

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA - LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A – WALDIS TRUDIS GARCÍA ÁLVAREZ
DECISIÓN: CONFIRMA SENTENCIA

Valledupar, veintiocho (28) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 2 de agosto de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso ordinario laboral que **YOLANDA COLON REY** sigue al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS - COLFONDOS S.A** y a **WALDIS TRUDIS GARCÍA ÁLVAREZ**.

I. ANTECEDENTES

1. LIBELO INTRODUCTORIO

Yolanda Colon Rey pretende se declare que fue la compañera permanente del señor Yobany Adán Fernández Caguana (q.e.p.d), desde el 2 de febrero de 2014 hasta el 12 de abril de 2020, día de su fallecimiento. En consecuencia, se ordene el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión a la muerte de su compañero, además del retroactivo pensional, los intereses moratorios de acuerdo con el artículo 141 de la ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Como sustento factico de esas pretensiones, se adujo que Yobany Adán Fernández Caguana (q.e.p.d) falleció el 12 de abril de 2020, según registro civil de defunción con indicativo serial n°. 09604174; y que al

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

momento de su muerte se encontraba cotizando al fondo de pensiones Colfondos S.A.

Se acotó, que la señora Yolanda Colon Rey inició una relación sentimental con el causante el día 2 de febrero de 2014; convivieron bajo el mismo techo por más de 6 años y, que el difunto sostenía afectiva y económicamente el núcleo familiar. Vínculo que se mantuvo vigente hasta el óbito de Yobany Adán Fernández Caguana (q.e.p.d).

Que, de esa unión marital no se procrearon hijos, sin embargo, el causante tiene hijos con la señora Waldis Traudis García Álvarez, con quien también sostuvo una relación sentimental; pero a pesar de ello, nunca dejó de velar por su hogar primigenio.

Por último, se indicó, que la accionante solicitó ante Colfondos S.A el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión a la muerte de su compañero permanente, no obstante, fue negada con fundamento en que existe controversia en relación con la calidad de beneficiaria del derecho.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Por venir en legal forma, la demanda fue admitida mediante auto del 2 de septiembre de 2021 y una vez notificada la pasiva; Colfondos S.A guardó silencio, y fue contestada por la demandada Waldis Trudis García Álvarez en el término legal para ello.

Waldis Trudis García Álvarez, dijo no constarle que la accionante tuviera una relación sentimental con el señor Yobany Adán Fernández Caguana (q.e.p.d), pues éste convivió permanentemente con ella hasta el lecho de su muerte en el municipio de Valledupar, por más de 28 años, asimismo, procrearon (5) hijos, todos mayores de edad en la actualidad, y uno de los cuales falleció.

Agregó, que dependía económicamente del causante, el cual nunca dejó de velar por el sostenimiento del hogar, sin que sea cierto que velara

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

por otro hogar u persona, razón por la cual, la señora Colon Rey no tiene derecho a la pensión de sobrevivientes.

Aseveró, que es cierto que Colfondos S.A negó a la accionante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por existir controversia frente a la calidad de beneficiaria del derecho, lo que es apenas lógico porque es ella, quien fue la compañera permanente del causante hasta el día de su muerte; y sobre lo cual existen pruebas fehacientes.

Se opuso a las pretensiones de la demanda y planteó la excepción de «cobro de lo no debido». Por su parte, solicitó se declare como compañera permanente del causante, y se le reconozca la pensión de sobrevivientes.

3. SENTENCIA APELADA

Concluyó el trámite de primera instancia mediante sentencia calendada 2 de agosto de 2022, donde se condenó a Colfondos S.A al reconocimiento y pago de forma vitalicia, de una pensión de sobrevivientes en favor de Waldis Trudis García en un porcentaje del 86% y, de Yolanda Colon Rey en un porcentaje del 14%, por muerte del afiliado Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d), a partir del 13 de abril de 2020, en una suma inicial de \$877.803, que corresponde al salario mínimo de la época.

También condenó a Colfondos S.A al reconocimiento y pago de la suma de \$23.424.461 en favor de la demandada Waldis Trudis y, \$3.813.284 en favor de la accionante, por concepto de retroactivo pensional, indexado al momento de su pago; absolvió del restante de pretensiones, y declaró parcialmente probada la excepción de “cobro de lo no debido”.

Para llegar a esas conclusiones, la *a quo* sostuvo que la norma aplicable para definir los casos de derecho a pensión de sobreviviente es aquella vigente a la fecha de fallecimiento del afiliado, que, en el caso de marras, serían los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003; norma vigente al momento del deceso Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d) que se produjo el 12 de abril de 2020, acorde con el certificado de defunción visible a folio 77 de los anexos de la demanda.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

Bajo ese marco normativo, abordó la jurisprudencia que trata el tema de la convivencia simultánea del causante entre cónyuge y compañera permanente, señalando que la regla sentada por el precedente de la Corte Suprema de Justicia se extiende a conflictos entre dos compañeras permanentes con un mismo afiliado o pensionado, como ocurre en el presente asunto, sentido en el cual, la pensión se dividirá entre ellas en proporción al tiempo de convivencia con el asegurado.

Indicó, que no cabe duda que Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d) cotizó por lo menos dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento 50 semanas, por tanto, lo que debe determinarse es quienes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

De ese modo, procedió a estudiar las pruebas testimoniales y documentales aportadas por la demandante principal y la demandada que presentó pretensiones excluyentes, encontrando que, las mismas tienen el alcance demostrativo suficiente para demostrar la calidad de compañeras permanentes de ambas reclamantes, de manera simultánea, durante un lapso de tiempo, acreditando su convivencia marital con el afiliado hasta el momento de su fallecimiento, eso, teniendo en cuenta que el juez puede apreciar libremente las pruebas y no está sujeto a una tarifa probatoria.

De una parte, consideró que el testimonio de Karen Milena Gutiérrez, es suficiente para probar la condición de compañera permanente de Yolanda Colon Rey con el causante, por lo menos 5 años anteriores a su fallecimiento, por conocer los hechos por percepción directa, ser clara y coherente en sus dichos. Respecto a Waldis Trudis advirtió un amplio material probatorio que da cuenta de la calidad que alega, con una convivencia ininterrumpida por un periodo de tiempo de (31) años hasta el óbito de Fernández Caguana (q.e.p.d); sin que pueda afirmarse que alguna de las reclamantes tiene mejor derecho que la otra, por lo que ambas cuentan con la calidad de compañeras permanentes con vocación a ser beneficiarias de la pensión, de manera compartida, y en proporción al tiempo de convivido.

En cuanto al monto de la mesada pensional, con base en el reporte de cotizaciones realizadas a Colfondos S.A, estableció que el ingreso base de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

liquidación es de \$975.951, al que aplicó una tasa de reemplazo del 45%, cuya suma obtenida fue inferior al salario mínimo para el año 2020, por lo que en concordancia con el art. 48 de la ley 100 de 1993, determinó como monto de la primera mesada pensional la suma de \$877.803, que corresponde al smmlv de la época, debiéndose pagar además, lo correspondiente por retroactivo pensional en el porcentaje establecido para cada compañera.

Dijo que no hay derecho al reconocimiento de intereses moratorios conforme con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al haber existido suspensión del trámite por controversia entre los beneficiarios de la prestación, en consecuencia, accedió a la indexación de las condenas.

4. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de **Colfondos S.A** interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida, aludiendo que no hay acreditación de la convivencia respecto de las dos reclamantes en calidad de compañeras permanentes, máxime cuando confrontados los testimonios de dichos extremos procesales, son contradictorios, vagos y no prueban extremo inicial o final, tanto es así, que dentro de la sentencia no hay un hilo conductor donde se establezca desde cuando existió la unión marital del causante con la señora Colon Rey, y, desde cuando dejó de existir con García Álvarez; luego al no encontrarse probada la convivencia y la condición de compañeras permanentes, no hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

La apoderada judicial de **Waldis Trudis García Álvarez** apeló la decisión de primera instancia, considerando que no le asiste razón a la *a-quo* al otorgar valor probatorio al testimonio de Karen Milena Gutiérrez, comoquiera que en el mismo se presentaron contradicciones e imprecisiones con relación a la forma como percibió la presunta relación formal de la señora Colon Rey con el causante, de modo que, no es conducente para sustentar el derecho que le asiste de recibir la pensión de sobrevivientes en el porcentaje establecido, pues no debe existir dudas, sino certezas y claridad sobre la situación alegada.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

Aseguró que, con los documentos aportados, se evidencia una declaración extrajuicio donde el mismo Fernández Caguana (q.e.p.d), manifestó en ese momento de manera libre y voluntaria, que tenía 20 años de convivir con Waldis Trudis, adicionalmente, con los testigos hay certeza de que esa convivencia perduró hasta su fallecimiento; fue quien atendió su enfermedad. Que, los hermanos del difunto afirmaron claramente que nunca conocieron a la señora Yolanda, por lo que no era reconocida familiarmente.

En ese sentido, considera que la única beneficiaria del derecho a la pensión de sobrevivientes es Waldis Trudis, única persona y compañera permanente que acompañó al causante hasta el momento de su fallecimiento.

5. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.

Yolanda Colon Rey presentó alegatos realizando un análisis normativo y jurisprudencial de la pensión de sobrevivientes y sus beneficiarios, señalando que convivió con el causante por un espacio aproximado de (6) años hasta el momento del fallecimiento de éste, subsistiendo de esta manera los derechos y obligaciones personales tales como los de socorro y ayuda mutua, tolerancia y respeto a la personalidad del compañero. Situación ampliamente demostrada a través de prueba testimonial que el despacho valoró de manera integral.

Conforme lo anterior, solicita se confirme la sentencia de primera instancia, comoquiera que se logró demostrar los requisitos establecidos para la pensión de sobrevivientes o, en su defecto, se incremente en mayor proporción el porcentaje establecido a su favor.

La demandada y tercera excluyente **Waldis Trudis García Álvarez** presentó escrito de sustentación del recurso argumentando que, la decisión de reconocer la pensión de sobreviviente en favor de Colón Rey en un porcentaje del 14%, carece de sustento fáctico, toda vez que, ni con las pruebas documentales ni testimoniales practicadas, se acreditó que aquella sostuviera una relación sentimental con el causante, por un término continuo de 5 años con anterioridad a su fallecimiento.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

Manifestó, que solo se tiene la declaración de la señora Karen Milena Gutiérrez, quien, afirmó ser amiga de una hija de la señora Colon Rey, y que el señor Fernández Caguana convivía con ella, que, presuntamente sostenían una relación afectiva toda vez que ella por ser vecina podía observar que él con recurrencia frecuentaba su domicilio, siendo desproporcional la credibilidad que le otorgó la juez de primera instancia a esa testimonial, pues, no prueba fehacientemente la convivencia, además que, se tiene un precedente de la otra testimonial practicada a la señora Mazly Martínez Cabana, la cual afirmó que conocía de la relación de la señora Colon Rey porque esta se lo había dicho, tanto así, que el despacho al momento de fundamentar su fallo desestimó este testimonio por ser un testigo de oídas.

En ese contexto, solicita la modificación de los incisos primero y segundo de la providencia recurrida, en sentido de reconocer el pago de la pensión de sobrevivientes de manera vitalicia, en favor de Waldis Trudis en un porcentaje del 100%, asimismo, la totalidad del retroactivo pensional, que deberá ser indexado al momento de su pago.

II. CONSIDERACIONES

Los consabidos presupuestos procesales, demanda en forma, capacidad de parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente, y, por ende, se impone una decisión de fondo. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, de modo que ello, aunado a lo anterior, obliga a adoptar una decisión de esa naturaleza.

La Sala resolverá el recurso en los estrictos términos en que fue formulado, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 66-A del CPTSS.

1. PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con los recursos de alzada, el problema jurídico puesto a consideración de esta Colegiatura se centra en determinar, si está

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

demostrada la calidad de compañeras permanentes, de manera simultánea, de la señora Yolanda Colon Rey y la demandada Waldis Trudis García Álvarez respecto de Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d), para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, o si por el contrario, debió negarse al no encontrarse plenamente acreditado el tiempo de convivencia requerido con anterioridad al fallecimiento del causante.

2. TESIS DE LA SALA

La solución que viene a ese problema jurídico será la de declarar acertada la determinación de la sentencia de primera instancia, por cuanto está comprobado conforme al material probatorio obrante en el expediente, que el causante mantuvo por separado, pero simultáneamente, una convivencia o vida marital con Yolanda Colon Rey y Waldis Trudis García, como compañeras permanentes durante un lapso de tiempo determinado, sin que sea requisito en este caso acreditar un tiempo mínimo de convivencia, por lo que a las reclamantes les asiste el derecho a recibir la pensión de sobrevivientes de manera compartida.

3. DESARROLLO DE LA TESIS

La juez de primera instancia, con base en las pruebas traídas al proceso, pudo establecer la calidad de compañeras permanentes de Yolanda Colon Rey y Waldis Trudis García respecto del causante, encontrando acreditada una convivencia simultánea. En consecuencia, dispuso el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de manera compartida, en un porcentaje del 14% y 86% respectivamente.

De su orilla, el apoderado judicial de Colfondos S.A reprochó esa determinación, esgrimiendo que no está demostrada la convivencia del causante con ambas peticionarias en calidad de compañeras permanentes, así como tampoco los extremos temporales de esa unión.

A su turno, la demandada Waldis Trudis García se encuentra inconforme con la decisión de otorgar a la accionante, la pensión de sobrevivientes en un porcentaje del 14%, en tanto no probó su condición de compañera del causante; haber tenido vida marital con él hasta el momento

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

de su muerte, ni convivir con el mismo durante no menos de 5 años continuos anteriores a su fallecimiento, dado que la testimonial escuchada fue imprecisa y contradictoria.

Desde esa perspectiva, la discusión no gira en torno al derecho pensional que efectivamente causó el afiliado fallecido, dado que cotizó más de 50 semanas en sus últimos tres años de vida, según lo requiere el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, sino en torno a la calidad de beneficiarias del derecho de las señoras Yolanda Colon Rey y Waldis Trudis García; cuyo estudio se hará en el siguiente orden metodológico.

3.1. Derecho a recibir la pensión de sobrevivientes.

Para resolver el problema jurídico planteado, preliminarmente, se considera importante memorar que la pensión de sobrevivientes es un derecho causado por el afiliado que fallece, pero se consolida en cabeza de un beneficiario o beneficiarios que lo sobreviven, siempre y cuando, cada uno de los intervinientes cumpla con los requisitos que imponen las leyes del trabajo, a saber: *i)* el afiliado fallecido: un número mínimo de semanas en un periodo de tiempo definido con antelación al deceso; *ii)* los beneficiarios: aquellos requeridos por la norma según la condición que ostenten, a la egida de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003.

Bajo esta óptica, es definitivo entender que en estos casos el fallecimiento, sea del afiliado o del pensionado, no comporta un requisito, sino una condición, por lo que debe procederse a su análisis, de cara a los reproches formulados en la alzada.

En primera medida, advierte esta Colegiatura que no es de recibo la postura formulada por los recurrentes, en sentido que las reclamantes en su calidad de compañeras permanentes debían acreditar un tiempo mínimo de convivencia para ser beneficiarias de la pensión de sobreviviente deprecada.

Al respecto, debe apuntarse que a partir de la sentencia CSJ SL1730-2020, ratificada en la CSJ SL5720-2021, la Corte Suprema de Justicia

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

asentó como criterio que el requisito de convivencia previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, se predica únicamente cuando se trata de la muerte de un pensionado, no de un afiliado, que era la calidad que tenía el compañero de aquellas.

Así quedó planteado en la segunda de tales providencias, donde se explicó:

[...] esta Corporación revaluó el criterio según el cual la convivencia mínima de 5 años para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, de cónyuge o compañero o compañera permanente, era exigible con independencia de si el causante era un afiliado o un pensionado, acorde con lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003.

*Lo anterior, toda vez que, luego de analizar minuciosa y detenidamente el citado supuesto normativo, en armonía con los pronunciamientos efectuados en sede de constitucionalidad referidos al mismo, esta Corporación concluyó, sin dubitación alguna, que su intelección adecuada, la que se acompasa con la Constitución y el espíritu de la ley, así como con los fines y principios del Sistema Integral de Seguridad Social, y en particular, del Sistema Pensional, lleva a concluir que, **en caso de muerte de afiliado, no fue previsto por el legislador un requisito de tiempo mínimo de convivencia, para que cónyuge o compañero o compañera permanente, ostenten la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, puesto que tal requisito, solo fue instituido para el caso de muerte del pensionado, por motivos que resultan constitucionalmente válidos, como en más de una oportunidad lo analizó la Corte Constitucional.***

[...]

Así fue como la Sala fijó el verdadero alcance de la disposición acusada, a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, esto es, que el tiempo de convivencia mínima de cinco (5) años, en el supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, solo es exigible en caso de muerte del pensionado, en la sentencia CSJ SL1730-2020, que fue reiterado en otras, como la CSJ SL3843-2020, CSJ SL3785-2020, CSJ SL4606-2020, CSJ SL489-2021, CSJ SL362-2021, CSJ SL1905-2021 y CSJ SL2222-2021.

Conviene advertir que, aunque aparentemente la diferenciación implícita en la disposición analizada surge discriminatoria, a la luz de lo dispuesto en el art. 13 de la CP ello no puede entenderse así, por cuanto la igualdad solo puede predicarse entre iguales, debiendo justamente establecerse para salvaguardar ese principio, la diferencia de trato entre desiguales.

En este caso, el elemento diferenciador lo constituye la condición en la que se encuentra el asegurado causante de la prestación, de un lado, el afiliado que está sufragando el seguro para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte, que no tiene un derecho pensional consolidado, pero se encuentra en construcción del mismo, y para dejar causada la pensión de sobrevivientes requiere el cumplimiento de una densidad mínima de cotizaciones prevista en la ley.

Por otra parte, el pensionado, que con un derecho consolidado, deja causada la prestación a los miembros de su núcleo familiar con el solo hecho de la muerte, circunstancia en la que adquiere relevancia la exigencia de un mínimo

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

de tiempo de convivencia, se itera, para evitar fraudes al sistema pensional, proteger su núcleo familiar de reclamaciones artificiosas y contener conductas dirigidas a la obtención injustificada de beneficios económicos del Sistema, cuya sostenibilidad debe salvaguardarse de tales actuaciones, precisamente para que sea posible el cumplimiento de los fines para los cuales fue previsto.

Finalmente, resulta necesario precisar, que la sentencia CSJ SL1730-2020, en la que se fijó inicialmente el criterio en el que se insiste en esta nueva oportunidad, fue dejada sin efectos mediante la sentencia CC SU-149-2021, proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional, empero, esta Sala especializada se aparta de lo razonado en esa providencia, a la que se dio cumplimiento mediante sentencia CSJ SL4318-2021, por las razones allí esbozadas, que se traen nuevamente a colación, para cumplir con la carga de transparencia, exponiendo con precisión y suficiencia los argumentos de índole jurídico, por los que se aparta del precedente constitucional referido.

Atendiendo ese nuevo criterio, es claro que el legislador no condicionó la concesión de la prestación por sobrevivencia a la demostración de un tiempo mínimo de convivencia cuando se trata del deceso de un afiliado, por lo que no prospera ese particular reproche contra la sentencia de primer grado.

Ahora, en la nueva doctrina señalada también enseñó la alta corporación, que, si bien a la compañera permanente del afiliado no se le exige un tiempo mínimo de convivencia con antelación al fallecimiento de aquel, si debe acreditar la aludida condición de compañera permanente y la conformación de un núcleo familiar con vocación de permanencia al momento de la muerte, para que se cumpla el supuesto previsto en la norma que genera el reconocimiento de la prestación.

En el caso que nos ocupa, dos personas alegan ser compañeras permanentes del causante Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d), con derecho *ad excludendum* a recibir la pensión como sobrevivientes, por lo que esta Sala deberá estudiar lo relacionado con la convivencia simultánea con dos o más compañeras permanentes.

3.2. Convivencia simultánea con dos o más compañeras permanentes.

El artículo 13 de la Ley 797 de 2003 no prevé específicamente la circunstancia de convivencia simultánea con varias compañeras permanentes, sin embargo, por vía jurisprudencial se ha dicho que tal

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

hipótesis también da lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, caso en el cual, se dividirá proporcionalmente entre las compañeras.

Sobre ello, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL399-2018 recalcó lo expuesto en la sentencia CSJ SL402-2013, reiterada en SL18102-2016, así:

[...] si bien es cierto que la concurrencia de dos o más compañeras permanentes es un punto no regulado expresamente en nuestra legislación, lo cierto es que, conforme a los criterios jurisprudenciales que se han trazado sobre el punto, es dable que una persona haya mantenido por separado, pero simultáneamente, una convivencia o vida marital con dos personas, de manera que frente a ese vacío normativo la solución lógica no es la de negar el derecho a quienes al mismo tiempo cumplieron con los requisitos exigidos en las normas aplicables. En este sentido se dijo en sentencia de 17 de agosto de 2006, radicada con el número 27405, lo siguiente:

‘Si bien es cierto que la existencia simultánea de dos o más compañeras permanentes es un asunto no gobernado expresamente en la legislación vigente para la época del fallecimiento del causante, no es menos cierto que de acuerdo con los criterios señalados por la jurisprudencia acerca de lo que debe entenderse por convivencia, de cara al surgimiento del derecho a una sustitución pensional, es posible que una persona mantuviera por separado, pero simultáneamente, una convivencia o vida marital con dos personas. Pero ello no indica que ante la falta de una regulación expresa la solución lógica fuese la de negar el derecho a quienes al mismo tiempo cumplían con los requisitos exigidos en las normas aplicables’.

Es preciso aclarar que, cuando se hace referencia a la convivencia simultánea no se trata de cualquier relación sino de aquella caracterizada por la clara e inequívoca vocación de estabilidad y permanencia, encontrándose excluidas aquellas relaciones o encuentros pasajeros, circunstanciales, ocasionales, esporádicos o casuales que en vida haya podido tener el causante, inclusive las que a pesar de ser prolongadas, no constituyan las condiciones necesarias de una comunidad de vida, siendo desde luego el compromiso de apoyo efectivo y mutuo en la pareja al momento de la muerte de uno de sus integrantes, el factor determinante para establecer qué persona tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en casos de conflicto.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

Para determinar si las señoras Yolanda Colon Rey y Waldis Trudis García reúnen los presupuestos exigidos por el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se procede a examinar el acervo probatorio obrante en el expediente respecto a cada una.

3.3. Pruebas aportadas por Yolanda Colon Rey.

Para acreditar su vínculo con el causante, la demandante trajo al proceso los testimonios de Mazly Martínez Cabana y Karen Milena Gutiérrez.

Escuchado el testimonio de **Mazly Martínez Cabana**, pudo evidenciar esta Sala que se trata de un testigo de oídas, tal y como lo determinó la juez de primera instancia, por cuanto no percibió ni presencié de forma directa los hechos sobre los cuales rindió su declaración, sino de segunda mano, al indicar que la misma Yolanda le *contó* sobre su relación sentimental con el causante, entre otros aspectos acerca de la relación. Además que, en efecto, se advierten contradicciones e imprecisiones en sus dichos, por lo que no es posible otorgarle valor probatorio, pues no acredita el hecho como tal.

Por el contrario, la deponente **Karen Milena Gutiérrez**, vecina de Yolanda y quien dijo conocerla hace más de 20 años, además de ser la mejor amiga de su hija; dio fe de una relación sentimental que la accionante sostuvo con el difunto, al cual conoció hace más de 7 años.

Afirmó, que Yobani Adán (q.e.p.d) inicialmente llegaba a motilarse a la peluquería de Yolanda (donde también tiene su vivienda), luego, percibió una relación sentimental entre ellos desde el año 2014 hasta el momento de la muerte de aquel, lo cual le consta porque a diario frecuentaba la casa de la demandante, que, el causante vivía con ella, siempre veía su camioneta allí parqueada, y presencié que le colaboraba con los servicios públicos, y también le *“daba”* dinero para la comida, asimismo que, a la vivienda llegaba correspondencia de él, tales como documentos de su trabajo cuando laboraba como conductor en *“transcar”*.

Dijo, que inclusive su hermana (de la testigo), la cual es médica y vive al frente de la casa de la accionante, le colocaba ampollas a Yobani en razón

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

a la enfermedad que este padecía. Añadió, que no tiene conocimiento respecto a si el causante tenía otra compañera o relación sentimental.

De esa prueba testimonial que se acaba de relacionar, es posible inferir válidamente por parte de la Sala, la existencia de una unión marital y de convivencia de la demandante con el causante fallecido, en sus últimos años de vida, y en las condiciones previstas por la jurisprudencia citada, pues la testigo Karen Milena Gutiérrez constató esa unión presenciando los hechos de manera directa al tratarse de una persona cercana a la accionante; fue clara y coherente en sus disertaciones, sin caer en contradicción apreciable sobre la sustancia de tales circunstancias, lo cual ofrece credibilidad sobre la calidad que invocó Yolanda Colon Rey como compañera permanente de Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d).

Así las cosas, no cabe duda que la accionante, en calidad de compañera permanente, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes respecto del fallecimiento del causante, sin que exista discusión alguna sobre el porcentaje establecido por la juzgadora, por lo que se confirmará la decisión apelada en ese sentido.

3.4. Pruebas aportadas por Waldis Trudis García Álvarez.

A pág. 17 “12ContestaciónDemandaWaldisGarcia.pdf”, obra declaración extrajuicio rendida el 21 de julio de 2009 por Yobani Adán Fernández Caguana (q.e.p.d) ante notario, en la que declaró bajo la gravedad de juramento, de manera libre y espontánea, que *“vivo en unión libre hace veinte (20) años con la señora: WALDIS TRUDIS GARCIA ALVAREZ ..., bajo el mismo techo, en forma estable y permanente y de cuya unión tenemos cuatro (4) hijos: ADRIANA MARGARITA, DANIEL MOISES, LUIS FABIAN y JUAN CAMILO FERNANDEZ GARCÍA, menores de edad, los cuales al igual que mi compañera antes mencionada, dependen económicamente de mí”*.

También milita a pág. 18 ibidem, declaración extraproceso por parte de Waldis Trudis en la que ratifica los hechos de la contestación a la demanda. A págs. 19 a 21, se observan declaraciones extraprocesales de José Luis Fernández Caguana, Cecilia Fontalvo Romero y Hernán Carraza Martínez, los cuales coinciden en manifestar que conocen de vista, trato y comunicación a la demandada, y que les consta y pueden dar fe de que

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

convivió por más de 28 años con su compañero Yobani Adán Fernández Caguana, desde el 14 de noviembre de 1991, haciendo vida marital; compartiendo techo, lecho y mesa ininterrumpidamente de manera constante y permanente hasta el día de su fallecimiento el 12 de abril de 2020, adicionalmente, que dependía económicamente de él y procrearon 5 hijos.

Igualmente se allegaron registros fotográficos; y se trajo a juicio los testimonios de Jaime Salvador Fernández Amaya, José Luis Fernández Caguana e Hibet María Moscote Fuentes.

Jaime Salvador Fernández Amaya (hermano mayor del causante), en virtud de su familiaridad con Yobani, pudo constatar que conoce a Waldis Trudis desde hace aproximadamente 28 - 29 años, porque esta vivía a la *vuelta de la casa*, y, tuvo un noviazgo y una relación de *marido y mujer* con su hermano hasta el día de su muerte; convivieron juntos *toda la vida* en la vivienda de su propiedad, adicionalmente procrearon 5 hijos, uno de los cuales falleció.

El deponente e igualmente hermano del causante **José Luis Fernández Caguana**, identificó a Waldis como su cuñada; *esposa y mujer* de su familiar. Dijo, que la relación sentimental fue permanente y se extendió por más de 25 años hasta la fecha de fallecimiento del difunto; formaron un hogar con cuatro hijos y uno fallecido; además que la demandada dependía económicamente de su compañero y lo atendió en su enfermedad, lo que le consta porque visitaba con frecuencia la casa de la pareja.

Hibet María Moscote Fuentes, en síntesis, dijo ser vecina de Waldis Trudis desde hace aproximadamente 12 años; por dicha cercanía, la conoció viviendo de manera constante con Yobani "*su marido*" hasta su *situación de cama* y su fallecimiento.

Del análisis conjunto de las pruebas reseñadas, se cuenta con los elementos probatorios suficientes para determinar que Waldis Trudis logró demostrar que convivió efectivamente con el causante fallecido en sus últimos años de vida, y que esa relación sentimental, con ánimo de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

permanencia, se vio truncada por la muerte del señor Yobani (q.e.p.d), sin que exista contradicción alguna entre lo que sostuvieron los testigos Jaime Salvador Fernández Amaya, José Luis Fernández Caguana e Hibet María Moscote Fuentes, al momento de rendir sus testimonios, y las declaraciones extrajudiciales rendidas por Cecilia Fontalvo Romero y Hernán Carraza Martínez, e inclusive por el propio causante el 21 de julio de 2009, manifestando bajo la gravedad de juramento que la demandada era su compañera permanente desde hace 20 años, de forma estable y permanente y, con quien procreó 5 hijos.

Nótese que los testigos Jaime Salvador y José Luis, hermanos del causante, en su relato dieron cuenta de la vida marital de aquellos, la procreación de los hijos en común, así como la convivencia y tiempo de cohabitación hasta la fecha de fallecimiento de Yobani Adán (q.e.p.d), pudiéndose además inferir de las declaraciones recaudadas que existieron cuidados, dedicación, ayuda mutua, asistencia solidaria y afecto por parte de Waldis Trudis para con su compañero.

Bajo ese contexto, se encuentra ampliamente comprobada la existencia de la unión marital del causante con Yolanda Colon Rey y Waldis Trudis García, de manera simultánea por un periodo de tiempo determinado, al evidenciarse con claridad toda una serie de circunstancias que la jurisprudencia ha descrito como factores trascendentales y decisivos para constatar la calidad de compañera permanente, lo que permite concluir entonces, que ambas reclamantes tienen derecho a la pensión de sobrevivientes de manera compartida y conforme al tiempo convivido.

Conforme lo discurrido, se confirmará íntegramente la sentencia de primera instancia, sin lugar a imponer condena en costas al no advertirse causadas.

En mérito de lo expuesto el Tribunal administrando justicia en nombre de la República de Colombia y Por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar en todas sus partes la sentencia emitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, el día 2 de agosto de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-001-2021-00031-01
DEMANDANTE: YOLANDA COLON REY
DEMANDADO: COLFONDOS S.A Y OTRO

2022, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas por esta instancia.

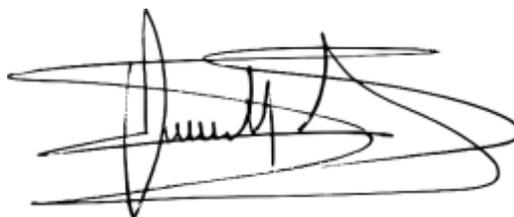
TERCERO: En firme esta decisión, vuelva el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente

(AUSENCIA JUSTIFICADA)
EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado