



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA No. 232

(Aprobado mediante Acta del 13 de julio de 2021)

Proceso	Ordinario Laboral
Demandante	Luz Amanda Rodríguez Galindo
Litisconsorte Necesaria	Albaneda Valencia de Guevara
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310500120160068301
Temas	Sustitución pensional
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día seis (6) de agosto de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar Sentencia en el Proceso Ordinario Laboral de la referencia, la cual se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende la demandante el reconocimiento y pago del 100% de la sustitución pensional, como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente Astolfo José Vargas Rancruel, junto con el retroactivo, los intereses moratorios y las costas procesales.

Como hechos relevantes señaló que al señor Vargas Rancruel le fue reconocida pensión de vejez mediante Resolución del año 1991, y falleció el 22 de octubre de 2011, fecha para la cual llevaba conviviendo con la demandante más de 40 años. Informó que Colpensiones le negó la prestación por presentarse controversia con la señora Albaneda Valencia de Guevara quien también solicitó la pensión en calidad de beneficiaria, sin embargo, refirió que se trata de fraude porque la citada señora era la empleada del servicio doméstico de la progenitora del pensionado; añadió que interpuso los recursos, sin embargo, la negativa se mantuvo. Indicó que el pensionado fallecido padecía de demencia senil y enfermedad de parkinson.

Colpensiones, se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que demostrar la convivencia efectiva con el pensionado es imprescindible para acceder a la prestación reclamada.

La litisconsorte necesaria señora Albaneda Valencia de Guevara, estuvo representada por curador ad litem, quien manifestó no oponerse a lo pretendido y estarse a lo que resulte probado, tampoco petitionó pretensiones en su favor.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza Primera Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 237 proferida el 22 de noviembre de 2018, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por la demandante, a quien le impuso condena en costas.

Fundamentó su decisión en que, se acreditó la calidad de pensionado del causante, sin embargo, precisó en lo relativo al requisito de convivencia de la demandante, que el dicho de la testigo Taquinas Delgado no ofreció seguridad jurídica ni certeza probatoria, porque se contradice en varios aspectos de la declaración, al señalar que el pensionado permanecía en el día en la casa de la demandante, pero no le consta si vivía o no, además porque únicamente le consta lo acontecido desde 1994 hasta el año 2010, por ende, no demuestra la convivencia en los últimos cinco años anteriores al deceso del pensionado, lo que señaló también ocurrió con la declaración del testigo Cortaza Barrero, quien dio cuenta de la relación de la pareja desde el

año 2002 al año 2010, y que solo veía al pensionado en las horas del almuerzo, pero no le consta si vivía o no con la demandante. Concluyó que no se acreditó el requisito de convivencia.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la demandante señaló que, si bien es cierto los testimonios tienen algunas ambivalencias, las pruebas documentales certifican y demuestran que efectivamente sí hubo una convivencia entre la demandante y el señor Astolfo. Añadió que, si bien es cierto en el último año de vida del causante, en el que él estuvo cuidando a su progenitora, desatendió un poco las obligaciones de compañero permanente de la demandante, y que difícilmente los testigos podían declarar o demostrar que había una convivencia y que compartía lecho, toda vez que eso es del orden de la intimidad de las personas, solamente lo veían a él durante el día y en los fines de semana, si bien es cierto, manifiestan que lo veían salir por las noches, pues obviamente significa que comenzó a cuidar a su señora madre en los últimos años de vida.

Explicó que el último año de vida del señor Astolfo, él cayó en enfermedad grave y su familia asumieron el compromiso de cuidarlo, pero la demandante nunca abandonó al causante hasta el día de su muerte. Añadió que la comunidad de vida no solamente se refiere a compartir el lecho, sino también la ayuda mutua, el socorro, la atención que se requiere como pareja.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes no presentaron escrito de alegatos.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Se advierte que la competencia de esta corporación procede de los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, en esta instancia, consiste en determinar si la demandante acreditó los requisitos exigidos para ser beneficiaria de la sustitución pensional, en caso afirmativo, establecer si hay lugar a imponer la condena por intereses moratorios, como se pretende.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Pensión de sobrevivientes

La citada prestación se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

A la luz de la jurisprudencia de la CSJ, SCL, la regla general es que la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado es la que determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes, esto es, fenecido el señor Astolfo José Vargas Rancruel el 22 de octubre de 2011 (f.º 11), la norma aplicable es el art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003.

Lo primero que debe indicar esta sala es que no se encuentra en discusión la causación de la pensión de sobrevivientes, pues fue reconocida la de vejez al señor Vargas Rancruel mediante Resolución 03120 de 1991; siendo necesario que la presunta beneficiaria acredite convivencia con el pensionado fallecido al menos en los cinco años anteriores a la fecha del óbito.

En el campo del análisis probatorio se observa que compareció a rendir declaración la señora Martha Lucia Taquinas Delgado (Min 05:06 – 33:05) quien manifestó conocer a la demandante desde que eran niñas, porque vivían en Pance y estudiaron juntas, y con el tiempo se volvieron a encontrar. Precisó que conoció al causante Astolfo porque convivía como compañero

sentimental con la demandante, puntualizó que la pareja no tuvo hijos y no compartía lecho, que ella le preguntaba a la demandante por el pensionado y le decía que ya se había ido, precisó que el pensionado siempre estaba de día y se iba en la tarde, que él le aportaba para la vivienda y para los gastos de la demandante, y que permanecía en el día con ella, lo que le consta porque la pareja llegó a vivir en el año 1994 en el barrio Antonio Nariño donde ella vive, incluso en la misma cuadra porque ella reside en la esquina, además porque en ocasiones se reunían el fin de semana, y porque la testigo pasaba cuando no trabajaba y lo veía ahí.

Añadió que también le constaba la convivencia porque la demandante le contaba que él era la persona que convivía con ella; afirmó que en el año 2010 dejó de ver al pensionado y la demandante le comentó que estaba enfermo, señaló que al parecer él estaba en la casa de la mamá de él, que nunca fue a visitarlo y supone que la demandante fue a visitarlo allá a la casa de él; informó que la mamá del pensionado estuvo enferma en un tiempo y él fue a acompañarla. Manifestó que la demandante vivía sus hijos, y ella alquilaba una pieza en la casa. Preciso no constarle donde falleció el pensionado, y supone que la familia de él se hizo cargo durante el tiempo que estuvo enfermo. Finalmente, afirmó que afilió a la demandante a la seguridad social.

También rindió testimonio el señor Luis Alfonso Cortazar Barrero (Min 33:05 – 49:51) quien conoce a la demandante porque vivió en la casa de ella como inquilino de una habitación desde el año 2002 al 2010, en el barrio Antonio Nariño; aseguró que la demandante vivía con el señor Astolfo, lo que le consta porque la demandante le vendía al testigo el almuerzo y el arreglo de ropa, y cuando llegaba a almorzar siempre el pensionado estaba ahí y compartían la mesa, afirmó que solamente lo veía a la hora del almuerzo porque el testigo llegaba del trabajo a las 09:00 p.m. o 9:30 p.m., y la veía a ella pero no sabe si él se quedaba o no, tampoco sabe si la pareja procreó hijos. Informó que el canon de arrendamiento se lo pagaba a la señora Amanda, y que se fue de la casa de ella en el año 2010, de ahí en adelante no le consta nada más. Señaló que tenía entendido que la mamá del causante estaba enferma y él era el que la cuidaba de noche.

Las anteriores declaraciones si bien, dan cuenta de un vínculo amoroso entre la demandante y el pensionado fallecido, lo cierto es que no tienen la contundencia para acreditar el requisito de convivencia, por lo menos en los últimos cinco años de vida del causante, dado que, en algunos puntos de

las declaraciones expresaron que sus dichos eran por que se los habían contado o lo suponían y en otros explicaron que conocían por si mismos lo que narraban, por tanto, para la Sala ofrecen certeza esas declaraciones en lo relativo a lo que vivenciaron y percibieron.

Resulta importante traer de presente la definición de convivencia que la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL, 2 de mar. de 1999, rad. 11245, reiterada en SL, 14 jun. 2011, rad. 31605, precisó: *[...] la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado [...]*, definición que si bien, fue enunciada por el recurrente, lo cierto es que no se acreditó, pues no resulta acertada la manifestación que hace el apoderado cuando señala que en los últimos años de vida el pensionado comenzó a cuidar a su progenitora, primero, porque tal situación no se acreditó en el plenario -si bien, se enunció por el último testigo, lo cierto es que él no manifestó la razón de su dicho-, es más, ni siquiera se insinuó en el escrito de demanda, y segundo, porque los dos testigos fueron coincidentes al señalar que el causante permanecía en el día con la demandante, situación que se dio desde el año 1994, en que la testigo Martha Lucia Taquinas Delgado dio cuenta de la relación de la pareja, por ende, fue una constante el hecho de que el pensionado no compartiera el lecho con la demandante.

Es más, la propia manifestación del recurrente y la suposición que hace la testigo Taquinas Delgado, de que la familia del señor Astolfo fue quien se hizo cargo de él en la enfermedad, dejan en entredicho la asistencia solidaria y la ayuda mutua que se pregona en la convivencia, así como el ánimo de conformar un hogar como lo pretende hacer ver la demandante, pues ni siquiera se justificó su ausencia en ese momento tan crucial para la vida del pensionado, y es que, no se explica esta Corporación si el pensionado tenía un supuesto hogar conformado por una compañera permanente con más de 20 años de convivencia, esa, en principio, sería la familia nuclear del fallecido, no siendo claro para esta Colegiatura los motivos que rodearon la separación de la pareja en el último año de vida del causante, como pasa a explicarse.

Al respecto, la parte demandante aportó consulta médica expedida por la Nueva EPS, impresa el 13 de mayo de 2014 -con posterioridad a la fecha del deceso-, que da cuenta de una consulta del causante del 3 de diciembre de 2008, con motivo *“PACIENTE CON PARKINSON, HIPOTIROIDEO”* y en enfermedad se describe: *“DOLORES DE LOS MIEMBROS INFERIORES, CRONICO DE LA ESPALDA, DE LOS BRAZOS, TIENE MUCHA DIFICULTAD PARA CAMONAR (SIC), DEBE TENER AYUDA DE UNA PERSONA EN FORMA PERMANENTE”*, además da cuenta de la patología *“DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, ATIPICA O DE TIPO MIXTO”* (f.º 27-29), documento del cual se deduce la afectación en la salud del señor Vargas Rancruel, y la necesidad de tener la ayuda de una persona de manera permanente, sin embargo, se evidencia que esa consulta fue en el año 2008 y no en el 2010, es decir, que la dependencia de un tercero se había dado con antelación al momento en que los testigos afirman no lo volvieron a ver.

Llama la atención de esta Corporación el hecho de que la demandante tuviera una habitación arrendada en la casa que habitaba, sin embargo, la testigo señaló que el pensionado no vivía con ella porque la casa era muy pequeña y por la inseguridad.

Ahora, se procede a revisar la documental que reposa en el plenario, en tanto el recurrente afirma que con ello se demuestra el requisito, y se evidencia declaraciones rendidas ante notaría por las señoras Sandra Milena Botero Marín, Martha Lucía Taquinas Delgado, Rafael Balcazar Bastidas y Luis Alfonso Cortazar Barrero (f.º 30-33), las cuales no ofrecen credibilidad, pues no explican las razones de sus dichos, y no indican en qué lugar se desarrolló la supuesta convivencia entre el pensionado fallecido y la demandante.

Por su parte, la declaración rendida por la misma demandante (f.º 34), si bien, coincide con el escrito de demanda al señalar que la convivencia se dio durante 40 años, lo cierto es que, resulta contradictoria con la declaración que rindió en el año 1991 en la que manifestó convivir desde hacía 4 años aproximadamente con el señor Vargas Rancruel (CD f.º 111).

En lo relativo al carnet expedido por la Nueva EPS, en la que se evidencia que la demandante es beneficiaria del pensionado y señala fecha de afiliación el 1º de agosto de 2008, lo cierto es que, también se aportó carnet expedido por la misma EPS en la que se registra a la señora Albaneda Valencia de Guevara, en la misma calidad y desde la misma data (f.º 37 y 38), y si bien, se

insinúa falsificación en el documento que relaciona a la señora Valencia de Guevara, lo cierto es que no desplegó ninguna actividad tendiente a acreditar esa situación, más allá de la simple afirmación.

Los registros fotográficos (f.º 39-41) nada informan de la convivencia aquí estudiada, máxime que ni siquiera informa quiénes son las personas que allí figura.

Finalmente, no pasa por alto esta Sala de Decisión que de la carpeta administrativa allegada por la demandada, se evidencia que al momento del reconocimiento de la pensión de vejez al causante, le fue reconocido incremento por cónyuge y por hijos a cargo, infiriéndose que fue por tener a cargo a la demandante por estar registrada como beneficiaria, lo cierto es que, en la misma carpeta obra comprobante de pago correspondiente a la mesada de septiembre de 2011, en la que no se registra dicho pago, únicamente el correspondiente a la pensión y al ajuste en salud, de lo que deduce esta Corporación que el beneficio del incremento pensional, no estaba vigente al momento del deceso del pensionado.

Finalmente, y si en gracia de discusión se aceptará la convivencia de la pareja, lo cierto es que no se logró acreditar la misma entre el año 2010 y hasta la fecha del deceso del pensionado -22 de octubre de 2011-, pues de ese interregno los testigos no dieron cuenta de la vida de la pareja, lo que indica que no tenían manera de evidenciar lo acontecido en los últimos años de vida del pensionado.

Suficiente resulta lo anterior para concluir que no se acreditó el requisito de la convivencia, por tanto, no tiene esta Colegiatura otro camino que confirmar la providencia de primer grado en todas sus partes.

Se confirman las costas de primera instancia, en esta sede se causaron al no resultar próspero el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, se ordenará incluir como agencias en derecho la suma de \$50.000.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFRIMAR la Sentencia n.º 237 del 22 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, se incluyen como agencias en derecho la suma de \$50.000.

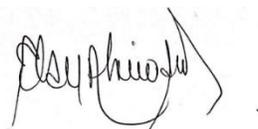
TERCERO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-salalaboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado