

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	MARINO GÓMEZ OCAMPO
LITISCONSORTE NECESARIO	SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO Y DANIELA GÓMEZ AGUDELO
DEMANDADO	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. – PORVENIR-
RADICACIÓN	760013105000920180060401
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
PROBLEMA	ESTABLECER LA CONVIVENCIA DE COMPAÑERO PERMANENTE CON LA AFILIADA FALLECIDA
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA CONDENATORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 201

En Santiago de Cali, a los treinta y un (31) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de PORVENIR S.A. contra de la sentencia condenatoria No. 464 del 21 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No.146

I. ANTECEDENTES

MARINO GÓMEZ OCAMPO demanda a PORVENIR S.A. con el fin de obtener el pago de la pensión de sobrevivientes por la muerte PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL a partir del 3 de enero de 2004, los intereses moratorios o la indexación.

Fundamenta las pretensiones en que convivió con PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL desde el 10 de enero de 1996 hasta el día en que falleció, el 3 de enero de 2004; que procrearon a DANIELA y a SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO, y entre la pareja existió una relación de apoyo mutuo, auxilio, socorro, solidaridad y respeto; que solicitó la pensión de sobrevivientes en nombre de sus hijos y PORVENIR S.A. la reconoció; que a la fecha de presentación de la demandada sus hijos son mayores de edad; que la madre de la causante también solicitó la prestación y le fue negada; que el 16 de agosto de 2018 solicitó la pensión en calidad de compañero permanente de PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL ; que SEGUROS DE VIDA ALFA, quien paga la pensión a los hijos beneficiarios le negó con el argumento que Porvenir ya había “*definido el derecho*”.

El juzgado mediante el Auto No. 367 del 22 de noviembre de 2018 admitió la demanda e integró en calidad de litisconsortes necesarios a **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., DANIELA y SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO.**

SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. se opone a las pretensiones porque el demandante “*no cumple los requisitos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 Modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al NO acreditar convivencia en los últimos 5 años al fallecimiento del pensionado*”; aduce que “*el demandante y la causante no eran compañeros permanentes, pero que al extinguirse el derecho pensional de los hijos es una excusa para justificar la presente reclamación pensional y no dejar de recibir la mesada pensional*”.

Informa que DANIELA y SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO disfrutaban de pensión bajo la modalidad de renta vitalicia con SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.; que PORVENIR les reconoció la pensión de sobrevivientes con el oficio del 29 de junio de 2004, en el 50% para cada uno; que 28 de julio de 2004 informaron la contratación de la renta vitalicia; que DANIELA GÓMEZ AGUDELO el 4 de junio de 2014 autorizó que sus mesadas pensionales le sean consignadas a u su padre MARINO GÓMEZ OCAMPO; que DANIELA GÓMEZ AGUDELO el 3 de octubre de 2018 informó que no se encontraba estudiando, por lo que solicitó que se redistribuyera su porcentaje a quien corresponda; que SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO aportó certificados de estudios solo hasta el segundo semestre del año 2018.

Propone las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, ausencia de requisitos de orden público y cobro de lo no debido; buena fe, compensación, prescripción e innominada.

PORVENIR S.A. se opone a las pretensiones porque el demandante “*no cumple los requisitos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 Modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al NO acreditar convivencia en los últimos 5 años al fallecimiento del pensionado*”; aduce que *al extinguirse el derecho pensional de los hijos es una excusa para justificar la presente reclamación pensional y no dejar de recibir mesada pensionales, además es el mismo accionante quien ha percibido las mesadas siempre y hasta la fecha como representante de los menores y cuando los hijos alcanzaron la mayoría de edad, por solicitud de los hijos se siguió pagando a favor de los hijos y hasta la fecha*”.

Indica que la causante falleció el 3 de enero de 2004; que ella cuando suscribió el formulario de afiliación a PORVENIR el 21 de febrero de 2000 no relacionó a MARINO GÓMEZ OCAMPO como cónyuge o compañero beneficiario; que ella falleció por homicidio y MARINO GÓMEZ OCAMPO no fue quien sufragó los gastos funerarios del causante; que en el informe de la Fiscalía General de la Nación en el aparte de las circunstancias del

fallecimiento, MARINO GÓMEZ OCAMPO citó como dirección de la causante la calle 70 con 3BN comuna 6 de Cali, mientras que dijo que su dirección era la carrera 1G No. 60-04; que cuando MARINO GÓMEZ OCAMPO reclamó la pensión en representación de sus dos hijos dijo que la causante era soltera, que no tenía sociedad conyugal vigente, que los únicos beneficiarios eran sus hijos, relacionó direcciones diferentes para la causante y para él y, dijo que, él era soltero.

Informa que DANIELA y SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO cuando fueron mayores de edad, autorizaron que la pensión se continuara pagando a su padre, MARINO GÓMEZ OCAMPO

Propone las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, ausencia de requisitos de orden público y cobro de lo no debido; buena fe, compensación, prescripción, mala fe del accionante e innominada.

DANIELA GÓMEZ AGUDELO y SEBASTIÁN GÓMEZ AGUDELO una vez se notificaron de su condición de litisconsortes necesarios, guardaron silencio.

DEMANDA DE RECONVENCIÓN

SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. y PORVENIR S.A. presentan demanda de reconvencción contra MARINO GÓMEZ OCAMPO en la que pretenden que *“en virtud a las pretensiones formuladas por la parte actora en su demanda, se le ordene reintegrar a PORVENIR AFP Y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. los valores que se hayan pagado y se paguen en adelante como mesadas pensionales debidamente indexadas y hasta la ejecutoria del presente proceso ordinario”*, en consideración que el demandante recibió el pago de la pensión en representación de sus hijos cuando eran menores de edad, y cuando éstos fueron mayores de edad también, por autorización expresa de ellos.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juez de instancia declaró probada la excepción de prescripción respecto a las mesadas pensionales de sobrevivientes, causadas a favor del accionante, desde el 3 de enero de 2004 hasta el 15 de agosto de 2015. Condenó a PORVENIR S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a favor de MARINO GÓMEZ OCAMPO en calidad de compañero permanente de PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL, a partir del 1° de noviembre de 2019, esto es a partir de la sentencia, por haber recibido el pago de la pensión en nombre de sus hijos, en cuantía equivalente al 50% del salario mínimo mensual legal vigente para cada anualidad, y le ordenó que desde esa fecha lo incluya en nómina. Autorizó a PORVENIR S.A. a descontar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. Absolvió a PORVENIR S.A. de las demás pretensiones de la demanda. Condenó a SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. a reconocer y pagar la suma adicional para financiar el capital necesario para el pago de la pensión de sobrevivientes reconocida al señor MARINO GÓMEZ OCAMPO, en caso de que ello se requiera, en virtud de la póliza colectiva de seguro provisional de invalidez y sobrevivientes suscrita entre ésta y PORVENIR S.A.. Absolvió MARINO GÓMEZ OCAMPO de las pretensiones formuladas en su contra por SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. y PORVENIR S.A..

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de PORVENIR S.A. interpuso el recurso de apelación y solicita que se revoque la condena. Indica que el interrogatorio que rindió SEBASTÍAN GÓMEZ AGUDELO *“simplemente afirmó que tenía recuerdos muy vagos debido a su edad; que el papá siempre ha estado pendiente de él hasta el momento; que es más, que le cedió el cobro de las mesadas de pensión; que teniendo en cuenta la relación de subordinación familiar y la figura de autoridad [del demandante] como*

papá” solicita que no debe ser tenido en cuenta para determinar una supuesta convivencia.

En cuanto al interrogatorio del demandante se queja de que no le resulta creíble la razón que dio el demandante, sobre que años atrás haya relacionado direcciones diferentes como domicilios de la causante y de él, que una era el domicilio materno de él y la otra era el domicilio donde vivía con la causante; que esto no sustenta una supuesta convivencia.

Aduce que el testimonio que rindió EVERDANID CARVAJAL CAPADOR es de *oídas*, *porque nunca entró a la vivienda*; que solo le consta la convivencia por lo que le contaban; que el testimonio de BIBIANA DEL PILAR NIÑO CARVAJAL, si bien hace referencia a que el demandante es un excelente papá con sus sobrinos, considera que no se debe tener en cuenta para establecer la convivencia.

Señala que los testimonios contradicen pruebas documentales y objetivas tales como, que en el formulario de afiliación la causante no relacionó como beneficiario al demandante; que en la reclamación que realizó el demandante en nombre de sus hijos, relacionó direcciones y teléfonos diferentes para la causante y para él, cuestiona que el demandante se haya enterado del fallecimiento porque la madre de la causante, que estaba en España, fue quien lo llamó a avisarle, aduce que si hubiera convivencia se hubiera enterado por amigos que estuvieran en el país.

ALEGATOS DE MARINO GÓMEZ OCAMPO

La apoderada judicial del demandante solicita a la Sala que se tenga en cuenta que la causante y el demandante eran una pareja joven cuando se produjo el fallecimiento, tenían dos hijos, y por ello, sus respectivas familias los apoyaron; que estas circunstancias permiten entender por qué la causante y el demandante aportaban direcciones diferentes, puesto que como pareja joven convivía por periodos en las casas de sus progenitores;

que los testigos fueron coherentes y consistentes en sus narraciones. Solita que se confirme la sentencia apelada.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala debe resolver si MARINO GÓMEZ OCAMPO tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en la calidad de compañero permanente por la muerte de la afiliada PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL de conformidad a lo establecido en el art. 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003, por haber demostrado una convivencia mínima de cinco años y hasta el día del fallecimiento desde que se haya dado con las características de la vida en pareja, afecto, auxilio mutuo, apoyo económico y acompañamiento espiritual.

Los hechos que están fuera de discusión son: **i)** que la afiliada PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL falleció el 3 de enero de 2004, folio 12; **ii)** que MARINO GÓMEZ OCAMPO recibió el pago de la pensión de sobrevivientes en representación de sus hijos DANIELA y SEBASTÍAN GÓMEZ AGUDELO, y después de que cumplieron la mayoría de edad continuó recibiendo el pago de la pensión, por autorización expresa de sus hijos; que a la fecha de la sentencia continuaba recibiendo el pago del 100% de la pensión porque SEBASTÍAN GÓMEZ AGUDELO se encontraba estudiando; **iii)** que la norma aplicable para establecer el derecho a la pensión de sobrevivientes es la Ley 797 de 2003, que modificó la Ley 100 de 1993 por ser la vigente al momento de la muerte.

La Sala considera que MARINO GÓMEZ OCAMPO tiene derecho a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes por la muerte de PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL, en los términos de la sentencia de instancia, porque la convivencia mínima de cinco (5) años y hasta el día de la muerte quedó demostrado con los testimonios que rindieron BIBIANA DEL PILAR NIÑO CARVAJAL y EVERDANID CARVAJAL CAPADOR.

Estos testigos narraron que la pareja convivió por espacio de nueve años y hasta el momento de la muerte, y de esa unión procrearon a DANIELA y SEABASTÍAN GÓMEZ AGUDELO; indicaron que se trataba de una pareja muy joven, puesto que cuando procrearon a la primer hija la causante contaba con 15 años de edad y el demandante con 16 años de edad; que la pareja convivió bajo el mismo techo a partir del año 1995, cuando quedó embarazada de DANIELA; que al ser una pareja tan joven se apoyaban en sus progenitoras; que la madre del demandante les permitió vivir en la casa ubicada en el barrio los Almendros de Cali; y que después la madre de la causante se fue para España y de allí les enviaba para que alquilaran un apartamento en el conjunto residencial el Oasis de Comfandi de Cali; que a la fecha de la muerte de la afiliada vivían en Oasis de Comfandi y frecuentaban diariamente la casa materna del demandante en el barrio Los Almendros, porque la madre de él era quien cuidaba a DANIELA y SEBASTIAN mientras la pareja trabajaba; que solo se separaron con la muerte de la afiliada.

La Sala les da credibilidad a los testigos, porque dieron cuenta del conocimiento de sus dichos en razón a que BIBIANA DEL PILAR NIÑO CARVAJAL dijo ser la hermana de la causante y EVERDANID CARVAJAL CAPADOR dijo que conocía al demandante desde que eran niños porque vivió en el barrio Los almendros de Cali; dieron cuenta de manera coherente entre sí, que conocieron la relación de MARINO y PAOLA ANDREA desde que inició el noviazgo y que observaron que la convivencia inició desde el año 1995 hasta el 2004, porque lo vieron, BIBIANA DEL PILAR por ser hermana de la causante y estar pendiente de su joven familia, por ser ésta su hermana menor; y EVERDANID por ser vecino de la casa materna del demandante en el barrio Los almendros en el que presencié la convivencia, y una vez la pareja cambió de domicilio los continuó viendo diariamente por el barrio Los Almendro, porque después de la jornada laboral recogían a DANIELA Y SEBASTIAN para llevárselos para el apartamento de Oasis de Camfandi.

La Sala le da credibilidad al testimonio de BIBIANA DEL PILAR NIÑO CARVAJAL, porque fue coherente, consistente en el contenido de su testimonio; el recurrente solicita que no se tenga en cuenta porque era la hermana de la causante, pero la Sala no encuentra una razón objetiva para descalificar la idoneidad de su declaración, todo lo contrario, su narración libre permite tener un conocimiento del ánimo de su hermana y el demandante en formar una familia, que al ser una pareja joven sortearon los obstáculos de no tener una estabilidad laboral, de tener dos hijos que debían dejar al cuidado de la madre del demandante; y que la pareja no se separó, la declaración de la testigo se evidencia libre, transparente y veraz, por lo cual, la Sala le da valor para tener demostrado el requisito de convivencia entre PAOLA ANDREA AGUDELO y MARINO GÓMEZ OCAMPO.

En cuanto al testimonio de EVERDANID CARVAJAL CAPADOR contrario a lo que dice el recurrente que afirma que es un testigo de oídas, la Sala encuentra en su testimonio que sí conoció de manera directa la convivencia de MARINO GÓMEZ OCAMPO y PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL desde el año 1995 aproximadamente hasta el día del fallecimiento en el año 2004; pues los vio conviviendo en el barrio Los Almendros en la casa de la madre del demandante, y si bien dijo que no visitó a la pareja una vez se fueron a vivir al conjunto residencial Oasis de Comfandi, no hay que perder de vista que también afirmó que continuó viendo a la pareja porque ellos visitaban a la madre del demandante al barrio Los Almendros e iban allí todos los días después de la jornada laboral a recoger a DANIELA y SEBASTÍAN, además afirmó que acompañó a MARINO GÓMEZ OCAMPO en el velorio de PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL; dijo que la pareja no se separó.

El recurrente aduce que los dichos de los dos testigos antes referenciados se desvirtúan con el formulario de afiliación que suscribió la causante a PORVENIR S.A. el 21 de febrero de 2000, visible a folio 117, porque en él la causante no relacionó beneficiarios. Lo dicho por los testigos no queda

desvirtuado con ese formulario, pues el hecho de que la causante no hubiera relacionado a sus hijos ni a su compañero como beneficiarios, no le quitan tal condición legal, tanto es así que aunque no relacionó a sus dos hijos, quienes ya habían nacido para el año 2000 conforme se verifica en los registros civiles de nacimiento a folios 25 y 26 del expediente, no les quitó la condición de beneficiarios, la misma consideración cabe para el demandante, quien demostró la condición de beneficiario. Además resulta creíble lo que expresó al respecto la testigo BIBIANA DEL PILAR NIÑO CARVAJAL, quien dijo que la causante al ser tan joven tuvo problemas para emplearse, y el hecho de tener dos hijos y compañero aumentaban esa dificultad, por lo cual, la causante omitía esa información; ésta razón coincide con lo que expresó el demandante en su interrogatorio de parte.

Otro punto de inconformidad del recurrente es que las direcciones aportadas por el demandante como su domicilio y de la causante en los diferentes actos que presentaron ante PORVENIR S.A. no coinciden entre sí. Se encuentra que dichas circunstancias no desquician la convivencia entre la pretendida pareja, pues la razón de relacionar dos direcciones diferentes se sustenta en que una corresponde al barrio Los almendros (carrera 1g No. 60-04) donde inicialmente convivió la pareja y donde permanecían los hijos de la pareja al cuidado de la madre del demandante, y la otra, corresponde a la dirección de Oasis de Comfandi (calle 70 No. 3BN 68 APTO. 404 bloque 9) en donde se ubicaba un apartamento alquilado en el que la pareja convivía al momento del fallecimiento de la causante.

Finalmente, el recurrente dice que las declaraciones de parte que rindieron MARINO GÓMEZ OCAMPO y SEBASTÍAN GÓMEZ AGUDELO no son válidos para demostrar la convivencia, porque el primero no puede construir su propia prueba y el segundo tiene una sujeción emocional y de autoridad con el demandante. Esto se cae por su peso, pues el objeto del interrogatorio de parte es obtener la confesión, lo cual ni la juez, ni está

Sala consideran se obtuvo de parte del demandante y del litisconsorte, de ninguna manera se dio por demostrada la convivencia con los interrogatorios de parte, así que lo que pide el recurrente se cae por el peso natural de las cosas. Por otro lado, es inane a efecto de establecer la convivencia, entrar a valorar cómo se dio cuenta el demandante de la muerte de su compañera, si porque se lo dijo la madre de ésta o por parte de otras personas, ni lo uno, ni lo otro influyen para establecer el requisito de convivencia.

De conformidad a lo expuesto, MARINO GÓMEZ OCAMPO demostró la calidad de compañero beneficiario de PAOLA ANDREA AGUDELO CARVAJAL para tener derecho a la pensión de sobrevivientes en los términos de la sentencia apelada.

En consideración a lo expuesto, la Sala confirma la sentencia apelada. Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. a favor de MARINO GÓMEZ OCAMPO.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Judicial de Cali, Sala de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada identificada con el No. 464 del 21 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. a favor de MARINO GÓMEZ OCAMPO, incluir en la liquidación de esta instancia la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

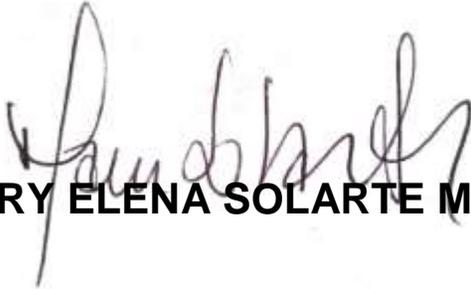
Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.

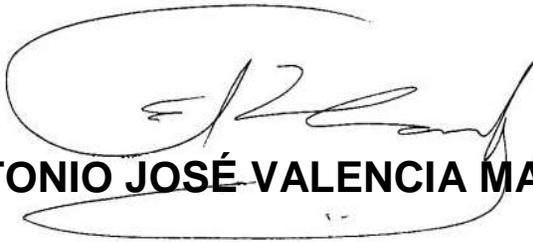
Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

**GERMAN VARELA COLLAZOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

Despacho 002 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:

**a093e7750cb706fe320d592c5207a81c2f1e639e2cafd35d54fc
77aae136cbad**

Documento generado en 31/05/2021 06:59:21 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

a