

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE **CLARA INES RIOS MONTOYA**
VS. **COLPENSIONES**
LITIS: **ISABEL CRISTINA APARICIO SALAMANCA**
RADICACIÓN: **760013105 009 2018 00496 01**

Hoy dieciséis (16) de octubre de 2020, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento individual responsable por mandato del D. 1168 del 25-08-2020, resuelve las **APELACIONES** de los apoderados de la demandante y de la integrada en el litisconsorcio necesario, respecto de la sentencia dictada por el **JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **CLARA INES RIOS MONTOYA** contra **COLPENSIONES**, con radicación No. **760013105 009 2018 00496 01**, siendo integrada como litisconsorte necesaria **ISABEL CRISTINA APARICIO SALAMANCA**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 2 de septiembre de 2020, celebrada, como consta en el **Acta No. 39**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio), la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11632 del 30-09-2020, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver las **apelaciones** en esta que corresponde a la...

SENTENCIA NÚMERO 215 C-19

ANTECEDENTES

La pretensión de la demandante está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por la **pensión de sobrevivientes**, por el fallecimiento de Carlos Hernando Ríos Chaparro, a partir del 24 de agosto de 2017, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, indexación de las condenas, costas y agencias en derecho.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

En apoyo a sus pretensiones la demandante a través de su apoderado judicial afirmó que el Colpensiones mediante la resolución numero 348055 de 2013, le reconoció pensión de vejez a Carlos Hernando Ríos Chaparro.

Indicó que Carlos Hernando Ríos Chaparro y ella, mantuvieron una convivencia durante los últimos 15 años, hasta que él falleció el 24 de agosto de 2017.

Que el 23 de octubre de 2017, solicitó ante Colpensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, recibiendo la negativa de la entidad a través de la resolución SUB 293008 de 2017.

Señaló que Carlos Hernando Ríos Chaparro, viajó a Venezuela porque se le presentaron ofertas laborales pero que pese a la distancia mantuvieron la relación, siempre dependiendo económicamente ella de él.

Por auto 299 del 8 de agosto de 2018 (fl. 42), el Juzgado integró como litisconsorte necesaria a la señora ISABEL CRISTINA APARICIO

SALAMANCA, quien una vez notificada en debida forma, a través de apoderada judicial se opuso a las pretensiones de la demanda, solicitando para si el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de Carlos Hernando Ríos Chaparro, en su calidad de cónyuge supérstite, junto con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, las costas y agencias en derecho.

En sustento de sus pretensiones, expuso que contrajo matrimonio con el señor Carlos Hernando Ríos Chaparro, el 20 de junio de 1974, procreando dos hijos. Que su esposo en el año 1999 viajó a Venezuela y se radicó allí por motivos laborales.

Que inició una relación con otra persona, pero que la misma terminó por el fallecimiento de aquel, el 1º de febrero de 2004.

Indicó que desde 2009, Carlos Hernando Ríos Chaparro volvió frecuentemente a Colombia, siempre con la intención de retomar su relación familiar con ella y sus hijos.

Dijo que el 4 de febrero de 2015, Carlos Hernando Ríos Chaparro se regresó definitivamente a Colombia, iniciando un negocio de comidas rápidas, contando con la ayuda de ella y de sus hijos.

Que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes ante Colpensiones, recibiendo la negativa de la entidad.

Por su parte, Colpensiones al dar respuesta a la acción, manifestó que no le asistía derecho a la demandante en su pedimento pues no acreditó la convivencia de manera continua, estable y habitual con el causante dentro de los 5 años anteriores al fallecimiento de aquel.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones contenidas en la demanda y en el escrito de la integrada en el litisconsorcio necesario.

Absolvió tras considerar que si bien los testigos dieron cuenta de la convivencia de pareja entre Carlos Hernando Ríos y Clara Inés Ríos, aproximadamente desde 1993 hasta el año 2005 o 2006, época por la cual el causante viajó en busca de trabajo a Venezuela, desde esa fecha no encontró certeza respecto de la continuidad de la relación, pues pese a que los testigos quisieron hacer ver que la separación ocurrió por motivos laborales, persistiendo la relación de pareja, analizadas las declaraciones y el interrogatorio de parte, encontró inconsistencias, vaguedad, imprecisiones en cuanto a los detalles de la relación, ello desde el 2015, cuando al parecer, Carlos Hernando Ríos regresó al país.

Señaló la *A quo* que no se logró establecer, que Carlos Hernando Ríos y Clara Inés Ríos, hubiesen convivido desde el 24 de agosto de 2012 al mismo día y mes de 2017, indicando que los comprobantes de giros aportados al expediente, corresponden a envíos hechos entre el 19 de octubre del 2007 y el 28 de mayo del 2009, razón por la que tales documentos no acreditan la convivencia de la pareja, dentro de los 5 años anteriores al fallecimiento del pensionado.

Respecto de la integrada como litisconsorte necesaria, Isabel Cristina Aparicio Salamanca, manifestó que si bien se allegó el registro civil de matrimonio, contraído por ésta y por Carlos Hernando Ríos Chaparro, sin nota de disolución o liquidación de la sociedad conyugal, así como los registros civiles de sus hijos, Carlos Andrés Ríos Aparicio nacido el 22 de junio de 1975 y Juan Fernando Ríos Aparicio nacido el 5 de diciembre de 1982, la integrada no logró demostrar con suficiencia que la convivencia con el pensionado se mantuvo por un tiempo mayor a 5 años, en cualquier época, pues si bien entre el nacimiento del hijo mayor y el nacimiento del

menor, hay 8 años de diferencia, ello no era prueba de la convivencia continua e ininterrumpida en pareja, aunado a que los testigos traídos por la integrada en la litis, dieron cuenta de la separación, sin que relataran lo sucedido durante los ocho años en que supuestamente se mantuvo la convivencia de los cónyuges, sin que quedara demostrado el requisito de convivencia de 5 años en cualquier tiempo.

APELACIONES

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte **DEMANDANTE** la apeló, argumentado que el despacho encontró demostrada la convivencia entre Clara Inés Ríos Montoya y Carlos Hernando Ríos Chaparro, entre el año 1993 al año 2005 o 2006, cuando aquel se fue para Venezuela, sin que resulte posible acreditar la convivencia de la pareja desde el 2012 hasta el 2017, porque el pensionado se encontraba en Venezuela, razón por la que la convivencia y dependencia económica no era de manera personal o física. Indicó que con los testimonios quedaba probado que Carlos Hernando Ríos, le efectuaba giros mensuales a Clara Inés Ríos, para su sostenimiento. Señaló que la Corte Suprema y la Corte Constitucional, han sostenido la tesis del reconocimiento pensional, pese a la distancia física de la pareja.

Respecto de la Litisconsorte, señaló que no demostró haber convivido con el causante durante 5 años en cualquier época.

Por su parte, la apoderada de la integrada en el **LITISCONSORCIO NECESARIO**, apeló la decisión argumentado que quedó demostrado el vínculo matrimonial entre Carlos Hernando Ríos Chaparro e Isabel Cristina Aparicio Salamanca, así como la vigencia de la sociedad conyugal. Indicó que la convivencia se mantuvo por lo menos durante 8 años, circunstancia que se demuestra con los registros civiles de nacimiento de los hijos de la pareja, es decir entre el año 1974 y 1982, circunstancia que ha sido avalada por la Corte Constitucional y por la Sala Laboral de la Corte Suprema de

Justicia, razón por la que Isabel Cristina Aparicio Salamanca, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que reclama.

Respecto de Clara Inés Ríos Montoya, dijo que no quedó demostrada la convivencia, ni con la documental allegada, ni con los testimonios recepcionados, por lo tanto, a su representada le asistía derecho al 100% de la pensión sustitutiva, por haber demostrado una convivencia con el fallecido por al menos 8 años continuos.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 03 de septiembre de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro del término, la apoderada de Colpensiones, a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentó alegatos de conclusión, ratificándose en lo expuesto en la contestación de la demanda.

CONSIDERACIONES

Como cuestión de primer orden, la Sala resalta que de conformidad con el principio de la consonancia, establecido en el artículo 66A del C.P.T. y de la S.S., *“la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*. En este orden de ideas, será únicamente respecto de los reproches formulados en las alzadas que se pronunciará esta Sala de Decisión. Así las cosas, el problema jurídico que debe resolver la Sala, se concreta en determinar si a la demandante y la integrada en el litisconsorcio necesario, en calidad de compañera y cónyuge respectivamente de Carlos Hernando Ríos Chaparro les asiste el derecho a ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados: **i)** CARLOS HERNANDO RÍOS CHAPARRO nació el 15 de abril de 1953 (fl. 130) y **falleció el 24 de agosto de 2017 (fl. 81 cd)** **ii)** Colpensiones mediante la resolución numero 348055 de 2013 (fl. 81 cd), le reconoció pensión de vejez a CARLOS HERNANDO RÍOS CHAPARRO, a partir del 15 de abril de 2013, y en cuantía de \$589.500; **iii)** Carlos Hernando Ríos Chaparro e Isabel Cristina Aparicio Salamanca, contrajeron matrimonio el 20 de junio de 1974 (fl. 112); **iv)** el 7 de septiembre de 2017, Isabel Cristina Aparicio Salamanca, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge, recibiendo la negativa de la entidad mediante la resolución SUB 221774 de 2017 (fl. 15), siendo confirmada por la SUB 294324 de 2017 (fl. 124 a 126) y DIR 39 de 2018 (fl. 116 a 119); **v)** el 23 de octubre de 2017 (fl. 10) Clara Inés Ríos Montoya solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera de Carlos Hernando Ríos Chaparro, siéndole negado su pedimento a través de resolución SUB 293008 de 2017 (fl. 10 a 11), confirmada por la resolución SUB 76010 de 2018 (fl. 15 a 17).

Como cuestión de primer orden, conviene tener en cuenta que por razón de haber ocurrido la muerte del señor CARLOS HERNANDO RÍOS CHAPARRO el 24 de agosto de 2017 (fl. 81 cd), la normatividad aplicable para resolver el presente caso es la contenida en el artículo 13 de ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la ley 100 de 1993, que otorga a la cónyuge o compañera permanente supérstite del pensionado, la calidad de beneficiaria, si acredita que la convivencia, que supone tal condición, se extendió por un espacio igual o superior a 5 años, norma que establece que en caso de tratarse de la muerte de un afiliado, debe demostrarse la convivencia al momento del óbito, pareciera, sin extremo temporal alguno.

El artículo 13 de la ley 797 de 2003, en su tenor literal, diferencia al cónyuge, compañera o compañero del afiliado, de la misma categoría de beneficiarios pero respecto del pensionado; así, mientras que los primeros solo deben demostrar que estaban conviviendo con el afiliado al momento de su fallecimiento, los segundos deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo.

Criterio que fue recientemente sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1730 del 3 de junio de 2020, en la que dijo:

*“En este punto resulta necesario precisar, que conforme al análisis hasta aquí efectuado, de lo dispuesto en el **literal a)** del art. 13 de la Ley 797 de 2003, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple 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, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación.”*

Quiere decir lo anterior, que por tratarse de fallecimiento de pensionado, debe CLARA INES RIOS MONTOYA, en su calidad de compañera, demostrar que convivió e hizo vida en común con el causante dentro de los 5 años anteriores al fallecimiento de aquel.

Para demostrar la exigencia de la convivencia, se recepcionó la declaración de JAMES GUTIEREZ ROJAS, quien afirmó haber conocido a Carlos Hernando hacía unos 5 años. Indicó, que en el año 1999, Carlos Hernando y Clara Inés tenían en arrendamiento una casa, y le subarrendaron a él una

habitación que compartía con su esposa, permaneciendo en dicho lugar por 5 años, desde 1999 hasta el año 2004 o 2005.

Dijo que su esposa es muy amiga de Clara Inés, pues se conocen desde Guacarí. Señaló que la pareja no tuvo hijos en común, pero que la casa la compartían con una hija de Clara Inés, a quien Carlos Hernando crió, y que él tenía 2 hijos.

Señaló que él y su esposa, tuvieron que desocupar la habitación subarrendada, porque María Clara se fue para Guacarí. Expresó que Carlos Hernando nunca le comentó que era casado, pero que se enteró a través de unos compañeros del trabajo

Indicó que le contaron que a la hija de Clara Inés la mataron, cuando ellas vivían en Guacarí. Expuso, que no sabía nada de la esposa de Carlos Hernando.

Señaló que Carlos Hernando era transportador, que trabajaba en Coodetrans, pero que se retiró de la empresa y estuvo “peleando” lo de las cesantías, y luego se fue para Venezuela, como en el año 2006.

Aseveró que cuando la pareja entregó la casa, Carlos se fue para Venezuela, pero él mantuvo comunicación telefónica con aquel, y que Clara Inés se quedó en Colombia.

Expresó que desde que Carlos se fue para Venezuela en 2006, regresó una sola vez en 2007, estuvo haciendo unos trámites en la empresa y se volvió a ir, regresando a Colombia cuando se pusieron las cosas difíciles en el país vecino.

Indicó que su esposa le contó que Carlos Hernando, había fallecido y que a su vez ella se enteró porque unos excompañeros de trabajo de Carlos le habían contado, pero no recuerda bien la fecha, pues fue como en 2015 o

2017. Explicó que Carlos falleció en Colombia, recién había llegado de Venezuela, había montado una Pizzería en el Barrio las Palmas de Palmira.

Dijo el testigo que él tenía un negocio de juego de sapo y que cuando Carlos volvió de Venezuela, aquel le propuso que le arrendara el local para montar una pizzería, lo que él no aceptó porque ya se le iba a vencer el contrato de arrendamiento, sin recordar la época en que ello sucedió. Señaló que transcurrieron 4 meses desde que Carlos regresó de Venezuela y el momento en que falleció.

Afirmó que cuando Carlos regresó a Colombia, se fue a vivir a Guacarí con Clara Inés, circunstancia que conoce, porque su esposa que viaja cada 8 días a ese municipio, le contó

Aclaró que Carlos tomó en arrendamiento la casa donde vivía Clara y le subarrendó una habitación a él y a su esposa, pero que Carlos no vivió ahí porque ya se había ido para Venezuela.

Expuso que en la casa vivían Clara, la hija, él y su esposa, pero el arrendamiento lo pagaba Carlos quien ya vivía en Venezuela. Que Carlos mandaba el dinero, pero a veces cuando no alcanzaba a reunir el dinero, se comunicaba con él y le decía que completara el arrendamiento y luego descontaba del valor del subarriendo.

Dijo que Carlos en Venezuela era cobrador de un prestamista, país donde vivió muchos años. La *a quo* al interrogar al testigo, le hizo notar inconsistencias en su declaración, a lo que el testigo aclaró que cuando él vivió en la habitación alquilada, Carlos Hernando si vivía en la casa.

Ratificó que desde el año 1999 hasta el 2004, compartieron la misma casa, Carlos, Clara Inés, la hija de ella, él y su esposa, y que se tuvieron que mudar de la casa porque la iban a vender.

Aseveró que Carlos se fue para Venezuela en el año 2006, pero que ellos continuaron habitando la casa que tenían arrendada.

Indicó que Clara Inés trabajaba en una empresa y que cuando Carlos se fue para Venezuela, la hizo retirar de su trabajo, pero cayendo nuevamente en contradicciones el testigo indicó que a Clara Inés le tocó volver a trabajar cuando Carlos se fue para Venezuela, desconociendo si actualmente labora.

Dijo constarle que Carlos le enviaba dinero a Clara Inés, que lo sabe porque Carlos lo llamaba a contarle, y a veces él le prestaba para pagar el arrendamiento, pues pese a que ella trabajaba, no le alcanzaba el dinero.

Respecto de su relación de pareja, indicó que su esposa es Adíela Escobar, con quien lleva 14 años conviviendo, que antes de ocupar la pieza arrendada por la demandante, habitaron otras casas.

Señaló que al año de haberse ido, Carlos volvió, más o menos en el año 2003, pues vino a solucionar unos problemas con la empresa donde había trabajado, que luego se fue y ya no regresó más, sino unos meses antes de morir.

Manifestó que le contaron que Carlos y Clara montaron unos negocios, cuando él regresó de Venezuela. Que eran dos negocios, uno en Palmira, en el barrio las Palmas y otro en Guacarí.

Indicó que no se dio cuenta cuando murió Carlos. Que lo sepultaron en Palmira, porque allá viven los hijos y la esposa. Aclaró que cuando Carlos Hernando estaba vivo, no dejaba trabajar a Clara, y que ella volvió a laborar cuando él falleció y no cuando se fue para Venezuela.

Por su parte la testigo ADIELA QUINTERO LOPEZ, afirmó conocer a Carlos Hernando Ríos desde el año 1993, cuando él, Clara y la hija de ésta de 3 años, llegaron a vivir en arrendamiento a una casa del barrio Santa Barbara

en Palmira, mismo que ella habitaba, y que en el año 1999, la familia se mudó más cerca de ella, pues se pasaron a la casa de enfrente de la suya, permaneciendo ahí hasta el año 2006, cuando se fueron para Guacarí.

Expuso que en el año 2006 o 2007 se fueron para Guacarí, y que Carlos Hernando en 2006 o 2007 se fue para Venezuela, sin recordar épocas precisas, pues estaba confundida.

Indicó que la pareja se fue a vivir a Guacarí porque él se iba para Venezuela. Que Carlos Hernando regreso de dicho país en 2015 y falleció en 2017.

Indicó que Clara Inés no tiene pareja y que actualmente vive donde una hermana en Guacarí. Señaló que la hija de Clara Inés falleció en Guacarí, y cuando eso ocurrió, ella se fue a vivir a Palmira, regresando a Guacarí hacía 2 años. Afirmó que cuando Carlos falleció, Clara Inés vivía en Guacarí.

Aseveró que cuando Carlos Hernando, se devolvió de Venezuela, Clara Inés vivía en Guacarí. Aseguró la testigo que Clara Inés Ríos nunca ha trabajado.

Que desconoce si Carlos Hernando era casado, pero sabe que tuvo 2 hijos, de quienes no conoce ni el nombre y muchos menos quien es su mamá. Indicó que Carlos falleció a los 2 años de haber regresado de Venezuela. Que cuando Carlos regresó a Colombia, se fue a vivir donde Clara Inés en Guacarí, situación que conoce porque aquella se lo contó.

Dijo que Carlos Hernando falleció de cáncer de estómago, que estuvo enfermo por 6 meses y falleció en Palmira, en la casa, pero no sabe cuál casa. Manifestó que no fue al sepelio de Carlos, porque se enteró de la muerte, varios días después de ocurrida, ello porque un vecino le contó, desconociendo si Clara lo atendió durante la enfermedad.

Aclaró que cuando Carlos Hernando murió, ella estaba viviendo en Barranquilla, razón por la que no sabía con quién vivía Carlos antes de su

fallecimiento. Insistió que Clara nunca ha trabajado, porque Carlos la sostenía.

Dijo que Clara no le contó de negocio alguno que hubiese montado con Carlos. Que ellas hablaban por teléfono, nunca le contó que tuviese otra pareja diferente a Carlos, pero si le contaba que él le enviaba dinero.

Indicó no constarle la convivencia de la pareja, cuando Carlos volvió de Venezuela, pero que si sabía que él le giraba dinero a Clara Inés, porque ella le mostraba los recibos. Señaló que no sabe quién cuidó a Carlos los 6 meses que duró enfermo.

Respecto de la vecindad que mantuvo con la pareja, informó que la casa arrendada del barrio Santa Barbara, era habitada por Carlos, Clara Inés la mamá y la hija de ésta, y dos inquilinos que ellos tenían. Que era Carlos quien pagaba el arrendamiento, él era quien respondía por los gastos del hogar.

Dijo que cuando la hija de Clara Inés murió en 2010, aquella se fue de Guacarí a vivir a Palmira, permaneciendo ahí por unos 6 meses y luego se regresó a Guacarí. Aseguró que en el momento en que Carlos falleció, ella vivía en Palmira, que cuando se comunicó con Clara, ya habían pasado 3 o 4 meses desde el fallecimiento.

Señaló que la pareja convivió desde 1993 hasta 2007, que durante ese lapso es que le consta la convivencia.

También rindió **interrogatorio de parte**, CLARA INES RIOS MONTOYA, quien señaló no recordar la dirección en la que vive actualmente. También dijo desconocer a Isabel Cristina Aparicio, que si la ha escuchado nombrar, pero no la conoce.

Dijo que cuando ella se fue a vivir con Carlos Hernando, él le contó que estaba casado con Isabel y que tenía dos hijos.

Señaló que ella no ha estado casada, pero más adelante rectificó sus dichos, pues reconoció que se había casado en el 2006 o 2007, precisando con posterioridad que había contraído matrimonio el 8 de septiembre de 2006, con el señor John Jairo Herrera Cerón, situación que conocía Carlos Hernando, pues tal acto fue concertado para que ella pudiera viajar a los Estados Unidos, pero nunca se concretó el viaje. Señaló que el matrimonio aún está vigente, porque no se ha divorciado.

Manifestó que Carlos Hernando fue quien le presentó a su hoy esposo, John Jairo Herrera, pues aquel, los visitaba cuando Carlos tenía inconformidades laborales.

Expresó que cuando Carlos se fue para Venezuela en 2007, ella ya tenía meses de haberse casado con John Jairo, quien vino desde los Estados Unidos a casarse con ella.

Que se casó y a los 8 o 9 meses, Carlos viajó a Venezuela, y que John Jairo, luego del matrimonio, estuvo en Colombia dos meses y se regresó a los Estados Unidos, sin que hasta el momento haya regresado, indicando que él vive en Oklahoma.

Aseguró que ella trabajó en la empresa Beisbol, muy poco. Que volvió a trabajar ahí, cuando Carlos se fue para Venezuela, pero más adelante aclaró que las cosas no sucedieron así, sino al contrario, es decir cuando Carlos se fue para Venezuela, ella se retiró del trabajo, pero que cuando a su hija la asesinaron en 2010, ella volvió trabajar a Beisbol, hasta hace 3 años cuando se retiró.

Expuso que cuando Carlos regresó de Venezuela, ella estaba trabajando en la empresa Beisbol, y que laboró hasta el 30 de agosto de 2017, unos días después de la muerte de aquel.

Afirmó que Carlos Hernando estaba casado con Isabel Cristina, pero que a ella solo la conocía de nombre. Indicó que Carlos Hernando, falleció de cáncer de Pulmón, y que estuvo hospitalizado en Cali, pero que la familia de él no la dejaban ingresar para visitarlo, pues la trataban mal.

Señaló que asistió al sepelio de Carlos, pero de “lejitos”, porque las hermanas de él la trataban mal. Dijo que ella vivía en Guacarí y que todos los días viajaba a Palmira a trabajar a la empresa Beisbol.

Que Carlos Hernando le pagaba el arrendamiento a ella y a su hija, pues su hermana le alquilaba una pieza en Guacarí. Aseveró que cuando Carlos volvió de Venezuela, se fue a vivir con ella a Guacarí, donde una de sus hermanas, pero no recuerda la dirección. Que él vino con la idea de un negocio, de un proyecto, pero desconoce como quedó ese asunto, indicando desconocer el negocio que el fallecido tenía en la casa donde habitaba el hijo.

Señaló que durante el tiempo en que Carlos estuvo en Venezuela, ella no tuvo otra pareja, y que su matrimonio solo es en el papel, porque su esposo John Jairo nunca “mandó por ella”

Aseguró que los proyectos de Carlos no los realizaron, pese a que ella trabajaba y él no. Dijo que la despidieron de su trabajo, porque agredió a una compañera, pues tiene problemas de depresión.

Aseguró no conocer a Olga, la nuera de Carlos, ni el negocio que aquel tuvo en la casa de ella. Expuso, que estando viviendo con Carlos en Guacarí, el enfermó y ella llamó a los familiares de él, quienes se lo trajeron para Cali.

Explicó que al principio de la relación, Carlos la tenía afiliada a la EPS, pero que él era muy celoso, y cuando se fue para Venezuela, la desafilió. Aseguró desconocer porqué ante Colpensiones manifestó haber convivido con John Jairo, solo hasta 2008, cuando en realidad nunca hubo tal convivencia.

Informó que se enteró de la muerte de Carlos, a través de una sobrina suya, porque no le permitían ir a la clínica. Contó que el plan era que ella se fuera para Venezuela, pero no se pudo.

Insistió en que Carlos Hernando, estaba de acuerdo con el matrimonio que ella contrajo, y que la idea era viajar y dejar a su hija. Que sabe que John Jairo, tiene mujer y 3 hijos, pero no está casado en los Estados Unidos.

Que la idea del matrimonio surgió de Carlos Hernando y John Jairo, pues ellos eran muy amigos.

Indicó que cuando ella conoció a Carlos Hernando, él le contó que llevaba 14 años separado de la esposa. Que lo conoció cuando ella trabajaba en una panadería y él en una empresa de buses, cuyas oficinas quedaban al frente de su lugar de trabajo.

Que cuando Carlos Hernando se fue para Venezuela, regresó pocas veces, desconociendo si visitaba a los hijos. Manifestó que Carlos no le contó nada del negocio que tenía en Palmira, pues él no le comentaba nada.

Dijo que pasaron meses o días, desde que la familia se lo llevó a la clínica y el momento en que falleció.

Afirmó conocer a la testigo Adféla Quintero, afirmando que es su amiga, pero desconoce por que aquella aseveró que ella nunca había trabajado.

Por otro lado, revisado el documento que obra a folio 12 del expediente, contentivo del recurso de reposición presentado por Clara Inés Ríos Montoya, contra la resolución SUB 293008 de 2017, se evidencia que ella

informó que la convivencia con su cónyuge John Jairo Herrera Cerón, solo se mantuvo hasta el año 2008, contradiciendo lo dicho en su declaración de parte.

Así, las constancias de consignación de giros allegada con la demanda a folio 20 del expediente, registran transacciones efectuadas desde el 19 de octubre de 2007 y el 28 de mayo de 2009.

La prueba testimonial y documental recaudada, da vagamente razón de una supuesta convivencia de la pareja hasta 2006, por lo que, la permanencia de dicho vínculo por cinco años y hasta el fallecimiento de Carlos Hernando Ríos Chaparro no tiene respaldo probatorio.

Las versiones dadas por los testigos solicitados por la parte demandante y lo declarado por Clara Inés Ríos Montoya, en su interrogatorio de parte, muestran serias inconsistencias, es así como la declaración del testigo JAMES GUTIEREZ ROJAS, evidenció contradicciones, y si bien dio cuenta de la pizzería de propiedad del pensionado que falleció, tal circunstancia era totalmente desconocida por la demandante, aunado a que sus dichos responden a contextos narrados por la esposa de él, constándole de manera personal, la convivencia de la pareja desde 1999 hasta el 2004, sin que evidenciara una relación cercana con la supuesta pareja conformada por Carlos Hernando Ríos y Clara Inés Ríos.

Por su parte ADIELA QUINTERO LOPEZ, no obstante informar ser amiga cercana de Clara Inés, desconoce detalles básicos de su vida, como el hecho que aquella laboró por largo tiempo en la Empresa Beisbol, pues la declarante expuso que su amiga nunca había laborado. Sumado a que cuando falleció Carlos Hernando Ríos Chaparro, ella se encontraba viviendo en Barranquilla, enterándose del deceso tiempo después, razón por la que no puede dar cuenta de las circunstancias que rodeaban al pensionado al momento de su óbito. Finalmente ésta testigo de manera directa señaló que le solo le constaba la convivencia de la pareja desde 1993 hasta el 2007.

Finalmente, CLARA INES RIOS MONTOYA en su declaración llena de contradicciones y vacilaciones, aceptó haber contraído matrimonio el 8 de septiembre de 2006, con el señor John Jairo Herrera Cerón, con quien aparentemente no continuó la relación, pues él se fue para los Estados Unidos y no “mandó por ella”. Sumado a ello la demandante desconocía la pizzería propiedad del pensionado fallecido, y no estuvo con él al momento del fallecimiento, sin precisar cuando perdió contacto con el pensionado

Por las razones antes expuestas, las declaraciones no resultan convincentes para determinar la configuración de la vida en común de la pareja por lo menos en los cinco anteriores al fallecimiento de CARLOS HERNANDO RÍOS CHAPARRO, motivos por los que la Sala no acoge los planteamientos de la alzada, debiéndose confirmar en este aspecto la sentencia apelada.

En lo que refiere al derecho pensional pretendido por la integrada en el Litisconsorcio necesario ISABEL CRISTINA APARICIO SALAMANCA, encuentra la Sala que ésta contrajo matrimonio con CARLOS HERNANDO RÍOS CHAPARRO el 20 de junio de 1974 (fl 112), sin que el registro civil de matrimonio allegado, evidencie nota de disolución o liquidación de la sociedad conyugal. Así mismo, aportó copia de los registros civiles de nacimiento de sus hijos procreados con Carlos Hernando Ríos Aparicio, Carlos Andrés Ríos Aparicio, nacido el 22 de junio de 1975 (fl. 114) y Juan Fernando Ríos Aparicio, nacido el 5 de diciembre de 1985 (fl. 115).

Alega la apoderada de la integrada en el Litisconsorcio necesario, al sustentar la alzada, que es suficiente la demostración de la convivencia de la pareja, por espacio de 5 años, al contar con la calidad de cónyuge del pensionado, tiempo que consideró superado contabilizando las fechas de nacimiento de los hijos de aquellos.

Para dar sustento a su pedimento, se recepcionó dentro del plenario la declaración de OLGA LUCIA MONCALEANO AGUIRRE, quien afirmó que

Carlos Hernando e Isabel Cristina, fueron sus suegros, pues ella tuvo un hijo con el hijo mayor de éstos, relación en la que procrearon un menor.

Expresó que conoció a Carlos Hernando, cuando nació su hijo, época en la que aquel ya vivía en Venezuela, no obstante mantenían comunicación telefónica constante. Indicó que a Isabel Cristina la conoce desde hace 17 o 18 años, desde que ella inicio la relación con el hijo de ésta, y eso fue más o menos en el año 2000 o 2002, época en la que Isabel y Carlos Hernando ya estaba separados, pues no vivían juntos.

Explicó que cuando conoció a Isabel Cristina, ella trabajaba en una empresa como contadora, luego la pensionaron por vejez, y ahora vive con su hijo menor.

Señaló que no sabe cuándo Carlos Hernando se fue para Venezuela, pero que conoce que él duró en ese país unos 7 años, donde vivía en una pensión, sin tener pareja fija, aunque le había comentado que estaba saliendo con alguien.

Manifestó conocer a Clara Inés, porque ella y Carlos Hernando, fueron a visitar al hijo de aquel, que es el papá de su hijo.

Explicó que cuando Carlos Hernando se fue para Venezuela, regresó varias veces a Colombia, y que cuando llegaba, se quedaba en la casa de ella, porque ahí vivía el hijo de él. Que ella vivía en el segundo piso de la casa de sus papás, y Carlos Hernando llegaba a al primer piso, donde habitaban sus padres, época en la que aquel no se quedaba en la casa de Isabel, sin conocer las razones de ello.

Señaló que Clara Inés trabajaba en la empresa Beisbol, que siempre ha trabajado ahí, aun cuando Carlos Hernando se fue para Venezuela, con quien no procreó hijos.

Dijo que Clara Inés, tenía una hija, que hubo una época antes de irse él para Venezuela, en que vivían los 3. Aclaró que Carlos Hernando se regresó de Venezuela en 2014 o 2015 y a los 2 o 3 años, falleció.

Aseveró que Carlos Hernando se fue para Venezuela a hacer pan de bono, alimentos de panadería, pero también trabajó de cobrador de un prestamista. Que cuando Carlos Hernando regresó a Colombia, montó un negocio de comida rápida, en la casa de la testigo, en el primer piso, sitio donde también vivía el fallecido. Que el negocio funcionaba de miércoles a domingo, y los lunes y martes se iba para donde Isabel, a estar con el otro hijo. Aclaró que Carlos Hernando nunca iba a Guacarí.

Afirmó que Carlos Hernando, falleció por un cáncer de estómago, en la Clínica Farallones, permaneciendo hospitalizado unos 20 días. Que él se quejaba de un dolor fuerte, y se dio cuenta que padecía de cáncer, muy tarde, 20 días antes del fallecimiento.

Dijo que cuando Carlos falleció, el negocio ya no funcionaba, él había llevado los utensilios del negocio, a una habitación que alquiló en Palmira, cerca al batallón.

Aclaró que el negocio se terminó unos meses antes del fallecimiento de Carlos, no obstante, él continuaba quedándose unos días en su casa y otros días en la casa de Isabel, con su hijo menor, pero aclaró que ellos no tenían relación de pareja alguna.

Expresó la testigo que Carlos Hernando le contó que él no tenía relación con Clara Inés Ríos, y que le consta que ella tenía una pareja diferente porque los vio en un centro comercial y que actualmente viven en el barrio Italia de Palmira. Dijo que Clara Inés Ríos, vivía con su nueva pareja en Palmira, que cuando su hija falleció se mudó de Guacarí a Palmira, circunstancias que conoce porque Carlos Hernando se lo comentó.

Expuso la testigo que asistió al funeral de Carlos Hernando y que no vio a Clara Inés, ni en el velorio, ni en el entierro, afirmando que aquella se enteró de la muerte de Carlos, un mes y medio después de acaecida, pues fue a su casa a preguntarle si era cierto el deceso de Carlos.

También dijo la testigo, que cuando a Carlos Hernando lo internaron en la Clínica, ella fue a visitarlo, pero nunca vio a Clara Inés. Que al momento del fallecimiento de Carlos Hernando, él se encontraba con una señora que lo cuidaba.

Insistió que Clara Inés ni siquiera se enteró de la enfermedad de Carlos, porque no tenían contacto.

El testigo ALBERTO HIDALGO VICTORIA, dijo haber conocido a Carlos Hernando Ríos, en el año 2016, un año antes de su fallecimiento.

Dijo que el hijo de Carlos Hernando, es esposo de Olga Lucia Moncaleano – testigo dentro del proceso-, y que ellos eran sus vecinos de en frente. Que conoció a Carlos Hernando porque llegaba a visitar a su hijo. Que cuando volvió de Venezuela, Carlos montó un negocio de comidas rápidas en el primer piso de la casa, y que Isabel le ayudaba, pues la veía por la mañana, por la tarde, no en todo momento, pero si constantemente.

Señaló que el negocio duró más o menos año y medio, y que luego de terminarlo Carlos, al mes o a los dos meses, murió.

Expresó que se enteró que Carlos había fallecido a los 3 días, pues le contó el papá de Olga. Que cuando Carlos falleció, ya no vivía en la casa de los papás de Olga, sino en el barrio Fátima o Colombina de Palmira.

Afirmo no conocer a Clara Inés Ríos. Indicó que Isabel era la esposa de Carlos, con quien tuvo dos hijos. Señaló que ella vivía en el barrio Santa Ana, que queda lejos del barrio en que él habita. Carlos Hernando no vivía con Isabel, no vivían juntos, pero ella le ayudaba con el negocio.

Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 24 de enero de 2012, con radicación 41637, consideró que el cónyuge supérstite tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobreviviente, pese a estar separado de hecho y no haber convivido con el pensionado en los últimos cinco años anteriores a su muerte. Según dicha providencia el requisito de convivencia debe cumplirse en cualquier momento y no en el tiempo inmediatamente anterior al fallecimiento del pensionado. Posición que fue reiterada en sentencia del 13 de marzo de 2012, con radicación 45038, y en la SL 478 – 2013, con radicación No. 44542 del 24 de julio de 2013.

Ahora bien, de lo expresado por los testigos referente a la convivencia de la pareja, la valoración integral de la prueba testimonial no permite concluir que Carlos Hernán Ríos Chaparro e Isabel Cristina Aparicio Salamanca hubieren convivido por lo menos 5 años en cualquier época luego de haber contraído matrimonio, pues las declaraciones rendidas ninguna referencia hacen al respecto, pues contrario a ellos, los dos testigos exponen que para la época en que tuvieron relación con el pensionado fallecido, éste e Isabel Cristina no mantenían relación de pareja alguna, sin que resulte suficiente para inferir los 5 años de convivencia en cualquier época, la fecha de nacimiento de sus dos hijos, pues nada indica que la convivencia entre el 22 de junio de 1975 y el 5 de diciembre de 1985 haya sido de manera ininterrumpida, ya que ninguna prueba se trajo al proceso, que así lo demostrara.

Se concluye de todo lo dicho, que la demandante no probó la convivencia con el fallecido por un término igual o superior de 5 años y en consecuencia no es beneficiaria a de la pensión de sobrevivientes que reclama.

Ahora en lo que tiene ver con los argumentos expuestos al sustentar la alzada por la apoderada de la integrada como litisconsorte necesaria, se tiene que la aplicación de la subregla que exige para los cónyuges una convivencia igual o superior a los 5 años en cualquier época, no es de aplicación automática, pues debe verificarse que hayan mantenido el auxilio

mutuo, acompañamiento espiritual o económico, ello tal como lo sostuvo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 12442 de 2015, en la que expuso:

“Una lectura sistemática atendiendo la teleología del precepto conduce a su armonización con lo previsto en el artículo 46 ibídem, en el sentido que para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes se exige ser miembro del grupo familiar del pensionado o afiliado que fallezca. En otras palabras, el amparo se concibe en la medida en que quien reivindica el derecho merezca esa protección, en cuanto forma parte de la familia del causante en la dimensión en que ha sido entendida por la jurisprudencia de la Sala, referida en el caso de los cónyuges, a quienes han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo -elemento esencial del matrimonio según el artículo 113 del C.C.- entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico, aún en casos de separación y rompimiento de la convivencia (CSJ SL, 10 de may. 2005, rad. n° 24445.

...

Una comprensión distinta orientada por la aplicación fría y exegética del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que en el caso del cónyuge separado de hecho, por la sola existencia del lazo matrimonial, sin la presencia de ese vínculo dinámico y actuante de solidaridad y acompañamiento espiritual o económico, aún en la separación, permitiera el beneficio de la prestación periódica por muerte, dejaría vacía de contenido la protección de la familia que la ley verdaderamente quiere amparar. En esa medida aquel cónyuge a quien se le dispense el derecho a pesar de haber cesado la vida en común con el causante al momento del fallecimiento, además de la convivencia por un lapso no inferior a 5 años en cualquier tiempo, deberá demostrar que se hace

acreedor a la protección, en cuanto efectivamente hace parte de la familia del pensionado o afiliado fallecido, y por esa razón su muerte le ha generado esa carencia económica, moral o afectiva, que es la que busca atender la seguridad social y que justifica su intervención.

No se trata de excluir el amparo bajo el concepto de cónyuge culpable, sino que quien lo reclama debe hacerse acreedor a él, pues la protección de la seguridad social en la medida en que ambos regímenes tanto el de prima media como el de ahorro individual, implican un esfuerzo colectivo y solidario, debe acoger al verdadero titular, porque de lo contrario se generaría inequidad, cuando frente al bien jurídico protegido el reclamante resulte ajeno a él.

Ese supuesto de la pervivencia de la condición del ser miembro de la familia del causante en los términos precisados por la jurisprudencia, no obstante la separación de hecho, debe ser probado por el cónyuge que reclama la prestación, salvo que demuestre que esa pertenencia al grupo familiar no ha perdurado por situaciones ajenas a su voluntad.”

Por si parte la CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia T-392 de 2018 indicó:

“Esto, por cuanto lo que interesa para la persistencia de la convivencia es que se mantenga una comunidad de vida y una vocación de vida en común, que suponen afecto, auxilio mutuo, apoyo económico, y acompañamiento espiritual”. Por tanto, ha afirmado que la prueba de la pervivencia de la condición de ser miembro de la familia del causante le corresponde al cónyuge que reclama la prestación, “salvo que demuestre que esa pertenencia al grupo familiar no ha perdurado por situaciones ajenas a su voluntad”

Ahora, si hipotéticamente se hubiese logrado demostrar con certeza la convivencia de la pareja conformada por Carlos Hernando Ríos Chaparro e Isabel Cristina Aparicio Salamanca, con la prueba testimonial y documental allegada al plenario, no se consigue demostrar que entre la integrada y el afiliado fallecido se mantenía un vínculo afectivo, o la existencia de un grupo familiar, pues aquella en su escrito allegado al plenario y que obra a folio 100 del expediente, expuso que mantuvo otra relación de pareja hasta el 1º de febrero de 2004, aunado a que no se pudo corroborar si entre ellos – Carlos e Isabel- hubo apoyo o acompañamiento mutuo.

Por las razones expuestas, la Sala no acoge los planteamientos expuestos al sustentar los recursos de alzada, procediendo la confirmación de la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia APELADA.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y de la integrada como litisconsorte necesaria, apelantes infructuosos, y a favor de la demandada Colpensiones. Como agencias en derecho se fija la suma de \$900.000, a cargo de cada una.

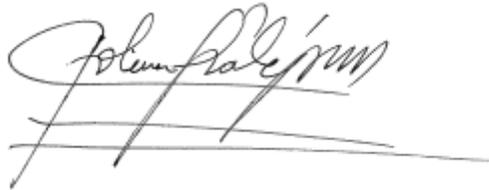
TERCERO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario

de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Firmado Por:

**MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**f8b3efdc67c4fc053b154dc557409a50958dff8a810461906a4202398f7384a
8**

Documento generado en 15/10/2020 08:23:55 p.m.

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