que la demandante y el causante procrearon dos hijas, así como también el difunto procreó una hija con la vinculada como Litisconsorte necesario y que tanto la demandante como la vinculada al trámite elevaron reclamación ante la demandada, para obtener el beneficio pensional.

Señaló, que no existe controversia sobre la causación del derecho pensional, toda vez que la demandada durante el trámite procesal reconoció el 50% de la pensión de sobrevivientes a las hijas del causante. Que, la norma aplicable al caso es la Ley 797 de 2003, dada la fecha del deceso del causante, la cual exige 5 años de convivencia anteriores a la fecha del deceso del afiliado y que, de existir convivencia simultánea, la misma debe ser dividida de acuerdo al tiempo de convivencia de cada una de ellas.

Agrega, que conforme las cédulas de ciudadanía aportadas, tanto la demandante como la vinculada, al momento del deceso del afiliado contaban con 21 y 22 años de edad, sin embargo, como se acreditó que cada una de ellas tuvo hijos con el difunto, se debía estudiar los requisitos para ser beneficiarias de la prestación económica, y se deberá otorgar el derecho de manera vitalicia.

Para el caso de la demandante indicó que, se aportó declaración extra proceso rendida por ella misma, en la que afirmó que convivió con el afiliado desde el 6 de agosto de 2005 hasta la fecha del deceso, de igual forma, aportó declaración rendida por el causante en vida del 5 de marzo de 2009, en la cual afirmó que convivía con la demandante desde hacía 4 años y que dependía económicamente de él. Asimismo, que se aportaron las declaraciones rendidas por Blanca Lucía Arango Camargo y Leidy Johana Barreto Agudelo, quienes afirmaron que la pareja convivió desde agosto de 2005 y hasta la fecha del deceso del causante.

Manifestó, que se escucharon los testimonios de Blanca Lucía Arango Camargo, Yamilet Rodríguez Collazos y Leidy Johanna Barreto Agudelo, que todas indicaron que les constaba que el causante y la demandante habían convivido por espacio de 7 años, que la primera afirmó que la demandante en el 2005 le presentó al causante como su novio y que dos años después ella quedó en embarazo y que la pareja se fue a vivir a la casa de los padres de la actora, la segunda, indicó que conoció a la demandante desde el nacimiento y por la relación de amistad conoció a la pareja (causante), que coincidió con la primera testigo cuando dijo que el noviazgo de la pareja duró dos años y que fue en ese tiempo en que quedó en embarazo y que en ese momento la pareja inició una convivencia, que le consta porque la pareja rentó un cuarto y allí estuvieron durante 3 meses y después se fueron a vivir a la casa de los padres de la demandante.

Que, la última vez que vio al causante fue en mayo de 2011, fecha para la cual la hija de la pareja cumplió su primer año de vida; que la última testigo afirmó que es cuñada de la demandante, reiteró que le constaba que la pareja había iniciado una relación de noviazgo con el afiliado cuando tenía 13 años y que después se fueron a vivir a una habitación en el barrio San Judas y que después se fueron a vivir al barrio Cali Mío.

El juez concluyó, que a todas las testigos les consta la convivencia entre la pareja entre el año 2005 hasta la fecha del deceso del afiliado, salvo la segunda testigo quien afirmó que vio la última vez al causante para el año 2011, no obstante, el fallador advirtió que al analizar esos testimonios junto con los demás medios probatorios, no es posible darle credibilidad a las testigos, específicamente de Arango Camargo y Barreto Agudelo, la primera como vecina y la segunda, como cuñada de la demandante, toda vez que solo se dedicaron a decir que nunca supieron de ruptura entre ellos, que lo veían en la casa donde vivía la demandante sin aportar dichos certeros de la convivencia, si se prolongó hasta el momento del fallecimiento del causante, ya que el hecho de verlo entrar y salir de la casa no es demostrativo de la convivencia, pues debe tenerse en cuenta que tenían hijos en común, que adicional a ello, al contrastar las manifestaciones de ellas con el documento aportado a folio 104, contentivo de la declaración rendida por Flor de María Franco Rendón (mamá del causante), dirigida a Porvenir S.A., de la que extrajo que el hijo tuvo dos hijas con la demandante, pero estaba viviendo con Maira Ortiz Rendón en unión libre aproximadamente dos años hasta el momento de su deceso.

Adicional a lo anterior, el juez encontró demostrado que la entrega de las prestaciones sociales se realizó en favor de las hijas procreadas con la demandante, que la suma se le entregó a esta en representación de sus hijas y en calidad de ex compañera permanente del causante y que este documento no fue tachado de falso, además,

que la demandante firmó el documento, lo que indica que se encontraba de acuerdo con lo allí contenido, lo que causó extrañez al juez de conocimiento fue que la actora no hubiera realizado reclamo alguno, para obtener el reconocimiento de suma en su favor, como compañera permanente, que contrario esto fue entregado a Ortiz Rendón (quien para esa época era la compañera permanente del difunto), por lo que dedujo que para la época del deceso del causante no había vínculo marital entre la actora y el fallecido. y, que, junto con la declaración rendida por la mamá del difunto, se logra inferir que con quien realmente hacía vida marital era con Ortiz Rendón.

Por lo que concluyó, que no encuentra prueba sobre la convivencia entre la demandante y el causante, que si bien es cierto en algún momento la tuvieron, no es menos cierto que no se acreditaron los 5 años continuos de convivencia, que conforme a las reglas de la sana crítica y el artículo 61 del CPTSS, al estudiar las pruebas en su conjunto, no se acredita la convivencia real y efectiva entre la demandante y el causante.

Frente a la vinculada al trámite, indicó que no contestó la demanda, además, que en el interrogatorio de parte dejó claro que convivió con el causante por espacio de 2 años y medio, antes del deceso del causante, situación que resulta consonante con lo manifestado por la mamá del difunto, por ende, absolvió del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante y la vinculada a la Litis.

Advirtió, que la pensión fue reconocida en beneficio de las hijas del difunto, por ende, ordenó que el otro 50% sea repartido entre ellas en la misma porción y forma como se hizo inicialmente.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación a través del cual solicita que se revoque la sentencia proferida en primera instancia bajo el argumento de que no es objeto de controversia que el afiliado dejó causado el derecho pensional, que no se tuvo en cuenta los testimonios practicados, que no fueron incongruentes ni inconsistentes, que se dejó claro que la convivencia entre la pareja duró 7 años hasta el momento de su deceso.

Diciente de los argumentos dados por el juez para negar la pensión de sobrevivientes, que se tiene que la declaración rendida por la mamá del difunto ante notario no fue ratificada dentro del proceso, que la mamá del causante manifestó que se habían separado hacía más de 2 años, cuando María José Aranda Hernández nació el 12 de mayo de 2011, un año antes del deceso del afiliado y que tal como dijo una de las testigos ella asistió al nacimiento, que estuvo en el primer año de edad de esa hija de la pareja y que para esa época aun la pareja vivía bajo el mismo techo.

De igual forma, considera que el hecho de no haberse negado al reconocimiento de las acreencias laborales es apenas lógico que en esa época estaban viviendo una situación difícil, que quedó probado en el proceso que ella dependía económicamente del difunto y que la situación económica era difícil, como para negarse a recibir esas prestaciones por no figurar como compañera permanente en esa época.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez recibido el proceso de la referencia, este despacho judicial asumió el conocimiento del presente asunto en el estado en que se encontraba, revisadas las actuaciones se evidencia que, no se admitió el recurso ni se surtió la etapa de alegatos. Es así, que el despacho del

Magistrado ponente dispuso la admisión del recurso de apelación y el respectivo traslado para alegar de conclusión. Por su lado, las partes presentaron el escrito de alegatos, dentro de la oportunidad procesal oportuna.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandante, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Partiendo de los supuestos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, corresponde a esta instancia verificar si se cumple el requisito de convivencia conforme lo establece la norma, para conceder el derecho a la pensión de sobrevivientes reclamado.

Para todos los efectos, resulta imperioso precisar que son hechos probados y no admiten discusión con la prueba documental adosada al expediente, que:

- Nelson Jeovany Aranda Franco, en vida se encontraba afiliado a Porvenir S.A., que falleció el 16 de octubre de 2012 (f.º 14).
- El causante y Hernández Perlaza procrearon dos hijas - actualmente menores de edad-, la primera nació el 28 de diciembre de 2005 y la otra, el 12 de mayo de 2011 (f.º 16-18).
- La demandante y la litisconsorte necesario (quien estaba embarazada para la época del deceso de Aranda Franco), elevaron reclamación ante la demandada para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero les fue negada por existir conflicto entre beneficiarios, tan solo le fue reconocida la misma, en favor de las dos hijas

procreadas entre Hernández Perlaza (demandante) y el causante, en un 16,7%, para cada una de ellas (f.º 102-103 y 108-109).

- A través de sentencia 28 del 10 de abril de 2014, el Juzgado Primero de Familia de Cali, en proceso de filiación extramatrimonial, declaró que la hija menor de Ortiz Rendón (litisconsorte necesario), lo era también del causante, situación que llevó a la demandada a reconocer en favor de ella la pensión de sobrevivientes en un 16.7%, mediante oficio del 29 de abril de 2019 (f.º 285-289 y 301-309, respectivamente).

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 Aranda Franco feneció el día 12 de octubre de 2012, 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 Hernández Perlaza y Ortiz Rendón. Como tampoco es tema de controversia, la causación del derecho, teniendo en cuenta que Porvenir S.A., les reconoció la prestación económica a las hijas del causante en un 16.7% para cada una de ellas.

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; (...)”

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. 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 de lo correspondiente al literal a 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 con la cual existe la sociedad conyugal vigente; (...)"

Ahora, frente al requisito de convivencia, la Corte Suprema de Justicia (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 que la misma debe ser estable con vocación de permanencia y lo suficientemente sólida como para consolidar un grupo familiar. Por lo que exige para su configuración, que esa relación de convivencia se mantenga viva y actuante, que se centre en el auxilio mutuo, el acompañamiento espiritual, apoyo económico, entre otros aspectos con el que se logre demostrar una convivencia real y efectiva, inclusive aún en estado de separación debido a las circunstancias ajenas a los anhelos de la pareja, como aspectos laborales, de trabajo, de salud, etc.

Resaltando la CSJ que, lo anterior, excluye encuentros pasajeros, casuales, esporádicos, incluso en aquellas relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no encarnen 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.

En ese sentido, en primer lugar, el Tribunal procedió a escuchar los testimonios rendidos por Blanca Lucía Arango Camargo (Min. 42:47-1:06:20) quien refirió que no conoce a Ortiz Rendón, contó que compraron unos lotes en Cali Mio norte hace 20 años que eran de la

mamá de la demandante, que conoció de la demandante y sus hijas, que al causante lo conoció primero siendo amigo de la demandante, se hicieron novios muy jóvenes, que ella estuvo en los 15 años y cuando quedó en embarazo también los conoció, concretamente conoció al causante desde el 2005, que la pareja tuvo un noviazgo, que cuando ella cumplió los 15 años se fue a vivir con el causante, que desde el 2005 tuvieron una relación marital, que fueron 7 años, que la demandante le presentó al fallecido en vida, que primero se lo presentó como amigo, luego como novios, que es vecina de la demandante, que la demandante vive en la casa paterna y allí vivía con el causante.

Agrega, que no asistió a las exequias del causante, que no conoce a Ortiz Rendón, que en la casa de la demandante vive en el primer piso Angie con el esposo y la hija, en el segundo piso vive la mamá de la demandante y en el tercer piso vive la demandante con sus hijas, una tiene 6 años y la otra 9 años, que el deceso del causante estaba en el barrio Cali Mío norte cuando falleció por una muerte violenta, cuando se le preguntó que cada cuanto visitaba a la demandante, respondió que es vecina y por eso tienen comunicación más cercana, que el causante trabajaba en una empresa como electricista, se daba cuenta que salía a trabajar, que tiene entendido que a él lo desplazaban a otras ciudades por su labor, no sabe qué edad tenía el causante en esa época, que la última vez que lo vio y conversó con él fue 8 días antes, que ella visita mucho a la familia que vive en otro barrio, que allí se queda de 3 a 8 días.

Que, con frecuencia el causante salía con las niñas y también con ella, que cuando salía con las niñas era a recrearlas, que no se dio cuenta si la pareja se separó, que ellos tuvieron una separación como por 3 meses y lo fue porque el difunto se fue a Cartagena, que durante el periodo de 2009 al 2012 el causante vivía en la Cra 1ª A 5f bis 73ª 47, que en esos periodos no se dio cuenta si la pareja estuvo separada, que quien proveía los gastos del hogar era el difunto, lo

sabe porque es líder comunitaria y le toca entregar los desayunos cada mes y le comentó que se afiliara al Sisbén, que ella le dijo que estaba afiliada a SOS, que la demandante dependía económicamente del causante, que lo sabe porque los dos iban a mericar.

Asimismo, cuando se le preguntó que si ella iba a visitar sus familiares y se quedaba con ellos de 3 a 8 días, respondió que al esposo le dio trombosis por eso le tocaba desplazarse a cuidarlo, que como vecina se daba cuenta de las cosas que pasan con los que viven en el barrio, que es líder comunal de adulto mayor que está de 6 a 8 de la mañana de lunes a viernes, hace la labor en el Polideportivo de Cali Mio norte, que los desayunos de los niños es mensual, este último lo ejerce como a 3 cuadras de su vivienda, que no mantenía en la casa de la demandante para saber de la convivencia, (la juez le hace un llamado de atención adicional a dos que le hizo con anterioridad por la forma como responde), que como es vecina conoce de situaciones de la pareja, que tiene una comunicación como vecina, que veía al causante cuando salía a trabajar. Además, indicó que la relación con el causante era como vecinos y que él tenía turnos, que a veces entraba en la tarde, otras veces en la mañana.

Yamilet Rodríguez Collazos (Min. 1:07:44-1:21:58) quien refirió que es madrina de la hija mayor de la pareja, que conoció a la demandante hace 24 años porque sus abuelos son vecinos de ella, que conoció al causante lo conoció cuando fueron novios como cuando ella tenía 13 años, que ese noviazgo duró 2 años, que a los 16 años quedó en embarazo y en ese momento ella les alquiló una habitación por 3 meses, que se fueron a vivir a la casa de la mamá de la demandante ubicada en el barrio Unión, que los visitó muy poco, que fue cuando cumplió años la niña menor, la última vez que vio al causante cuando la hija menor tenía un año de nacida, que la relación entre la pareja era muy mala, que no supo si la demandante o el causante abandonaron el hogar, que asistió a las exequias, que no conoce a la señora Ortiz, cuando se le preguntó que al momento del fallecimiento

donde vivía el causante, indicó que a él lo mataron cerca a la casa donde ellos vivían, que el causante vivía de manera permanente en el hogar.

Agrega, que el 13 de mayo de 2011 la hija menor tenía 1 año y que la última vez que vio al causante fue en el 2012, pero que lo vio en el año 2011, pero no se dio cuenta que se hubieran separado, que siempre tenía contacto con la ahijada, que ella le preguntaba por los papás y la niña le respondía que estaban juntos, que no se dio cuenta que el causante tuviera otra relación sentimental.

Laidy Johana Barreto (Min. 1:23:17-1:45:35) quien manifestó que es cuñada de la demandante, que era amiga del causante, que lo conoció cuando ellos empezaron a ser novios, que en esa época la demandante tenía 13 años, que en ese tiempo vivían todos menos el causante, cree que fueron novios 2 años, luego se fueron a vivir a San Judas en una habitación en la que habitaron 3 meses y luego se fueron a vivir a la casa paterna de la demandante ubicada en Cali Mío, pero que ya la testigo se fue a vivir en ese tiempo diagonal a la casa, que la demandante quedó en embarazo en el 2005 cuando vivían en San Judas, que en ese época el causante trabajaba con el tío como electricista.

Asimismo, refirió que lo veía siempre con el uniforme, que vivió diagonal a la casa de los suegros como unos 3 años, que siempre buscaba cerca de ellos, que los visitaba todos los días, que la relación de pareja era buena, compartían mucho, que salían a pasear, que tuvieron sus problemas, pero que no se separaron, que el causante era responsable con las niñas, que la testigo se fue a vivir a Palmira hace 1 año, que cuando murió el causante ella vivía en San Luis, un barrio cerca a la casa de los suegros.

Que, antes del deceso del causante la última vez que lo vio fue como 6 días previos al óbito, que no supo si el causante abandonó el hogar, que no conoció a la otra pareja sentimental del causante, que

vio a Ortiz Rendón en el velorio, que se enteró del deceso del causante por una llamada.

Agrega, que la demandante estudió enfermería, que ahora último es que trabaja, que lleva trabajando aproximadamente como un año, que el difunto siempre respondió económicamente por ella y las hijas, que se daba cuenta que el causante entraba a trabajar a las 7 de la mañana y salía a las 5 de la tarde, le consta que el causante tenía sus amigos y departía con ellos, que los domingos él departía con sus hijas, que el difunto tenía afiliada a la demandante y a las hijas a salud desde que empezó a laborar con la empresa, que la pareja convivió desde el 2004 que empezaron como novios hasta el 2012 (fecha del deceso del causante).

Al respecto, la Sala considera que el testimonio rendido por Rodríguez Collazos, se tornó contradictorio en algunos aspectos, frente a las otras dos testigos, además, tal como lo afirmó casi no visitaba la pareja en su lugar de residencia y en algunas de sus manifestaciones se logra inferir que sabía de algunas situaciones de la pareja porque la ahijada (hija mayor de la pareja), se lo contaba, lo que no le permite tener certeza a este Tribunal sobre la convivencia entre la demandante y el causante.

Respecto de los dichos de Arango Camargo y Barreto, se encuentra que si bien es cierto ambas al unísono indicaron que la pareja convivió durante 7 años de manera ininterrumpida, también es cierto que la primera (como vecina de la pareja) fue enfática en mencionar que no los visitaba porque era vecina y que por eso se daba cuenta de la convivencia de la pareja, que veía al causante salir de la casa, pero no supo si la pareja se separó. En conclusión, ambas testigos solo se centraron en afirmar que la pareja vivió durante 7 años, pero no dieron una ilustración ante estrados, sobre algunas particularidades de esa relación, pues se reitera, ambas, solo se dedicaron a decir que nunca supieron de ruptura entre ellos, que lo

veían en la casa donde vivía la demandante sin aportar dichos eficaces sobre el mentado requisito, pues tal como lo dijo el juzgador de primer grado, el hecho de ver entrar y salir al causante de la casa no acredita la convivencia, ello, por cuanto se debe tenerse presente que ambas tenían hijos en común con él.

Ahora bien, si lo anterior no fuera suficiente, al contrastar los dichos de las testigos con el documento aportado contentivo de una manifestación que hizo Flor de María Franco Rendón (mamá del causante), dirigida a Porvenir S.A., el 13 de diciembre de 2012 (f.º 104), de la que se extrae: *“En calidad de madre de Nelson Jeovany Aranda Franco, indicó que mi hijo tuvo dos hijos (a) con la Sra. Greissy Hernández (mencionó los nombres), de 6 y 1 año, pero estaba viviendo con la Sra. Maira Ortiz Rendón en unión libre hace aproximadamente 2 años hasta el día del fallecimiento, ella se encontraba en embarazo y el día 26 de noviembre del presente año, dio a luz (...). A solicitud del interesado certifico lo anterior”*.

Para resolver uno de los puntos objeto de censura, referente a la ratificación, misma que se encuentra establecida en el artículo 222 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del 145 del CPTSS, se advierte que en el presente caso no era viable solicitar la ratificación, toda vez que la norma la establece para el caso en que se hayan solicitado testigos en otro trámite o si hubiera sido anticipado, y si ello no resultara suficiente, también es que la parte que lo implora debió percatarse en su momento de dicho oficio y debió controvertir a través de los medios probatorios que lo que manifestó la mamá del causante, no era cierto, pero así no sucedió.

Hasta este punto, no encuentra la Sala certeza sobre el requisito de convivencia entre la demandante y el causante, ello si se tiene en cuenta que el juzgador de primer grado hizo un ejercicio valorativo de toda la prueba en su conjunto que fue debidamente aportada al proceso, en aplicación a las reglas de la sana crítica y a lo establecido en el artículo 61 del CPTSS, que le permite al juez formar de manera libre su convencimiento.

Y, en gracia a discusión, esta Corporación al revisar, estudiar y analizar toda la prueba de manera conjunta, no puede pasar por alto, en primer lugar, el acta de entrega de prestaciones sociales que entregó Proyectos de Ingeniería S.A., entidad en la que se encontraba el causante laborando en vida, del que se extrae que ésta, indicó que la señora Hernández Perlaza reclamó en representación de sus hijas el reconocimiento de la liquidación de prestaciones sociales, además, a la demandante se le dio la calidad de ex compañera permanente y como compañera permanente a Maira Alejandra Ortiz Rendón (f.º 180-184).

En segundo lugar, esta misma entidad autorizó a través de un oficio del 27 de noviembre de 2012, el retiro de la suma por concepto de cesantías en favor de las hijas del causante procreadas con la demandante y de la compañera permanente -Ortiz Rendón-. En tercer lugar, se evidencia un oficio dirigido por Hernández Perlaza ante Seguros de Vida Colpatria del 16 de noviembre de 2012, a través del cual reclama en calidad de madre (no de compañera permanente) y como representante legal de las hijas, el seguro de vida a nombre de Aranda Franco (fallecido)

Documentos estos que no fueron controvertidos por la actora, así como tampoco fueron tachados dentro del trámite procesal ni debatidos en el proceso, además, al hacer una valoración en conjunto de las pruebas mencionadas, se encuentra que si bien es cierto entre la demandante y el causante existió una relación de convivencia en algún tiempo, no es menos cierto que esta no se dio hasta la fecha del óbito del causante como lo exige la norma, debido a que con la documental mencionada, se puede concluir que la demandante adelantó las diligencias pertinentes como representante legal de sus hijas y no como compañera sentimental del difunto, además, la testigo Rodríguez Collazos, fue clara en indicar que vio a la pareja por última

vez en el año 2011 (fecha para la que afirmó que la hija menor en común de la pareja, había cumplido su primer año de vida).

Y, si lo anterior no fuera suficiente, en un principio se podría pensar que el presente caso se trata de una convivencia simultánea, pero a la misma conclusión llegaría la Sala, toda vez que dada la manifestación de la mamá del difunto, y lo que previamente se mencionó sobre los documentos aportados al proceso, la demandante no logró acreditar la convivencia con el difunto hasta el 16 de octubre de 2012 (fecha del deceso), ello si se tiene en cuenta que con quien tenía una convivencia era con Ortiz Rendón, tal como ella misma lo aceptó en el interrogatorio de parte formulado cuando afirmó que conoció al causante a finales del 2009, que en octubre más o menos ya no vivía con la demandante, que en enero de 2010 empezó una relación con el difunto, que le presentó la familia, que el 8 de julio de 2010 decidieron irse a vivir juntos, pero sabía que tenía una hija con ella (demandante), no sabe cuánto tiempo hacía que no vivían juntos, que cuando empezaron a vivir juntos lo hicieron en la casa de la mamá de ella en el barrio San Luis Doce, que la demandante permitía que la hija mayor saliera con ellos, que él le consignaba la cuota de alimento de las hijas y que vivieron por dos años y medio, hasta la fecha de su deceso y esta situación se acompasa con la manifestación dada por la mamá del causante ante Porvenir S.A., además, en el presente proceso no se debatió el supuesto de la simultaneidad de convivencia.

Sin más apreciaciones al respecto, para esta Sala se encuentra ajustada a derecho la decisión tomada por el juez de primera instancia, pues no se logra acreditar el requisito de convivencia tal como lo exige la norma y la jurisprudencia, entre la demandante y el causante, así como tampoco con Ortiz Rendón, en el sentido de que se probara, el apoyo mutuo, el acompañamiento espiritual, la intención de conformar un hogar con aspiraciones de conformar una familia.

Todo el estudio realizado por parte del Tribunal cobra sustento conforme lo establece el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo, que permite a los jueces en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, apreciar de manera libre los diferentes medios de convicción, sin que esa circunstancia, por sí sola viole derechos de las partes, contrario, lo que el juez busca es la verdad procesal para garantizar el debido proceso, el derecho de defensa y el de contradicción entre las partes que conforma la Litis.

Al respecto, la alta Corporación se ha pronunciado en este sentido y ha precisado que la libre formación del convencimiento y el principio de la sana crítica, llevan a que el Juez funde su decisión en aquellos elementos que le merecen mayor persuasión, credibilidad o certeza, es decir, con los que finalmente halla la verdad real, esto, siempre que las conclusiones a las que llegue sean razonables, tal y como surgió en el caso estudiado.

Así las cosas, este Tribunal acompaña los argumentos en los que soportó el Juez de primer grado la sentencia proferida, en tal sentido, se confirmará lo resuelto en primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000, en favor de Porvenir S.A.

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

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia 206 del 28 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto.

Segundo: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante en favor de Porvenir S.A., se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000.

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

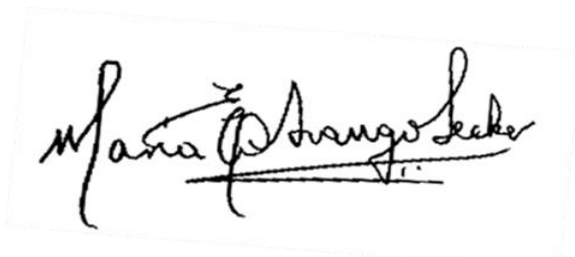
Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quienes 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.



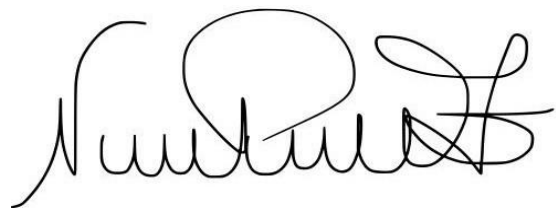
FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Magistrado



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Magistrada



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

Magistrada