



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	ALBA LUCY MAZO DE JOVEL
LITISCONSORTE	MAGDA LORENA HERNÁNDEZ ÁLVAREZ
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-
PROCEDENCIA	JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76-001-31-05-006-2016-00349-01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 341 del 21 de noviembre de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE CONFLICTO DE BENEFICIARIAS EN LEY 797/2003 Compañeras Permanentes.
DECISIÓN	Confirma.

Conforme lo previsto en el Art. artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a conocer en APELACIÓN la sentencia No.272 del 2 de diciembre de 2020, proferido por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **ALBA LUCY MAZO DE JOVEL** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, bajo la radicación No. **76-001-31-05-006-2016-00349-01**, proceso al que fue vinculada como litis consorcio la señora **MAGDA LORENA HERNÁNDEZ ÁLVAREZ**.

AUTO No. 1070

Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado a la abogada CAROLINA ZAPATA BELTRAN identificada con CC No. 1130588229 y T. P. 236.047 del C. S. de la J.

ANTECEDENTES PROCESALES



La señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** por medio de apoderada judicial interpuso demanda ordinaria laboral contra la **Administradora Colombiana De Pensiones-Colpensiones**, con el objeto de que en sentencia, se condene al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera supérstite del señor **Ibanu Fernández Gonzales (q.e.p.d)**, a partir del 23 de agosto de 2015; se condene al pago de las mesadas retroactivas; se condene al pago de los intereses moratorios conforme lo establece el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y al pago de las costas y agencias en derecho.

Sustentó su petición en que el señor **Ibanu Fernández Gonzales**, falleció el día 23 de agosto de 2015, fecha en la que se encontraba pensionado por el **Instituto de Seguro Social-ISS-** hoy **Administradora Colombiana De Pensiones-Colpensiones**.

Resaltó que con ocasión del fallecimiento del pensionado se presentó a reclamar pensión de sobreviviente el día 13 de enero de 2016, la cual le fue negada por la **Administradora Colombiana de Pensiones** mediante Resolución No. 80125 del 16 de marzo de 2016, tras argumentar que se había presentado a reclamar la pensión de sobrevivientes la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** en calidad de compañera permanente.

Adujó que convivió en unión libre, compartiendo techo lecho y mesa con el señor **Ibanu Fernández Gonzales** desde el año 1992, hasta la fecha del fallecimiento. Periodo durante el cual dependió económicamente del causante.

Que se encuentra afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud en calidad de beneficiaria del señor **Ibanu Fernández Gonzales**.

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, admitió la demanda por auto interlocutorio no. 2243 calendado el día 23 de agosto de 2016, en el que dispuso por reunir los requisitos legales, la notificación personal de dicho proveído, el traslado de rigor al ente demandado y la integración de la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** en calidad de litis consorte necesaria por activa.



La **Administradora Colombiana De Pensiones-Colpensiones**, contestó la demanda aceptando como cierto la mayoría de los hechos, frente a otros refirió no constarle. Se opuso a las pretensiones de la demanda alegando que, al existir controversia sobre el derecho a la pensión de sobrevivientes, el conflicto debía ser dirimido por la jurisdicción ordinaria, mismo sustento de oposición para la condena por intereses moratorios.

Propuso como excepciones de fondo: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción e innominada.

Mediante auto interlocutorio No. 3322 del 19 de diciembre de 2016, la Juez Sexta Laboral requirió a la parte activa para que diligenciará el citatorio con el fin de notificar a la integrada al contradictorio señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** (fl.81 a 82. Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf), solicitud reiterada mediante auto interlocutorio No. 2022 del 19 de diciembre de 2017 (fl.83 a 88. Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf).

El apoderado judicial de la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel**, el día 14 de febrero de 2018, radicó constancia de envío y recibido del citatorio por parte de la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** (fl.85 a 84. Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf).

El día 28 de febrero de 2019, la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez**, se notificó personalmente en su calidad de litisconsorte necesaria por activa de la demanda ordinaria laboral interpuesta por la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** (fl.95. Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf), sin embargo, dentro del término del traslado, esto es, 10 días, no aportó escrito de contestación, por lo cual el juzgado de conocimiento mediante auto interlocutorio No. 565 del 16 de mayo de 2019 tuvo por no contestada la demanda por parte de la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez**. (fl.96 a 97. Cuaderno Juzgado. Archivo 01ExpedienteDigital.pdf).



Obra a folio 104 a 108 contestación de demanda por parte de la integrada en litis señora **Magda Lorena Hernández Álvarez**, quien se refirió a la mayoría de los hechos como ciertos y a los demás como no ser ciertos. Frente a las pretensiones se opuso a la prosperidad de las mismas, solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Propuso como excepciones falta de legitimación en la causa por activa y cobro de lo no debido.

Mediante auto interlocutorio No. 1454 del día 16 de octubre de 2019, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, en audiencia estipulada en el artículo 77 del CPT y de la SS, decretó las pruebas aportadas por la integrada en litis **Magda Lorena Hernández Álvarez**.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 272 2 de diciembre de 2020, resolvió:

"PRIMERO: ABSOLVER a COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra por las señoras ALBA LUCY MAZO DE JOVEL y MAGDA LORENA HERANDEZ (sic) ALVAREZ (sic), con base en lo expuesto.

SEGUNDO: DAR PROSPERIDAD a las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuestas por COLPENSIONES.

TERCERO: SINO (sic) FUERE APELADO este fallo, consúltese ante el Superior.

CUARTO: CONDENAR a las señoras ALBA LUCY MAZO DE JOVEL y MAGDA LORENA HERANDEZ (sic) ALVAREZ (sic), a pagar la suma de \$200.000 a cada una a título de AGENCIAS EN DERECHO.

Para arribar a esa conclusión, la juzgadora de primera instancia aseveró que con las pruebas documentales aportadas al proceso no se demostró que la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel**, haya convivido con el pensionado fallecido en sus



últimos 5 años, pues dentro del interrogatorio de parte, así como de los testimonios se logró acreditar que en los últimos años de vida del señor **Ibanu Fernández Gonzales** se trasladó a vivir a la ciudad de armenia, donde falleció el día 23 de agosto de 2015.

Por su parte, respecto a la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez**, tampoco fue posible acreditar la convivencia con el afiliado en sus últimos 5 años, por cuanto del interrogatorio de parte absuelto, no logró convencer con sus dichos a la A quo, teniendo en cuenta que eran contradictorios en su mayoría y que se acreditó ser nuera de la señora **Leyla Fernández Gonzales**, hermana del causante y haber procreado un hijo con el señor **David Andrade Fernández**, sobrino del causante, el día 23 de marzo de 2022, asimismo, de los testimonios indicó que no eran puntuales en el conocimiento que profesaban tener sobre la relación entre la demandante y el señor **Ibanu Fernández Gonzales**.

Por lo anterior, declaró probada las excepciones presentadas por el demandado y absolvió a la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, de todas las pretensiones incoadas en su contra por la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** y la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel**.

El presente asunto se estudia en **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA** a favor de **Magda Lorena Hernández Álvarez** al tenor de lo dispuesto en el artículo 69 del CPT y SS.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la providencia, el apoderado judicial de la demandante **Alba Lucy Mazo De Jovel** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos literales:

"Me permito presentar recurso de apelación contra el fallo 272 del 2 de diciembre de 2020, proferido por este despacho teniendo en cuenta las siguientes consideraciones, en el interrogatorio rendido por la señora Alba Lucy Mazo manifestó al despacho que convivió de manera permanente con



el señor Ibanu Fernández compartiendo techo, lecho y mesa durante 20 años, que en las pruebas documentales aportadas al proceso, el señor Ibanu Fernández afilió a la señora Alba Lucy al Sistema de Seguridad Social en Salud vinculada a la Nueva EPS desde el año 1992, que en la declaración rendida por la joven Cindy manifestó que ella vivió con su abuela por más de 15 años y que el señor Ibanu era como su padre, que convivió con su abuela por 20 años aproximadamente, suministrándole todo lo necesario a su abuela, que de su relación no nacieron hijos, que su cónyuge siempre le suministró todo lo necesario para vivir ya que ella era ama de casa y no recibía ningún tipo de pensión y ayuda del Gobierno, que el señor Ibanu vivía entre la ciudad de Cali y la ciudad de Armenia, que frecuentemente visitaba a la señora Alba Lucy, pero que al mismo tiempo desconocía si tenía otra pareja en esta ciudad, que antes del fallecimiento del señor Ibanu por problemas de salud estuvo en armenia y fue allí donde falleció, en la declaración rendida por la Señora Ayda Lorena Vargas, ella misma reconoce expresamente que conocía de la existencia de la relación de la señora Alba Lucy con el señor Ibanu, ya que el mismo se lo comentaba, aparentemente existía una convivencia simultanea entre las dos, señora Alba y señora Magda, sin embargo, de las pruebas que se practicaron en el proceso se pudo evidenciar claramente que la señora Magda era la persona que se encargaba de cuidar al señor Ibanu pues así lo ratificaron los testigos, tampoco se logró demostrar que existiera una dependencia económica entre el señor Ibanu y la señora Magda aparentemente lo que existía era una relación laboral o civil entre ambos, por lo anterior, solicito señores Magistrados del Tribunal solicito acceder a las pretensiones de la demanda.”

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 341



Está demostrado en los autos: **i)** Que el **Instituto de Seguro Social-ISS** hoy **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, mediante Resolución No.012003 de 2000 reconoció la pensión por vejez al señor **Ibanu Fernández Gonzales** a partir del 1 de septiembre de 2000 en cuantía de **\$260.100** (f. 2 a 3. Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo GRP-HPE-EV-CC-4395270.pdf); **ii)** Que el 23 de agosto de 2015 falleció el señor **Ibanu Fernández Gonzales**, según se desprende del registro civil de defunción obrante a folio 16 Cuaderno juzgado. 01ExpedienteDigital.pdf; **iii)** que la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** se encontraba afiliada en calidad de beneficiaria en salud del señor **Ibanu Fernández Gonzales** a partir del 31 de agosto de 1992 (fl. 17. Cuaderno juzgado. 01ExpedienteDigital.pdf); **iv)** que el día 13 de enero de 2016, con radicado Nro. 2016_299256 la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** se presentó a reclamar pensión de sobreviviente ante Colpensiones en calidad de compañera permanente del señor **Ibanu Fernández Gonzales**; **v)** que el día 2 de diciembre de 2016, la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** presentó reclamación administrativa solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor **Ibanu Fernández Gonzales**; **v)** que Mediante Resolución GNR 80125 del 16 de marzo de 2016, la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** y **Magda Lorena Hernández Álvarez**, por carecer de competencia para definir quien ostentaba la calidad de beneficiaria (fl.5 a 10. Cuaderno juzgado. 01ExpedienteDigital.pdf).

En este sendero, y conforme al recurso de apelación presentado, emerge como **PROBLEMAS JURÍDICOS** para la Sala resolver si:

1) ¿La señora Alba Lucy Mazo De Jovel acreditó los requisitos para ser beneficiaria de la sustitución pensional causada por el fallecimiento del señor Ibanu Fernández Gonzales en calidad de compañera permanente supérstite?



2) ¿La señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** tiene derecho a la sustitución pensional causada por el fallecimiento del señor **Ibanu Fernández Gonzales** en calidad de cónyuge supérstite?

En caso de ser positivos los interrogantes anteriores, se verificará los porcentajes en los que debe ser reconocida la prestación y la fecha de prescripción.

La Sala defiende la Tesis: que las señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** y **Magda Lorena Hernández Álvarez** no son beneficiarias de la sustitución pensional causada por el señor **Ibanu Fernández Gonzales**, pues dentro del proceso no se exhibió alguna prueba que pudiera hacerla merecedora de la prestación reclamada.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

La jurisprudencia constitucional ha definido la sustitución pensional como un derecho que permite a una o varias personas gozar de los beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual "*no significa el reconocimiento del derecho a la pensión sino la legitimación para remplazar a la persona que venía gozando de este derecho*"¹, cuyo objeto es el de evitar que los allegados al trabajador pensionado o afiliado queden desamparados por el solo hecho de su desaparición, manteniendo para el beneficiario al menos el mismo grado de seguridad social y económica que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse, puede significar reducirlo a una evidente desprotección.²

Precisamente, la finalidad de la sustitución pensional es la protección a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte, que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que se vea alterada la situación social o económica con que contaban en vida del pensionado.



Por lo anterior es que la Corte Constitucional de acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Nacional, ha puntualizado en que la pensión de sobrevivientes es imprescriptible al ser una de las prestaciones emanadas del sistema de seguridad social, con base en el derecho fundamental denominado de la misma manera.

Bajo tal panorama, es menester iterar que la Especializada Jurisprudencia Laboral ha fijado que la norma que regula el derecho pensional es la vigente al momento del siniestro (SL4851-2019), de allí que como el óbito del señor **Ibanu Fernández Gonzales** acaeció el día 23 de agosto de 2015 (fl.16. Cuaderno juzgado. 01ExpedienteDigital.pdf); el derecho deberá estudiarse a la luz de los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003 que modificaron los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, por ser esta la disposición en vigor.

En lo que respecta a los **beneficiarios de la pensión de sobreviviente** el artículo 13 de la mentada ley, estipula: *"...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 de 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 el mismo artículo prevé que en casos de existir convivencia simultánea o en aquellos casos en los que existe cónyuge con vínculo matrimonial vigente, la prestación se reconocerá para ambos proporcional al tiempo convivido.

Término de convivencia exigido, cuando la muerte ocurre respecto de un pensionado (artículo 13 Ley 797 de 2003):

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1730 de 2020, adoctrino que el requisito de convivencia de 5 años que se requiere para acceder a la pensión de sobrevivientes respecto del cónyuge o compañero (a)



permanente, solo es exigible en el caso que se trate de la muerte de un pensionado, más no de un afiliado. La referida corporación, señaló:

"Y es que, de la redacción del precepto legal, se itera, el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993, se advierte con suma claridad y contundencia que la exigencia de un tiempo mínimo de convivencia de 5 años allí contenida, se encuentra relacionada únicamente al caso en que la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del pensionado; una intelección distinta, comporta la variación de su sentido y alcance, toda vez que, no puede desconocerse tal distinción, que fue expresamente prevista por el legislador en la norma acusada, así:

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 de 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; (subraya y negrilla fuera de texto)

Adicionalmente, en la exposición de motivos de la Ley 797 de 2003, cuando se procedió a la sustentación de los preceptos del proyecto de ley, en lo concerniente al artículo 17 «BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES», se precisó que "Se regulan los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes estableciendo uniformidad entre los regímenes de prima media y de ahorro individual con solidaridad. Adicionalmente se establece que el cónyuge o compañero permanente debe haber convivido con el pensionado por lo menos cuatro años antes de fallecimiento con el fin de evitar fraudes" (subraya y negrilla fuera de texto)."

Asimismo, concluyó:

"Con lo anterior, la Sala fija el verdadero alcance de la disposición acusada, a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, esto es, que la 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.



Quiere decir lo anterior, que el requisito de convivencia exigido en los artículos 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 47 de la Ley 100 de 1993, solo es predicable, cuando el causante, era pensionado, *“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”* (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Labora. Sentencia SL 1730 de 2020), pero no cuando el causante de la pensión era afiliado, exigiéndose en dicho caso acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia vigente para el momento de la muerte.

Criterio ratificado por la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia SL5270-2021, por lo anterior, esta sala de decisión dando alcance al precepto en cita, estudiará si la demandante cumple con el requisito de convivencia mínima de cinco años previsto en la norma, pues la prestación solicitada es por muerte de pensionado.

Valoración probatoria

En este orden, se procede analizar el material probatorio arrojado al infolio por la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** para verificar si cumple con los requisitos dispuestos en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para ser acreedora de la pensión de sobreviviente que reclama.

Obra a folio 1 (Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo GEN-RCM-CO-2016_299256-20160113170449.pdf), declaración extra proceso rendida por la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** ante la Notaria Diecisiete del Circulo de Santiago de Cali, el día 13 de enero de 2016, donde declaró:



"Convivi (sic) bajo el mismo techo, en union (sic) libre de forma permanente, continua e ininterrumpida, compartiendo lecho y mesa con el señor Ibanu Fernandez (sic) Gonzales (q.e.p.d) [...] por espacio de veintitres (sic) (23) años, desde el año 1992 hasta el día (sic) de su fallecimiento el 23 de agosto de 2015, de nuestra union (sic) no procreamos hijos, aclaro que dependia (sic) directa y economicamente (sic) de mi fallecido compañero sentimental, pues era el, la persona que me proporcionaba todo lo necesario para subsistir como: alimentacion (sic), vivienda, atencion (sic) medica (sic), etc, por tal motivo manifiesto no tener conocimiento de personas con igual o mayor derecho al mio (sic) para reclamar pension (sic) que en vida dejo (sic) mi fallecido compañero sentimental."

Asimismo, obra a folio 1 a 2 (Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo GRP-MCC-TE-2016_299256-20160113170449.pdf), declaración extra proceso rendida en la Notaria Diecisiete del Circulo de Cali el día 13 de enero de 2016, por el señor **José Ungrey Orejuela Salazar** y **Yolima Criollo Daza**, quienes indicaron:

"Tercero: Declaramos bajo la gravedad del juramento que conocemos de vista, trato y comunicación directa desde hace veinte (20) años y dieciocho (18) años, respectivamente, a la señora Alba Lucy Mazo de Jovel [...] y por el conocimiento que tenemos de ella, sabemos y nos consta que convivio (sic) bajo el mismo techo, en union (sic) libre de forma permanente, continua e ininterrumpida, compartiendo lecho y mesa con el señor Ibanu Fenrnadez (sic) Gonzales (q.e.p.d) [...], por espacio de veintitres (sic) (23) años desde el año 1992 hasta el día (sic) de su fallecimiento el 23 de agosto de 2015, el ultimo domicilio donde habitaron juntos fue en la calle 56 A No. 25-23 pasaje del barrio nueva floresta de la ciudad de cali-valle, de esa unión no procrearon hijos, aclaramos que la señora Alba Lucy Mazo de Jovel dependia (sic) directa y economicamente (sic) de su fallecido compañero sentimental, pues era el la persona que le proporcionaba todo lo necesario para subsistir como: alimentacion (sic), vivienda, atencion (sic) medica (sic), etc."

Dentro del libelo introductorio, la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel**, señaló que empezó a convivir con el señor **Ibanu Fernández Gonzales** desde el año 1992, información que adicionó en el interrogatorio de parte absuelto al señalar que conoció al causante en el año 1977 *"(min 9:50) yo lo conocí a él yendo para un trabajo, yo iba caminando en el barrio obrero aquí en Cali, y él iba manejando un*



camión y se agarró a pitar, y yo dele, hasta que me entré donde yo iba y ese carro permaneció ahí todo el resto de la tarde hasta que yo volví a salir, volvió y me siguió hasta mi casa y ya ahí fue donde comenzó a llevarme detalles” “primero fue una amistad muy bonita y ya después con el tiempo si algo más que novios”, empezando la convivencia en el año 1992, que el señor **Ibanu Fernández** frecuentaba mucho la ciudad de armenia, viajando cada 8 días o cada 15 días, sin embargo, indicó que nunca lo acompañó a esos viajes, que no conoció a la señora **Magda Lorena Hernández**, que dependía económicamente del causante.

A la pregunta realizada por la juez de primera instancia *"(min 20:13) ¿hasta que época convivieron juntos?"* respondió: *"a ver, yo le voy a ser tan sincera, la convivencia de nosotros fue una semana antes de que el falleció, a él le habían cosido la boca, porque el me llamaba por teléfono y había un señor que vivía en la casa de la señora Leila que el le escribía para que me preguntará a mi lo que el quería saber y el no más me contestaba "ujum" pero de que yo sé que el toda la vida vivió en la casa de la señora Leila y luego en los días que estuvo enfermo lo pasaron para donde la otra hermana Ligia, pero cosa que nunca pude tener un rocé con ellas, porque yo llamaba y me colgaban el teléfono, o si me contestaba alguna persona me decían no está y ya a los 8 días del fallecimiento de él fue que yo me vine a dar cuenta por un compañero, porque tampoco me quisieron avisar"* en razón a la respuesta anterior, se le cuestionó: *"(min 21:29) ¿o sea que con cuanto tiempo de antelación el se fue hacer la operación que usted dice allá en armenia?"*, respondiendo: *"como unos dos años antes, pero a él lo operaron y el siguió viniendo, iba y venía."* Pero recalcó que el nunca se fue a vivir a la ciudad de Armenia pues todas sus pertenencias se encontraban en el hogar que habitaban y que las veces que el no podía venir de armenia *"giraba"*.

Indicó que no tuvo conocimiento de la fecha cuando le realizaron la cirugía en el labio al señor **Ibanu Fernández** pues solo se dio cuenta cuando regresó de la ciudad de armenia a la ciudad de Cali *"(min 22:24) porque cuando el volvió a la casa, volvió operado del problema del labio, pero pues todavía no le había sanado bien"*. Que el señor Fernández falleció en la ciudad de armenia y en sus últimos días estuvo acompañado de la hermana llamada Leila. Que desde el año 2013 el causante



viajaba a la ciudad de Cali a visitarla 2 o 3 veces al mes, que no asistió ni al sepelio ni al entierro del causante en razón a que no le comunicaron cuando el señor Ibanu falleció *"(min 24:04) yo me di cuenta por otras personas y fue cuando fui a armenia averiguar y todo eso y ahí fue que me di cuenta"* *"uno va a una Notaria, en la notaria le explican a uno todo, luego fui a buscar el cementerio, armenia no tiene sino 2 cementerios o tenía, no sé, entonces ahí me di cuenta, inclusive el día que yo llegué al cementerio, el día antes la hermana de él había reclamado las cenizas"*.

Se recepcionó el testimonio de la señora **Yolima Criollo Daza**, quien indicó que conoce a la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel** desde hace 23 años, en razón a que esta última es la mamá del compañero permanente de la testigo, por tal motivo también conoció al señor **Ibanu Fernández**, pues durante el periodo de 13 años, iniciando en 1995 hasta el 2002, convivieron todos en la misma casa materna ubicada en el barrio la floresta, que la convivencia de la pareja perduró hasta el día del fallecimiento del señor Ibanu calendado en el año 2015, que el pensionado falleció en la ciudad de armenia *"(min 48:46) cuando el salió de aquí de viaje, el salió por cuestión de una operación por un supuesto (inteligible) porque aquí no le pudieron hacer ese tratamiento, él viajó allá donde las hermanas y supuestamente el sobrino lo iba a operar no sé, lo iba ayudar con la operación"*, sin embargo resaltó que el no fijó su lugar de residencia en armenia, pues viajaba constantemente a la ciudad de Cali.

Señaló que la señora Alba Lucy no tuvo conocimiento de la fecha de fallecimiento del pensionado, en razón a que no fue informada por la familia del mismo por no tener una buena relación *"(min 51:37) porque Don Ibanu era casado y la relación de Ibanu con Alba Lucy comenzó desde que el tenía su pareja y a ellas nunca les gustó"*, sin embargo, días después la señora Alba Lucy Mazo viajó a la ciudad de armenia.

Por su parte, la señora **Cindy Liseth Mayorca**, nieta de la señora **Alba Lucy Mazo De Jovel**, indicó: *"(min 1:02:17) la señora Alba tiene sus hijos 3 hijos del matrimonio, ella era en ese entonces viuda, cuando vivía con don Ibanu yo vivía en ese entonces con ellos, porque ella fue mi sustento, porque mi mamá me dejó a*



cargo de ella, o sea ella prácticamente fue mi mamá, y pues don Ibanu cuando se fue a vivir con ella, ya una unión marital después que la esposa de el falleciera, llamada Doña Armanda, yo estaba muy pequeña, yo tenía como 7 años más o menos, viviendo toda la vida en la casa de la floresta, yo me fui de la casa como a los 14 que ya mi abuela me entregó a mi mamá, yo me fui de la casa y pues ya ellos siguieron viviendo juntos” que la convivencia entre la pareja inició en el año 1994 hasta el mes de agosto del año 2015, fecha de fallecimiento del señor Ibanu, siendo esta de forma permanente e ininterrumpida "(min 1:05:26) sino que él viajaba ocasionalmente a armenia donde las hermanas y resulta que el se fue un tiempo porque tenía una operación, que aquí no se la hicieron y el se fue a vivir a armenia donde la hermana”

Ahora, **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, a folio 1 a 10 del plenario (Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo DJT-INF-AD-2016_299256-20190919.pdf) aportó informe investigativo No. 14692/2016 que se le realizó a la señora **Alba Lucy Mazo de Jovel**, misma que solicitó la sustitución pensional en calidad de compañera permanente del señor **Ibanu Fernández Gonzales**, donde se señaló en el aparte denominado “*diligencias realizadas*” lo siguiente:

“Yo conocí a Ibanu porque yo salí al centro a hacer una vuelta aquí en Cali, y él maneaba un camión. Me fue echando pito, hasta que me cerró el paso y me dijo que si yo tenía algún inconveniente en hablar con él, y yo le dije que no, lo que yo recuerdo para dar una fecha o tiempo, es mi hijo Edgar Germán Salazar tenía dos meses de nacido y hoy en día tiene 26 años. Nos seguimos tratando un tiempo como 6 meses. Luego nos veíamos él se iba para su casa y yo para la mía. Yo era libre en ese entonces y como en año 92 nos fuimos a vivir para un diciembre, la convivencia la iniciamos aquí en esta misma casa, aquí vivimos, yo, Ibanu, mi hijo y mi nuera. Nosotros ocupábamos el segundo piso. Nosotros no nos fuimos para otro lugar, siempre vivimos en esta casa. Nosotros fuimos una pareja bien, sin problemas. Ibanu se fue para Armenia para que le hiciéramos una cirugía del labio porque tenía un lunar y se cortó afeitándose, se lo llevó una hermana para armenia, pero fueron como cinco meses que se había ido y falleció, pero nunca perdió contacto conmigo en esos cinco meses que el estuvo, en diciembre ya estaba enfermo, yo no fui a visitarlo a el porque las hermanas de él no me aceptaron desde que murió la esposa de Ibanu, me



enviaba Giros por la empresa Gane, a veces me lo enviaba a nombre de él y otros a nombre de un amigo de él que también ya murió, no recuerdo el nombre del señor, todos los giros venían a nombre mío, Ibanu falleció de la diabetes y las consecuencias de ese lugar, no se cuanto tiempo permaneció hospitalizado, me imagino en el seguro de allí de armenia, que yo sepa no le realizaron ninguna cirugía o examen especializado, yo con la única persona que tenía contacto era con el señor con el que me enviaba los giros, pero el señor murió de un infarto, una vez fallece Ibanú el cual lo reclama la hermana Aleida, ella allá las dos hermanas se encargaron de los trámites fúnebres, por eso cuando yo fui al cementerio ya lo habían cremado.

Durante el tiempo que él estuvo hospitalizado no fui a visitarlo, no fui al velorio de él, porque las hermanas no me avisaron, cuando un día fui al seguro me dijeron que me habían bajado del sistema, como no tenía razón de Ibanu, me fui para Armenia, con un nieto, mi hija y el yerno, fuimos a la registraduría y nos dieron el certificado de defunción y con esto nos fuimos averiguar por los cementerios hasta que dimos donde lo cremaron a él, las cenizas las reclamó esa señora, yo no tenía comunicación con ninguno de los familiares de Ibanu, luego del fallecimiento de Ibanu, menos intente de comunicarme con los familiares de él.

[...] como le he dicho Ibanu hacía cuatro años que estaba en Armenia, pero el sí venía, se estaba un día para el otro, la última vez que vino fue para diciembre de 2014 y se estuvo como 8 días, yo nunca lo visite en armenia.

[...] hablando a carta abierta, él se fue porque a mi mamá le entró una desconfianza con él, le cogió rabia y no lo podía ver, por eso para que ella estuviera más tranquila él se fue para armenia, como al año de haber ido él, falleció mi madre y a la fecha de hoy ella mi madre, falleció hace cuatro años, no se porque Ibanu no regresó a la casa una vez falleció mi madre.

Asimismo, se entrevistó a la señora **Carmen Elisa Jovel**, con el fin que procediera a indicar el conocimiento que tenía sobre la convivencia de la demandante con el señor **Ibanu Fernández Gonzales**, la cual indicó:

"Yo conozco a Lucy desde que éramos jóvenes, ella se casó con mi hermano Antonio Jave, ella toda la vida ha vivido acá, en los últimos cinco años no se con quien ha estado viviendo, ella ha vivido con la mamá falleció y sus hermanos, ella no ha tenido compañero permanente, si tuvo hace mucho tiempo ya no recuerdo el tiempo, sobre la manutención no se ahí vienen los hijos que viene allí, ella tenía como un enamorado.



Al señor Ibanu no se quien es, agregó que es una mujer buena, vecina y amiga, nada más."

La señora **Nubia María Angulo**, de manera verbal comunicó:

"La señora Lucy es una excelente vecina, la conocemos de toda la vida, a ella le hemos conocido siempre aquí, ella vivía con un señor, pero hace rato vive sola, hará unos tres o dos años, del señor no recuerdo el nombre, como que se llamaba don Iban, no sabía que había fallecido, él era muy buena persona, buena gente, él a veces venía, no sé para donde se había ido, sobre la manutención de Lucy el negocio, hasta donde yo sé, ella tiene su negocito hace rato."

Igualmente, la señora **Elcy Patricia Castro** dentro de la investigación administrativa, indicó:

"Conozco a la señora Lucy hace 19 años, ella siempre ha vivido aquí, en compañía en casa familiar; sobre si ella ha tenido esposo o compañero permanente no sé, le conozco un hijo y una hija, desde niños los conozco, en los últimos cinco años no sé si ella ha tenido esposo o compañero permanente, no le he visto, que yo sepa no ha tenido a nadie, sobre la manutención de ella, depende del negocio, agregó que si uno necesita ella le colabora, ella es muy solidaria, no agregó nada más."

Por lo anterior, se estableció como resultado de la investigación:

"se establece que si existió una relación sentimental entre ellos; pero en los últimos cinco años de vida del causante, no vivió en la casa de la solicitante en la ciudad de Cali, sino que él vivió en la ciudad de Armenia; no se establece la relación como compañeros permanentes en estos últimos cinco años."

Ahora, el artículo 61 del CPT y de la S.S., referente al principio de la libre formación del convencimiento, establece:

El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo,



cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

En todo caso, en la parte motiva de la sentencia el juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.

De las pruebas documentales y testimoniales allegadas al plenario, se pudo evidenciar que la señora **Alba Lucy Mazo de Jovel** y el señor **Ibanu Fernández Gonzales** no convivieron en los 5 años anteriores al fallecimiento de este último, pues dentro de la investigación realizada por la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, la demandante indicó:

[...] como le he dicho Ibanu hacía cuatro años que estaba en Armenia, pero el sí venía, se estaba un día para el otro, la última vez que vino fue para diciembre de 2014 y se estuvo como 8 días, yo nunca lo visite en armenia.

[...] hablando a carta abierta, él se fue porque a mi mamá le entró una desconfianza con él, le cogió rabia y no lo podía ver, por eso para que ella estuviera más tranquila él se fue para armenia, como al año de haber ido él, falleció mi madre y a la fecha de hoy ella mi madre, falleció hace cuatro años, no se porque Ibanu no regresó a la casa una vez falleció mi madre.

Es decir, que existe una contradicción entre lo manifestado dentro del interrogatorio de parte al indicar que el causante nunca se fue a vivir a la ciudad de armenia, pero en la investigación administrativa realizada por Colpensiones, la señora Alba Lucy señaló que el señor Ibanu se había ido desde hacía 4 años, por la paz de la mamá de la señora Alba Lucy, y no había regresado.

Es importante señalar que, dentro de la investigación que se aporta en la contestación de la demanda, las señoras **Carmen Elisa Jovel**, **Nubia María Angulo** y **Elcy Patricia Castro**, vecinas de la demandante, declararon no haber tenido conocimiento de una pareja sentimental ni mucho menos de una convivencia que hubiese tenido la señora **Alba Lucy Mazo** en los últimos 5 años, razón por la cual, y a pesar que no se desconoce que de los testimonios escuchados en audiencia lograron demostrar que entre la señora **Alba Lucy Mazo** y el señor **Ibanu Fernández Gonzales** existió una relación de pareja e incluso que convivieron por



algún lapso, no otorgan la convicción de que dicha convivencia se hubiera prolongado (por 5 años) hasta el día de su muerte y que se caracterizara por la manifestación inequívoca de afecto y solidaridad. En esos términos, no resulta procedente realizar el reconocimiento de la sustitución pensional solicitada por la señora **Alba Lucy Mazo de Jovel**, tal como lo determinó el a quo, por cuanto la norma aplicable al caso concreto es clara en señalar que deberá acreditarse convivencia con el fallecido por un tiempo no menor a cinco años continuos con anterioridad a su muerte, circunstancia que, se itera, no fue plenamente acreditada con los testimonios transcritos, los cuales, contrario a lo afirmado por la apelante, sí fueron tenidos en cuenta por el Tribunal al momento de dictar sentencia.

Del derecho que le asiste a la señora Magda Lorena Hernández.

Frente a la integrada al litigio, obra dentro del plenario a folio 116 (cuaderno Juzgado. 01ExpedienteDigital.pdf) acta declaración extra procesal rendida por la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** ante la Notaría Segunda de la ciudad de armenia el día 4 de diciembre de 2015, donde manifestó:

"Declaro en unión marital de hecho compartiendo techo, lecho y mesa de manera singular y permanente con el señor UBANO FERNANDEZ GONZALES quien en vida se identificaba con la cedula (sic) de ciudadanía numero 4.395.270 desde el día 15 de marzo de 2010 hasta el día de su muerte 23 de agosto de 2015."

Asimismo, a folio 1 del plenario (Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo GRP-MCC-TE-2015_11684668-20151202152547.pdf), obra declaración extra juicio rendida por la señora **Yolanda Carmona Valencia**, ante la Notaria Segunda de la ciudad de armenia el día 1 de diciembre de 2015, donde indicó:

"Declaro que conozco de vista, trato y comunicación a la señora MAGDA LORENA HERNÁNDEZ ÁLVAREZ identificada con la cedula (sic) de ciudadanía número 41.953.150 desde hace 6 años a raíz de ser amiga de su madre, doy fe que la señora MAGDA LORENA HERNANDEZ ALVAREZ convivía en unión marital de hecho compartiendo techo, lecho y mesa de



manera singular y permanente con el señor IBANU FERNANDEZ GONZALES [...] desde el 15 de marzo de 2010 hasta el día de su muerte el 23 de agosto de 2015, y que la señora MAGDA LORENA HERNANDEZ ALVAREZ dependía económicamente de los ingresos de su compañero permanente."

En igual sentido, milita declaración extra proceso, por el señor **Alexander Puentes Salazar** ante la Notaria Segunda de la ciudad de armenia el día 1 de diciembre de 2015 rendida (fl.2 a 3. Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo GRP-MCC-TE-2015_11684668-20151202152547.pdf), donde indicó:

"Declaro que conozco de vista, trato y comunicación a la señora MAGDA LORENA HERNÁNDEZ ÁLVAREZ identificada con la cedula (sic) de ciudadanía número 41.953.150 desde hace 7 años a raíz de ser amigos, doy fe que la señora MAGDA LORENA HERNANDEZ ALVAREZ convivía en unión marital de hecho compartiendo techo, lecho y mesa de manera singular y permanente con el señor IBANU FERNANDEZ GONZALES [...] desde el 15 de marzo de 2010 hasta el día de su muerte el 23 de agosto de 2015, y que la señora MAGDA LORENA HERNANDEZ ALVAREZ dependía económicamente de los ingresos de su compañero permanente."

Se recibió el testimonio del señor **Alexander Puentes Salazar**, quien indicó que conoce a la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez**, desde finales del año 2010 "(min 54:03) porque yo estaba trabajando haciendo domicilios en el restaurante, entonces le lleve domicilio a ella y al señor Ibanu" "ya después me di cuenta que estaban viviendo donde un amigo, el señor Ibanu era el tío de un amigo, ahí en el barrio álamos" que la pareja no procreo hijos, que tuvo conocimiento que el señor Ibanu falleció en el año 2015.

Por su parte, la señora **Yolanda Carmona Valencia**, manifestó que conoce a la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** "(min 1:10:57) lo que hace que está viviendo ahí en la casa de la suegra, ahí murió, ella estaba asistiendo a su esposo", identificando como "suegra" a la señora **Leila Fernández**, señaló que la señora Leila vivía "(min 1:11:55) con el hijo y la niña y con Ibanu, quien es el hermano de ella."



A la pregunta "(min 1:12:33) ¿usted sabe si Ibanu tuvo una relación sentimental con otra persona o de pareja con otra persona?" respondiendo: "(min 1:13:00) con Magda lorena", durando la convivencia "15 años", iniciando en el año "2010" y finalizando en el "2015", fecha de fallecimiento del señor Ibanu, que la convivencia fue continua en la ciudad de armenia, que no procrearon hijos, que la señora Magda Lorena no tiene hijos.

Finalmente, se absolvió el interrogatorio de parte de la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez** quien indicó que siempre se ha desempeñado como secretaria profesional al servicio de Comfandi, posteriormente con la registraduría, con una oficina de ortopédicos y ya finalmente particular con un ingeniero en la ciudad de armenia, y como auxiliar de farmacia trabajó en una droguería, cuando se le preguntó la razón por la cual conoció al señor **Ibanu Fernández Gonzales**, respondió: "(min 27:07) yo lo conocí en el 2010, yo tenía una habitación alquilada donde la hermana de él-Leila Fernández- me quedaba más cerquita a mi trabajo, estar ahí y él llegó a vivir allí a principios del 2010, entonces ella también le alquiló una habitación a él", señaló que ella alquiló una habitación en la casa de la señora Leila en el año 2009 "(min 28:11) entonces ahí nos hicimos amigos, conocidos él era muy, una persona muy simpática, entonces a mediados de marzo, nosotros manteníamos más bien juntos a toda hora, entonces mi cuñada me dijo no pues ya déjenme la alcoba quita, organicense los dos en una sola porque esa alcoba suya mantiene es desocupada a toda hora porque usted mantiene siempre es con él" por lo que la juez con el fin de aclarar el término "usted mantiene siempre con él" le cuestionó la forma en que se hicieron novios, contestando: "(min 28:35) pues él era una persona muy callada, pero yo siempre soy más habladora, entonces nos hicimos amigos, que no sé dónde hacer tal vuelta, entonces venga yo lo acompaño, en un momento que tenga yo tiempito y así, nos fuimos gustando y ya, nos hicimos como novios, como pareja" aclarando que se hicieron pareja "en marzo de 2010" "y desde ahí comenzamos la relación, yo era la que le organizaba la ropa, la que ayudaba a doña leila que es la hermana con la alimentación de él, ya me puse al tanto de lo que eran las cosas médicas porque él llegó a la ciudad de Armenia muy enfermo de unas cataratas, llegó con unos melanomas en la boca y aquí en el pecho, entonces



pues hacerle todo ese proceso pues para que lo atendieran allá y todo eso” que cuando iniciaron la relación él tenía 65 años y ella 27 años.

Respecto al lugar donde convivía el causante antes de trasladarse a la ciudad de armenia, indicó que era la ciudad de Cali, que ella tenía conocimiento que el causante sostenía una relación con la señora Alba Lucy *"porque el me comentó que él vivía con una señora acá que se llamaba Alba, pues yo no la distinguía ni de cara, ni de fotos, ni nada, solamente de nombre”,* empero resaltó que una vez se fue a vivir a la ciudad de armenia, no regresó a la ciudad de Cali *"(min 32:07) porque al principio el no veía, él estaba casi totalmente ciego por las cataratas que él tenía, entonces pues obviamente no le quedaba fácil, se tropezaba, se caía a veces cuando salía solo a la calle y después no, ya estábamos casi todo el tiempo juntos, cuando yo trabajaba él estaba ahí con la hermana en la casa, entonces que el haya tenido así algún viaje esporádico, no.”*

Manifestó que la convivencia perduró desde el año 2010 hasta el 23 de agosto de 2015, fecha de fallecimiento del señor **Ibanu Fernández** *"(min 34:08) yo dejé de trabajar inclusive para estar al pendiente de él, porque doña Leila también es una señora de edad que no podía estar a toda hora cargándolo, forcejeando con él, para cambiarle el pañal para llevarlo a las citas médicas, entonces yo dejé de trabajar para estar pendiente de él”*

La Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, a folio 1 a 10 del plenario (Cuaderno Juzgado. Carpeta 04ExpedienteAdministrativoFolio113. Archivo DJT-INF-AD-2015_11684668-20190919.pdf) aportó informe investigativo No. 14692/2016 que se le realizó a la señora **Magda Lorena Hernández Álvarez**, misma que solicitó la sustitución pensional en calidad de compañera permanente del señor **Ibanu Fernández Gonzales**, donde se señaló en el aparte denominado *“diligencias realizadas”* lo siguiente:

"yo me distinguí con Ibanu, en el año 2005, exactamente en el mes de diciembre, él venía procedente de Cali y estaba muy enfermo, yo para ese entonces vivía donde mi CUÑADA de nombre LEYLA FERNANDEZ GONZALES, residente en la carrera 19 No. 12-50, ahí llegó a vivir Ibanu y



empezamos hacer amigos, esa amistad duró 3 meses y medio más o menos y a principio de marzo empezamos a convivir, ahí convivimos por espacio de 2 años y acá en la Calle 13 llevamos viviendo 4 años y acá fue donde falleció debido a un problema respiratorio, se fue deteriorando y el corazón no le aguantó y en el mes de agosto murió. Ibanu era pensionado por una empresa particular, él fue conductor de volqueta, llevaba 3 años pensionado cuando yo vivía con Ibanu no tenía trabajo y después de la muerte de Ibanu, estoy trabajando en una droguería de propiedad del hijo de mi cuñada de nombre DAVID ANDRADE FERNANDEZ y razón social es super droguería ANDEZ, yo antes de conocer a Ibanu era soltera nunca tuve unión marital de hecho con nadie, pero tengo una hija de 3 años de edad de nombre Angela Andrade Hernández, nacida acá en armenia el 10 de marzo de 2012, el papá de ella se llama Santiago Andrade Andrade, es comerciantes, no tengo conocimiento de él, creo que vive en Bogotá, la niña vive conmigo, Ibanu era viudo, fue casado con la señora Amanda Velásquez (fallecida) él no podía tener hijos, pero tuvo de crianza a un hijo llamada Hugo Devia, actualmente vive en Estados Unidos, después tuvo unión libre con la señora Alba Lucy Mazo Ojovel, ellos vivieron en Cali pero no sé hasta qué año, yo toda mi vida he vivido en armenia [...] yo dependía económicamente en un 100% de Ibanu, él no me dejaba trabajar, ni le gustaba que yo hiciera ninguna laboral de trabajo, yo he trabajado en la registraduría Nacional del Estado civil, era auxiliar administrativa, trabajé por espacio de 5 años en temporadas electorales, eso fue en el año 2009 [...]"

Se realizó entrevista a la señora **Leyla Fernández Gonzales**, hermana del causante, quien indicó:

"Desde el año 2006 más o menos distingo a MAGDA LORENA, cuando yo vivía en la carrera 19 No. 12-45 y ella empezó a vivir conmigo ahí, en este tiempo ella trabaja en la Registraduría y oficinas también, yo le alquilé una piecita y desde eso empezó a vivir conmigo ¿cómo se distingue Magda Lorena con Ibanu y en qué año? Él llegó como en el año 2009 procedente de Calu y fue ahí donde se conoció con mi hermano y empezaron la amistad, allí en la 19 duramos o duraron ellos viviendo, la verdad no recuerdo, para el año 2011 nos vinimos a vivir a esta casa en alquiler, yo vivo sola con mi hijo llamado David Andrade Fernández, yo en total tengo 2 hijos, la otra se llama Leyla Adriana Fernández, ella tiene 28 años [...] ¿sabe usted quien es Santiago Andrade? Es el nombre del papá de la niña que tuvo Magda Lorena, el vive acá en armenia, pero no tengo la dirección ni el número telefónico, trabaja en construcción, no sé si ella se verá con él por fuera o si le ayudará económicamente. Mi hermano nunca fue casado, Ibanu estaba enfermo y estaba en la pieza y yo antes de acostarme me asomé a la pieza y lo vi muy



asfixiado y se fue quedando y al momento murió. Ibanu no podía tener hijo y llevaba viviendo conmigo desde el año 2009 hasta la fecha de fallecimiento vivía conmigo [...] ¿Sabe usted o tiene conocimiento si su hermano Ibanu convivía con la señora Magda Lorena Hernández Álvarez? Pues como ella sabe algo de enfermería, era quien le ayudaba en las curaciones hasta que se pusieron a convivir, en total fueron por ahí 5 años más o menos, Ibanu fue operado y a raíz de eso creo empezó ella a hacerle curaciones, la operación fue en la 2 visita o los ojos de cataratas y fue en el año 2011, de la historia clínica no tengo original ni copia, no sé dónde la tendrá Magda."

Como resultado de la investigación se estableció lo siguiente:

"La solicitante comentó que nunca ha convivido con otra persona ni tenido relaciones con nadie más, sin embargo tiene una hija de tres (3) años de edad, indicando que el padreo de la menor era el señor Santiago Andrade, aduce no saber nada de él.

Comentó que el señor David Andrade Fernández, actualmente paga el arriendo de la solicitante, persona a quien refiere como testigo de la convivencia con el causante.

[...] durante el transcurso de la entrevista siempre se vio molesta y nerviosa, tuvo incoherencias en fechas y los hechos, limitándose a aclarar que había vivido con el causante por cinco años-

Se realizaron labores investigativas pertinentes a descifrar claramente el engaño que desde el principio se sospecho por las versiones obtenidas, por tanto, se procedió a realizar investigación en diferentes parroquias de la ciudad, con el fin de establecer y obtener la partida de bautismo de la niña (Angela Andrade Hernández) hija de la señora Magda Lorena Hernández Álvarez.

El mismo día 21 de enero del presente año, se logró estableciéndose plenamente que la hija de la solicitante, nació en esta ciudad el día 23 de marzo de 2012, siendo bautizada el 09 de septiembre del mismo año en la parroquia de la Sagrada Familia del Barrio Granada de Armenia.

Se solicita partida de bautismo y se establece plenamente que los padres de la menor Angela Andrade Hernández, son el señor David Andrade Hernández y Magda Lorena Hernández Álvarez que se encuentra en el libro 09, folio 145, numero 290, abuelos paternos Agustín Andrade y Leyla Fernández, abuelos maternos, Luis Alberto Hernández y María Doris Álvarez.



Se comprobó que la señora Magda Lorena Hernández, vive actualmente con el señor David Andrade, en el mismo inmueble donde se realizó la entrevista y siempre fue evasiva y no quiso que se realizaré una inspección ocular al inmueble, conviven desde hace más de cuatro años junto y trabajan también juntos. El señor David Andrade Fernández, es el propietario de la Droguería Andez (sic), ahí mismo queda el inmueble, calle 13 No. 22-38 Armenia.

Es claro que en este caso hubo una confabulación por parte de la solicitante Magda Lorena Hernández y la señora Leyla Fernández, hermana del causante y suegra de la solicitante, pues se informaron una serie de hechos para hacer pasar la solicitante como compañera del causante, sin embargo, las dudas encontradas en sus testimonios permitieron encontrar la verdad y es que la solicitante es pareja del señor David Andrade Fernandez, hijo de la señora Leyla Fernández y sobrino del causante con el cual tienen una hija y convive desde hace más de cuatro (4) años, esto para poder obtener la pensión como sobreviviente."

Por lo anterior, es viable concluir en una primera aproximación a las declaraciones extrajuicio y a los testimonios vertidos en sede de instrucción, atrás transcritos, que las declaraciones allegadas por **Magda Lorena Hernández Álvarez** al trámite de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes están comprometidas en cuanto a su componente de veracidad.

De un lado, al unísono la señora **Yolanda Carmona Valencia** y el señor **Alexander Puentes Salazar** hicieron constar falsamente que conocían de la existencia de una unión libre y permanente entre Magda e Ibanu por un período de cinco años, desde el 15 de marzo de 2010 hasta el día 23 de agosto de 2015, fecha de fallecimiento de este último, asimismo, señalaron que la señora Magda Lorena dependía económicamente del pensionado, situación que a todas luces es falsa, tanto es así, que dentro del testimonio practicado al señor Alexander el mismo indicó no constarle los detalles propios de la convivencia entre la pareja, e indicó ser amigo del señor David Fernández, quien según la investigación, resultó ser el compañero permanente además del padre de la hija de la señora Magda Lorena Hernández.

Conforme a lo anterior, es necesario precisar que, en la investigación realizada por **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** a la señora **Magda Lorena Hernández** la misma indicó:



"yo antes de conocer a Ibanu era soltera nunca tuve unión marital de hecho con nadie, pero tengo una hija de 3 años de edad de nombre Angela Andrade Hernández, nacida acá en armenia el 10 de marzo de 2012, el papá de ella se llama Santiago Andrade Andrade, es comerciantes, no tengo conocimiento de él, creo que vive en Bogotá, la niña vive conmigo"

Asimismo, la señora **Leyla Fernández** indicó:

¿sabe usted quien es Santiago Andrade? Es el nombre del papá de la niña que tuvo Magda Lorena, él vive acá en armenia, pero no tengo la dirección ni el número telefónico, trabaja en construcción, no sé si ella se verá con él por fuera o si le ayudará económicamente.

Situación que fue desvirtuada por el fondo de pensiones, al lograr evidenciar que el padre de la menor **Angela Andrade Hernández** era el señor **David Andrade Hernández** hijo de la señora Leyla Fernández, hermana del causante, con quien convivía hace más de 4 años, es decir que no convivió con el señor **Ibanu Fernández Gonzales** como compañera permanente, resultando ser falso lo indicado dentro de la contestación de la demanda, solicitud pensional e interrogatorio de parte absuelto.

Es así como dada la ausencia de un solo relato sobre la convivencia alegada y las pruebas que lo respalden aunado al estudio de los documentos de la investigación realizada en el trámite administrativo y que las entrevistas efectuadas en el transcurso de la misma no fueron tachadas de falsas por la parte demandante, encuentra la Sala que no existen elementos en el plenario que lleven a acreditar la existencia de una convivencia en el mínimo de 5 años entre el causante y la integrada en litis.

A la anterior conclusión se llega en virtud del principio de la sana crítica, el cual implica que el juez debe fundar su decisión en aquellos elementos probatorios que le merecen mayor persuasión o credibilidad, que le permiten hallar la verdad real, siempre y cuando las inferencias sean lógicas y razonables, los cuales se



encuentran ausentes en el sub lite pues por el contrario lo que se observa es una falta de concordancia con los hechos y múltiples contradicciones en los dichos de la propia integrada en litis, pruebas que a partir de la referida sana crítica y la improbabilidad de las conjeturas probatorias a la luz del análisis objetivo de los medios de convicción llevan a absolver al demandando.

De allí que al no cumplirse con el requisito de convivencia establecido en la norma que gobierna el derecho deberá confirmarse la sentencia absolutoria de primera instancia. **COSTAS** en esta instancia a cargo de la demandante señora **Alba Lucy Mazo de Jovel**, toda vez que no prosperaron los argumentos del recurso de alzada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 272 del 2 de diciembre de 2020 proferido por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandante señora **Alba Lucy Mazo de Jovel**. Se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (01) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.



En constancia se firma.

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **fd6168ad11f7f99a1d26f57f528de42935d3fad87fde9562b40ef73db95238f3**

Documento generado en 21/11/2022 09:22:25 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>