

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE ANA LILIANA MONTERO
VS. COLPENSIONES
RADICACIÓN: 760013105 003 2015 00389 02

Hoy veintiuno (21) de agosto de 2020, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento social por mandato del D.L. 878 del 25-06-2020, resuelve la **APELACIÓN** del apoderado de la demandante, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **ANA LILIANA MONTERO**, contra **COLPENSIONES**, con radicación No. **760013105 017 2016 00244 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 8 de julio de 2020, celebrada, como consta en el **Acta No. 29**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la **apelación** en esta que corresponde a la

SENTENCIA NÚMERO 170 C-19

ANTECEDENTES

La pretensión de la demandante se orienta a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por la **pensión de sobrevivientes**, por el fallecimiento de Giuseppe Bucaria, a partir del 16 de mayo de 2008, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

En apoyo a sus pretensiones la demandante a través de su apoderado judicial afirmó que solicitó a Colpensiones, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de GIUSEPPE BUCARIA, siéndole negada la prestación a través de la resolución GNR 232290 de 2015, confirmada mediante la resolución VPB 72208 de 2015.

Señaló que le asiste derecho al reconocimiento pensional, pues convivió con GIUSEPPE BUCARIA, por más de 5 años, en calidad de compañera permanente.

Indicó que a GIUSEPPE BUCARIA le fue reconocida pensión de vejez a través de la resolución número 579 del 1º de enero de 1999.

Al dar respuesta a la demanda, COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, indicando que la demandante no acreditó el requisito de convivencia con el causante, ello conforme la investigación administrativa adelantada por la entidad.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones contenidas en la demanda.

Esto tras considerar que conforme se registró en la resolución GNR 232290 de 2015, la demandante confesó que no convivió 5 años con el causante y que pese a ello presentó recurso contra dicho acto administrativo, aportando una declaración extra proceso en la que cambia su versión inicial justificándose en una presunta confusión en la que supuestamente incurrió por culpa del entrevistador.

Señaló la *A quo* que la labor probatoria no fue cumplida, pues si bien se allegaron declaraciones extraproceso de los señores Héctor Fabio Martínez Cosi y Hugo Fernando Ávila González, éstas difieren de lo relatado en los testimonios rendidos en el proceso.

Dijo que al consultar el RUAF evidenció que la demandante se registraba como cotizante activa en el fondo de pensiones y cesantías Porvenir S.A. desde el 1º de julio de 2004, que además tiene afiliación a riesgos profesionales desde el 14 de febrero de 2008, concluyendo que durante la supuesta convivencia la accionante si tenía actividades económicas, razón por la que no podía ser cierto que dependía económicamente del pensionado.

Concluyó indicando que los testigos no conocieron de manera directa la supuesta la relación entre la demandante y el causante, razón por la que no se logró demostrar la convivencia exigida por la ley 797 de 2003.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte **DEMANDANTE** la apeló argumentando que no comparte lo expuesto en la sentencia, pues si bien es cierto los testigos no fueron muy precisos en sus afirmaciones, debe resaltarse lo relativo a las declaraciones juramentadas que éstos hicieron ante notario, donde afirmaron cosas distintas referentes a la convivencia de la señora Ana Liliana Montero con el señor Guiseppe Bucaria, cuando expresaron claramente que esa convivencia fue superior a 5 años, y que si bien no dieron precisión con las fechas, éstas si se ubican en un periodo de 5 años, conforme lo exige el artículo 47 de la ley 100 de 1993 que fue reformado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003.

Señaló que fue la misma demandante quien lo manifestó de manera clara y precisa en una declaración notarial que efectuó cuando interpuso el recurso de apelación contra la decisión que le negó el reconocimiento pensional.

Manifestó que la valoración de la prueba debe hacerse de manera más concreta.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 10 de julio de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020. No obstante, las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES:

El problema jurídico que debe resolver la Sala, se concreta en determinar si a la demandante, en calidad de compañera supérstite de GIUSEPPE

BUCARIA le asiste el derecho a ser beneficiaria de la pensión de sobreviviente, por haber convivido con la causante por más de 5 años en tiempo anterior a su óbito.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que o bien no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados: **i)** GIUSEPPE BUCARIA nació el 20 de octubre de 1935 (fl. 54 cd) y **falleció el 16 de mayo de 2008 (fl. 2 y 54 cd)** **ii)** Que el Instituto de Seguros Sociales le reconoció pensión de vejez a GIUSEPPE BUCARIA, a través de la resolución número 579 del 1º de enero de 1999 (fl. 4), a partir del 1º de febrero de 1999; **iii)** ANA LILIANA MONTERO nacida el 15 de febrero de 1975 (fl. 3 y 54 cd), el 5 de marzo de 2015 (3 y 54 cd), solicitó ante Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañero, recibiendo la negativa por parte de la entidad mediante la resolución GNR 232290 de 2015 (fl. 4 a 5 y 54 cd), confirmada a través de la resolución VPB 72208 de 2015 (fl. 6 a 7 y 54 cd).

Como cuestión de primer orden, conviene tener en cuenta que por razón de haber ocurrido la muerte del señor GIUSEPPE BUCARIA el 16 de mayo de 2008 (fl. 2 y 54 cd), la normatividad aplicable para resolver el presente caso es la contenida en el artículo 13 de ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la ley 100 de 1993, que otorga al cónyuge o compañero permanente supérstite, la calidad de beneficiaria o beneficiario, si acredita que la convivencia, que supone tal condición, se extendió por un espacio igual o superior a 5 años.

Así mismo, debe observarse que en sentencia **SL1730 de 3-06-2020**, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia determinó que la exigencia cronológica de mínimo 5 años de convivencia, debe ser cumplida en los casos de fallecimiento del pensionado. El tiempo de convivencia debe contabilizarse retrospectivamente desde el fallecimiento del pensionado.

Para demostrar la exigencia de la convivencia, se recepcionó la declaración de HÉCTOR FABIO MARTÍNEZ COSI, quien manifestó conocer a Ana Liliana, hacía 17 años. Dijo que él es representante del comercio informal, actividad que ella ha ejercido en el centro de Cali.

Informó que conoció a Giuseppe, hacía 16 años, en el año 2000, por intermedio de compañeros de trabajo, pues aquel acudía a su oficina para que le facilitaran dinero para sus necesidades, quien falleció en mayo de 2008, por muerte natural, tenía un problema de próstata.

Expresó que Giuseppe entre los años 2003 y 2008 vivía entre el barrio 12 de octubre y el barrio sindical, en Cali. Que no lo visitaba con frecuencia, pero tenía familiares en esa zona, iba donde su familia con frecuencia. No fue a la casa de él, pero lo visitaba de paso.

Dijo que Giuseppe y Ana Liliana Montero se conocieron por la economía informal, pues él necesitaba de una persona que estuviese pendiente de su ropa y sus cosas y le dijo a ella que dejara de ser independiente e iniciara a trabajar con Giuseppe, evento que sucedió como en el 2002. Expresó que con el transcurrir del tiempo, Ana Liliana ya se encargaba de todas las necesidades de Giuseppe.

Señaló que hasta que él falleció, ella era quien estaba pendiente del “señor”, era la esposa o compañera, convivencia que iniciaron desde el año 2002. Aclaró que a principios del 2002, él presentó a Ana Liliana con Giuseppe, siendo inicialmente ella empleada de aquel, desconociendo en que momento dejó de ser la empleada y se convirtió en la compañera de él.

Insistió que él los presentó como en el mes de marzo de 2002, y como en septiembre u octubre ya parecían “palomitas”. Dijo el testigo que frecuentaba a su familia y de paso saludaba a Giuseppe, quien habitaba en una casa blanca, de teja que tenía una amplia zona verde en la parte de atrás, pero que la pareja vivía en una pieza, a la que nunca ingresó.

Indicó que desde octubre de 2002 hasta que él falleció, la pareja nunca se separó, porque ella era la “persona indicada para toda su movilidad”. Afirmó que a Giuseppe lo hospitalizaron en la clínica Uribe en el año 2007 o 2008, y que cuando iba a visitarlo ahí estaba Ana Liliana cuidándolo.

Expuso que no sabe si Giuseppe, tenía familia, pues solo le conoció a la señora que lo cuidaba. Dijo que antes de Liliana él permanecía en el parque de las “palomas caídas”. Que hubo un momento en que ya no lo volvió a ver y fue cuando Roberto le comentó que Giuseppe estaba enfermo, enterándose después, a través de ese mismo amigo que Giuseppe había muerto, razón por la que no asistió al sepelio, pero si concurrió Roberto.

Señaló que no sabe si Ana Liliana tiene hijos, que de ella conocía que vivía con una hermana antes de irse a vivir con Giuseppe. Nunca compartió actividades con la pareja, únicamente en el sepelio.

Agregó que el lugar donde la pareja vivía desapareció por las obras del MIO, pues ahí construyeron un centro comercial, y todo desapareció, desconociendo a donde se trasladaron los arrendadores de la pareja, porque esa manzana quedó toda despoblada.

Dijo que Ana Liliana era trabajadora informal, hasta que se fue a hacer su vida con el “señor”, y él era el jefe de hogar, asumiendo los gastos, porque ella ya no podía ir al parque de las palomas caídas, él prestaba plata para ir a jugar parques. Señaló que suponía que él asumía los gastos.

Manifestó que luego del fallecimiento de Giuseppe, ella retornó al comercio informal. Aclaró que conoció a Giuseppe en su oficina, pero que ello no era razón para saber dónde vivía. Lo conoció exactamente en el asunto de la gobernación, en el parque de las “palomas caídas” y luego de distinguirlo, él lo frecuentaba en su oficina.

Indicó que Ana Liliana fue empleada doméstica de Giuseppe unos 6 o 7 años. Dijo que él le prestaba dinero a Giuseppe pero no a Ana Liliana, que eran cosas mínimas, préstamos de \$20.000, \$30.000 o \$40.000 pesos.

Por su parte el testigo HUGO FERNANDO ÁVILA GONZÁLEZ, dijo que conoció a Ana Liliana en el año 2000, toda vez que trabajaban en el centro, él en labores de mensajería y ella vendiendo tintos, siempre la vio en el centro en esa época.

Dijo que distinguió a Giuseppe, que no lo conoció bien, pero que si sabía de él por la señora Ana. Refirió que lo conoció por medio de ella, quien se lo presentó en el 2002 o 2003, no se acuerda bien. Que tiene entendido que ellos eran pareja, cree que vivían juntos, por el barrio 12 de octubre.

Expuso que desde el 2002 él no la volvió a ver, ella dejó de asistir al centro, cree que es porque ella se fue a vivir “con esa persona”. Señaló que Ana Liliana le hacía el aseo a Giuseppe, el oficio o vivían juntos, pero no sabe si tenían una relación y con el pasar del tiempo fue que se dio cuenta que si tenían una relación de pareja.

Desconoce en qué momento Ana Liliana dejó de ser la empleada para convertirse en la pareja de Giuseppe. Dijo que conoció a Giuseppe en la casa donde vivía con Ana en el barrio 12 de octubre, cuya ubicación era por donde construyeron el Éxito, por unas casas que derrumbaron. Eran casas antiguas, no recuerda la casa, pero indicó que los visitó unas 3 o 4 veces. Señaló que no sabía a qué se dedicaba la pareja, de donde obtenían su sustento, así como desconoce porque murió Giuseppe, y si Ana Liliana tenía otra pareja o hijos.

Informó que se dio cuenta del fallecimiento de Giuseppe varios meses después del deceso. Que no mantenía contacto telefónico con ella.

Afirmó que Ana Liliana y Giuseppe habitaban solos en la casa, desconociendo si la compartían con más personas.

Ahora bien, a pesar de lo expresado por los testigos, referente a la convivencia de la pareja, la valoración integral de la prueba testimonial no permite concluir que ANA LILIANA MONTERO y GIUSEPPE BUCARIA hubieren convivido por lo menos 5 años antes del fallecimiento de aquel, pues las declaraciones son imprecisas, poco claras y contradictorias entre sí.

Es así como revisada la documental allegada en medio magnético y que obra a folio 54, encuentra la Sala, que reposa dentro de tales archivos un documento a través del cual el señor HÉCTOR FABIO MARTÍNEZ COSI – testigo dentro del proceso-, le otorgó poder al señor Diego Fernando Castro, para que reclamara ante el Instituto de Seguros Sociales, el auxilio funerario por el fallecimiento de su “cuñado” Giuseppe Bucaria, documento que fue autenticado ante la Notaria 11 de Cali, el 19 de mayo de 2008, es decir 3 días después del fallecimiento del pensionado. Documento cuyo contenido no guarda relación por lo expuesto por el testigo HÉCTOR FABIO MARTÍNEZ COSI, quien en su declaración jamás mencionó que Giuseppe Bucaria fuese su “cuñado”, es más, expresó que se enteró del fallecimiento de aquel a través de su amigo Roberto, varios días después del sepelio, razón por la que no asistió a tal acto. No obstante, a continuación de su declaración, afirmó que la única actividad que compartió con la pareja, fue el sepelio de aquel.

Mismo testigo - HÉCTOR FABIO MARTÍNEZ COSI- que afirmó que Ana Liliana Montero prestó sus servicios domésticos a Giuseppe Bucaria por 6 o 7 años, es decir por el mismo lapso que afirmó existió la relación de pareja entre aquellos.

Por su parte el testigo HUGO FERNANDO ÁVILA GONZÁLEZ, poco conoció a la pareja, sin brindar en su declaración datos que condujesen a establecer la existencia de la relación entre la demandante y el pensionado.

También los señores HÉCTOR FABIO MARTÍNEZ COSI y HUGO FERNANDO AVILA, efectuaron declaración extra procesal el 3 de febrero de 2015, donde afirmaron que conocieron al fallecido por 6 años, dada la vecindad que mantenían con el mismo, quien al momento de su fallecimiento convivía con Ana Liliana Montero, relación que inició en marzo de 2002 y perduró hasta el fallecimiento del pensionado,

No obstante, la versión rendida ante notario no resulta coincidente con lo expuesto, por los declarantes ante el Juzgado, pues nunca afirmaron que sostuviesen una relación de vecindad con el pensionado.

Ahora, a través de la resolución GNR 232290 del 31 de julio de 2015 (fl. 4 a 5 y 54 cd) Colpensiones negó la pensión de sobrevivientes a la demandante, al no haber demostrado una convivencia con el pensionado por espacio de 5 años, y para ello citó lo dicho por aquella el día 18 de Julio de 2015, dentro de la entrevista adelantada en la investigación administrativa, en la que expresó:

“Yo inicio mis labores en la pieza Sr. Giuseppe en septiembre del 2002 y el me pagaba 20.000 pesos por esa labor, como a los 7 meses Giuseppe me dijo que me quedara con él, al día siguiente me iba para mi pieza domingo, así duré quedándome Giuseppe únicamente los fines de semana por un tiempo de 6 meses y cuando Giuseppe me quedara viviendo definitivamente con él fue a partir de Octubre 2003.

Yo inicié la convivencia con Giuseppe Bucaria en Octubre del año 2003, compartiendo techo, lecho y mesa de forma permanente hasta el día de su muerte. No le conocí familia a Giuseppe porque él era italiano, Giuseppe era pensionado del seguro social pero nunca supe donde trabajaba, él sufría de la próstata. A mí me tocó llevarlo varias veces por urgencias del seguro social de Cali porque le daba muchos dolores en la ingle, la última vez que lo llevé por urgencia del seguro social, lo dejaron en observación por un mes finalmente falleció. Giuseppe nunca me tuvo afiliada como beneficiaria del servicio de salud”

Conforme lo expuesto, la prueba testimonial y documental recaudada, da vagamente razón de una supuesta convivencia de la pareja por más de 5 años, pero lo cierto es que la permanencia de dicho vínculo por cinco años no es un hecho del que se logre certeza.

Ello es así toda vez que las versiones dadas por los testigos no son coincidentes con lo informado en la documental allegada al plenario, aunado a que contienen relatos fragmentados que no dan explicación de muchos acontecimientos de forma precisa, clara, concatenada y coherente, tampoco entregan información íntima de la pareja respecto a sus roles, no resultando pues convincentes sus dichos para determinar la configuración de la convivencia de la pareja por lo menos en los cinco años anteriores al fallecimiento de GIUSEPPE BUCARIA, razones por las que la Sala no acoge el planteamiento de la alzada, debiéndose confirmar en este aspecto la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la absolutoria sentencia APELADA.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, apelante infructuoso, y a favor de la demandada Colpensiones. Como agencias en derecho se fija la suma de \$900.000.

TERCERO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Agotados los puntos objeto de análisis, se suscribe por los integrantes de la Sala de Decisión.

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Firmado Por:

**MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**000b81967e1816918c515b1f5b72bd7d632640a9ab6904bdeeab2a0216b9
4a31**

Documento generado en 20/08/2020 11:38:18 p.m.