

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN**

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

**SANTIAGO DE CALI, DIEZ (10) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIUNO
(2021).**

**RADICADO: 76001310501120120046701.
DEMANDANTE: ROSALBA ROMERO.
DEMANDADA: COLPENSIONES.**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y LUIS GABRIEL MORENO LOVERA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que profirió el 22 de julio del año 2013, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca. Previa deliberación los Magistrados acordaron la siguiente.

SENTENCIA No. 207.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama la demandante que se condene a COLPENSIONES a reconocerle y pagarle la sustitución pensional causada con ocasión del deceso del pensionado Ángel María Ríos Roa, desde el 16 de febrero del año 2008, más los intereses moratorios.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que, mediante Resolución número 4169 del 4 de marzo de 1980, Colpensiones reconoció una pensión de vejez al señor Ángel María Ríos Roa. Que convivió con este último, por espacio de 14 años hasta la fecha de su fallecimiento. Que fruto de su unión no procrearon hijos.

c) RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, alegando que su negativa al reconocimiento de la prestación pensional deprecada se fundamentó en la falta de cumplimiento por parte de la demandante del requisito establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. En consecuencia, formuló las excepciones de "*inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*", "*prescripción*" e "*innominada*".

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Juez de primera instancia en sentencia del 22 de julio de 2013 resolvió declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido formulada por Colpensiones, y, en consecuencia, absolvió a esta entidad de todas las pretensiones incoadas en su contra por la señora Rosalba Romero, por cuanto a su juicio las pruebas arrimadas al proceso solo daban cuenta de una cohabitación que inició como una relación laboral, sin que en momento alguno pudiera advertirse que la demandante y el causante tuvieron la intención de formar una familia, a través de una convivencia estable con lazos afectivos de mutuo apoyo y colaboración.

3) APELACIÓN.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte activa presentó recurso de alzada, doliéndose de la falta de aplicación

de la presunción establecida en el Decreto 1889 de 1994, que a su juicio permite colegir la calidad de compañera permanente de la afiliación al Subsistema de Seguridad Social en Salud, en calidad de beneficiario del afiliado o pensionado. Adujo que con las declaraciones de los señores Gentil Candado Mena, Luz Marina Ortiz y Raúl se demostraba que la pareja había hecho vida en común durante tanto tiempo, siendo la señora Rosalba la encargada de los cuidados del pensionado en sus últimos años de vida, acompañándolo en su hospitalización hasta el punto de poner en riesgo su propia salud. Que el pensionado depositó toda su confianza en la demandante, como para autorizarla a cobrar las mesadas pensionales. Aseguró que no se tuvieron en cuenta las declaraciones extra juicio de los primos del causante, las cuales dan cuenta de la vida marital de la pareja.

4) SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante Auto No. 1018 del 2 de agosto del 2013 se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión.

El Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali y este asunto fue remitido para ser objeto de esa medida.

Por auto del 30 de abril de 2021, se avocó el conocimiento del proceso y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

5) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Las partes no hicieron uso de la facultad de alegar de conclusión.

6) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMA JURÍDICO.

Conforme a los reparos enrostrados por el apoderado de la parte activa contra el proveído de primera instancia, corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: i) debía presumirse la calidad de compañera permanente de la señora Rosalba Romero, respecto del pensionado fallecido, Ángel María Ríos Roa, por haber sido su beneficiaria en el Subsistema de Seguridad Social en Salud; ii) resultaban suficientes las declaraciones de terceros decretadas y practicadas a instancias de la parte activa, para acreditar la convivencia, entre la demandante y el *de cujus*; iii) cuál es el alcance probatorio de la declaración extra juicio rendida por los señores José Salomón Ríos Gómez y Manuel Oliver Ríos Gómez que milita a folio 191; iv) la autorización realizada por el señor Ángel María Ríos Roa a la señora Rosalba Romero, para reclamar la mesada pensional del mes de diciembre del año 2007, constituye una prueba de su calidad de compañera permanente.

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

b) DEL DERECHO A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

Para resolver este problema jurídico se debe partir señalando que los siguientes hechos están por fuera de discusión porque cuentan con respaldo probatorio en el plenario: i) mediante Resolución número 4169 del 4 de marzo de 1980, el Instituto de los Seguros Sociales reconoció la pensión de vejez, en favor del señor Ángel María Ríos Roa, a partir del 9 de noviembre de 1976 (fl. 108); ii) el pensionado falleció el 16 de febrero del año 2008 (fl. 11).

Ahora bien, conforme lo ha dejado sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para resolver una petición de reconocimiento de pensión de sobrevivientes se debe acudir a la norma vigente para la fecha en que se produjo el deceso del afiliado o pensionado (Véanse las sentencias CSJ SL1379-2019, SL4795-2018, SL17525-2017, entre otras).

Esto quiere decir que en el *sub lite* la disposición aplicable es la contenida en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 modificados por los artículos 12 y 13 la Ley 797 de 2003. Así, partiendo del hecho indiscutido de que el *de cuius* ostentaba la calidad de pensionado, lo que además encuentra respaldo probatorio en la Resolución de reconocimiento de la pensión de vejes aportada por la accionada a folio 108, debe determinarse si la demandante demostró ser beneficiaria del derecho pretendido. Para el efecto, se debe tener presente que la disposición en comento establece:

*"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;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y

cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;"

De conformidad con las disposiciones normativas que regulan la presente controversia, la compañera permanente que se presentó a reclamar el derecho pensional debe acreditar que estuvo haciendo vida marital con el pensionado por lo menos en los 5 años anteriores y hasta la fecha del fallecimiento.

Respecto de la convivencia exigida por la norma que regula el tema, debe decirse que esta consiste en la comunidad de vida que se predica de dos personas que se unen con la finalidad de conformar un hogar, la cual se caracteriza por la vocación de permanencia y estabilidad, contrapuesta a las relaciones pasajeras, en las que no existe una verdadera voluntad de vida en común.

En palabras del Máximo Interprete en Materia de Seguridad Social, según lo dejó sentado en sentencia del 2 marzo de 1999, radicado 11245, reiterada en la SL1399 de 2018, esta convivencia consiste en 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»"

En el *sub lite*, el apoderado de la parte activa se duele de la falta de aplicación del Decreto 1819 de 1994, con lo que a su juicio se presumiría la calidad de compañera permanente de la señora Rosalba Romero respecto del señor Ríos Roa.

Para la época de los hechos la norma se encontraba vigente y tenía una redacción del siguiente tenor:

"ARTICULO 10. COMPAÑERO O COMPAÑERA PERMANENTE. Para efectos de la pensión de sobrevivientes del afiliado, ostentará la calidad de compañero o compañera permanente la última persona, de sexo diferente al del causante, que haya hecho vida marital con él, durante un lapso no inferior a dos (2) años.

Tratándose del pensionado, quien cumpla con los requisitos exigidos por los literales a) de los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993."

Frente al particular, lo primero que debe decirse es que esa disposición no está llamada a dirimir la presente controversia, porque de su literalidad se extrae que fue prevista para los eventos en que el causante de la pensión de sobrevivientes es un afiliado, mientras que el señor Ríos Roa era un pensionado, conforme se lee en el acto administrativo que milita a folio 108.

Además, el artículo en comento se dirigió a reglamentar la Ley 100 de 1993 en su redacción original, por lo que en momento alguno tuvo en cuenta la modificación posterior introducida a través de la Ley 797 de 2003, lo que implica que el Decreto 1819 de 1994 sencillamente nunca estuvo llamado a reglamentar esta última disposición normativa.

Tampoco es cierto que el artículo 10 *ibidem* haya establecido presunción alguna respecto de la afiliación al Subsistema de Seguridad Social en Salud, en calidad de beneficiario, pues la exigencia ahí plasmada es la vida marital entre el afiliado y su compañero por espacio de 2 años, situación de la que la afiliación en salud puede ser un indicio, más no una prueba determinante y mucho menos una que dé lugar a presumir la existencia de la convivencia.

Por lo tanto, no es posible darle a la disposición en comento los efectos pretendidos por la demandante, ya que esta ni siquiera está llamada a gobernar la presente controversia.

En cuanto a las declaraciones de terceros rendidas en el presente proceso, tenemos a la señora Luz Marina Ortiz, quién informó que conocía a la señora Rosalba hacía unos 20 años, por haber sido de los fundadores del barrio al igual que ella, que el señor Ángel había llegado a vivir a ese barrio por el mismo tiempo, en la casa contigua a la suya, que le consta que convivieron por espacio de 15 o 14 años, por cuanto eran vecinos. Que la señora Rosalba tiene dos hijos, pero no sabe nada respecto del señor Ángel, pues nunca le conoció ningún familiar. Que ellos se fueron a vivir a la casa de él, ella llegó a lavarle la ropa y hacer de comer, ya que él vivía solo, por lo que en esa forma empezó la relación. Pero desconoce si la señora Romero recibía alguna remuneración por ayudarle al causante.

La anterior deponente a juicio de la Sala resulta en extremo superficial sobre el conocimiento que tiene de los hechos que relata, ya que sencillamente se limitó a indicar que convivieron por espacio de 14 o 15 años porque era vecina, pero de su dicho no se denota la cercanía suficiente para conocer los pormenores de la convivencia de la pareja, pues ella misma manifiesta que no sabe si el señor Ángel tenía hijos y asegura que nunca le conoció ningún familiar, pese a que en la entrevista rendida por la actora, que milita de folios 187 a 190, esta informó que el pensionado había sido visitado en dos o tres ocasiones por sus primos José Salomón Ríos Gómez y Manuel Oliver Ríos Gómez, situación de la que una persona cercana al núcleo familiar siquiera hubiera conocido de oídas, máxime teniendo en cuenta la cercanía de las viviendas. Tampoco refirió conocer si la demandante recibía alguna remuneración cuando trabajó para el señor Ríos Roa, lo que evidencia su falta de conocimiento directo sobre los hechos que relata, por lo que su dicho resulta insuficiente para acreditar la convivencia alegada.

El señor Gentil Candado Mena manifestó que era amigo de Rosalba y vivía enseguida del señor Ángel, por lo que era vecino de este, que desde que conoció a la demandante convivía con el pensionado, que este último era el recurso de ella y una vez falleció la dejó sin sustento. Que conocía a la demandante hacía 13 o 14 años por ser vecina del

barrio y a don Ángel hacía unos 20 o 21 años, ya que era su vecino. Que ellos vivían juntos en la casa del *de cujus*, pero desconoce cómo se inició la relación, que no procrearon hijos, que el señor Ángel era muy reservado y casi no conversaba, por lo que escasitamente conoció a la señora Rosalba, pero no le conoció ningún familiar ni supo de su existencia. Que no sabe qué edad tenía el pensionado cuando inició la relación ni puede dar un aproximado. Que como se la pasaba trabajando, no sabe bien donde murió el causante, ni de qué enfermedad, pero asume que en ese momento se encontraba con su compañera.

En cuanto a esta declaración, considera la Corporación que este tampoco tenía suficiente cercanía con la accionante y el *de cujus* para conocer las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se desarrolló la convivencia, pues pese a que es aceptado por la misma demandante, en la entrevista que reposa entre folios 187 y 190, que ella empezó trabajando para el señor Ríos Roa, este testigo no conocía nada de la forma en que estos se conocieron, tampoco supo si él o ella habían tenido hijos, ni conoció a los familiares que visitaron al causante, pese a su cercanía con la vivienda de este, y cuando se le preguntó por los últimos años de vida del señor Ríos Roa solo dijo que él se la pasaba trabajando, por lo que desconocía donde había fallecido o de que enfermedad, no obstante, con ánimo de favorecer a la demandante aseguró que esta se encontraba con él, pese a que ya había declarado que no tenía ningún conocimiento directo ni de oídas de estos hechos, además de que esto se contraviene con la pluricitada documental de folios 187 a 190, en la cual la señora Rosalba Romero afirmó que el día del deceso del pensionado ella había tenido que dejarlo solo por motivos de salud. Como corolario, esta declaración tampoco resulta creíble para demostrar la convivencia alegada por la actora.

Por su parte, el señor Raúl Lozano Cárdenas aseguró que distinguía a don Ángel hacía aproximadamente 16 años mientras que a la señora Rosalba prácticamente de toda la vida, que ella empezó a trabajar

donde el pensionado y ahí fue que ellos establecieron una relación. Primero afirmó que ella había empezado trabajando allí y que no tenía conocimiento de lo demás, pero luego relató que vivían bajo el mismo techo desde que se dio el paso de la relación laboral a la matrimonial, lo que aseguró le constaba, sin embargo, no especificó por qué. Que cuando ella empezó a trabajar, iba por días, pero que la relación de trabajo a pareja había cambiado hacía unos 15 o 16 años. Que estos vivían solos y no tenían hijos en común, pero que la señora Rosalba era madre de dos. Que nunca le conoció ni hijos ni parientes cercanos al señor Ángel. Dedujo que mientras la actora laboró al servicio del pensionado este le pagaba, pues a su juicio cada persona recibe una remuneración de su labor.

El anterior testigo incurre en contradicciones en su mismo dicho, como cuando asegura que no tenía conocimiento de la convivencia de la pareja, pero luego aseguró que esto le constaba, tampoco muestra suficiente cercanía con la pareja, pues tampoco conoció a los familiares del pensionado, que en palabras de la persona que alega ser la compañera permanente los visitaron dos o tres veces. Pero la mayor contradicción viene a darse con la declaración juramentada que rindió el señor Lozano Cárdenas, el 6 de julio del año 2005, en la Notaria Tercera del Circulo de Tuluá, pues allí relató que conocía a la pareja desde hacía 13 años, mientras que en estrados aseguró que conocía a la demandante de toda la vida, lo que es evidentemente contradictorio, si se tiene en cuenta que cuando se le preguntó su edad indicó que tenía 46 años cumplidos, mientras que al señor Ángel aseguró conocerlo por espacio de 16 años. También están desfasadas las fechas de convivencia, pues de 12 años relatados en la declaración ante Notario, pasó a 15 o 16 ante el *a quo*, y si bien no es necesario que las dos deponencias coincidan perfectamente, a juicio de la Colegiatura las afirmaciones rendidas en una y otra oportunidad si resultan notoriamente disimiles, al punto que impiden otorgarle credibilidad a este testigo.

En lo tocante a la declaración extraprocesal rendida por los señores José Salomón Ríos Gómez y Manuel Oliver Ríos Gómez, en la Notaría Tercera del Circulo de Tuluá, el 22 de agosto del año 2008, que milita a folio 191, debe decirse que al tenor de las exigencias del numeral 3 del artículo 221 del Código General del Proceso, esta carece de la precisión y exactitud necesaria para generar convencimiento sobre los hechos narrados, pues en momento alguno se hace alusión a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que los deponentes obtuvieron el conocimiento de su dicho, por el contrario, al contrastar lo afirmado por los deponentes con la entrevista rendida por la demandante, se tiene que estos solo visitaron al pensionado 2 o 3 veces, por lo que les resultaba imposible fácticamente dar cuenta de la convivencia de las pareja en los 5 años anteriores al deceso del causante y mucho menos en los 14 años y medio que aseguran duró esa convivencia, con lo queda claro que estos estaban declarando sobre hechos de los que ni siquiera pudieron haber tenido un conocimiento directo, lo que impide darles cualquier credibilidad.

Frente a la documental de folio 177, por medio de la cual el señor Ríos Roa autoriza a la señora Romero para reclamar la mesada pensional del mes de diciembre del año 2007, y se refiere a ella como su compañera permanente, si resulta persuasiva para la Sala, por tratarse de una manifestación del pensionado, la cual según el sello de Notaria se efectuó el 4 de enero del año 2008, por lo que de esta es posible colegir que la pareja convivía desde la fecha anotada.

En igual sentido, podría la Sala aludir a la certificación de afiliación en salud, emitida por el ISS, que milita a folio 262, de la cual se desprende que la demandante fue beneficiaria del pensionado, desde el 29 de julio del año 2005, la cual guarda íntima relación con la documental de folio 99, fechada el 7 de julio del año 2005, en la cual el *de cuius* refiere que necesita la resolución de reconocimiento de su pensión de manera urgente, con la finalidad de afiliarse a su compañera permanente al Subsistema de Seguridad Social en Salud, de donde

puede colegirse que desde la data aludida la señora Romero ostenta esa calidad.

Empero, a la luz de la normativa que gobierna la materia, eran necesarios 5 años continuos de convivencia con anterioridad al deceso del pensionado para acceder al derecho deprecado, y con las probanzas arrojadas no se demuestra la unión marital ni siquiera por espacio de 5 años.

En concordancia con lo anterior, la jurisprudencia del Órgano de Cierre en Materia de Seguridad Social señaló en sentencia SL1331-2021:

"Por mínimo probatorio se entiende el nivel de convencimiento judicial, derivado de la valoración del conjunto de pruebas, que sirve para acreditar un hecho y tenerlo por cierto en un proceso judicial, para tomar una decisión respecto de las pretensiones o de las excepciones debatidas en el trámite jurisdiccional.

Así las cosas, en asuntos relacionados con la solicitud del reconocimiento de prestaciones propias del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, como es el caso, se requerirá la observancia de un pruebas básicas o necesarias para acreditar la condición que se alega.

Esto, traído al caso en examen, implica que, para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, deberá demostrarse el cumplimiento del requisito de convivencia exigido por los artículos 46 y 74 de la Ley 100 de 1993, como regla de carga probatoria más allá del vínculo legal, y el juez concederá la pretensión cuando encuentre acreditada la satisfacción de dicho requisito sin que haya lugar a dudas razonables."

De donde, al no haberse demostrado la convivencia entre la señora Rosalba Romero y el señor Ríos Roa durante los 5 años exigidos por la normativa que gobierna el tema, se advierte que no se cumplió con el mínimo probatorio, para que la actora pueda ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes deprecada.

En consecuencia, la sentencia proferida el 22 de julio de 2013 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca será confirmada en su integridad.

c) COSTAS.

Conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas en esta instancia a la señora Rosalba Romero en favor de Colpensiones, por cuanto el recurso de alzada no prosperó.

7) DECISIÓN.

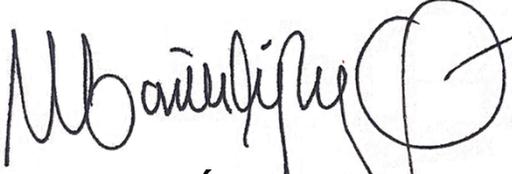
En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 22 de julio de 2013 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió la señora **ROSALBA ROMERO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: COSTAS a cargo de la demandante y en favor de **COLPENSIONES.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.