



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76-001-31-05-009- 2022-00039-01
Juzgado de primera instancia:	Noveno Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Nelsy Díaz Carabalí
Demandado:	Colpensiones
Asunto:	Confirma sentencia –Sustitución Pensional– Ley 797 de 2003.
Sentencia escrita No.	161

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de Colpensiones, contra la sentencia No. 104 emitida el 21 de abril de 2022. Asimismo, el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Procura la demandante que: **i)** se ordene a Colpensiones a reconocer y pagar la sustitución pensional en calidad de compañera permanente del causante, señor Rafael Larrahondo Peña a partir del 30 de marzo de 2021; **ii)** se condene al retroactivo pensional, a los intereses moratorios o indexación y **iii)** lo ultra y extra

petita y las costas y agencias en derecho (Folios 03 a 07 – Archivo 02Expediente – PDF).

2. Contestación de la demanda

Colpensiones mediante escrito visible a folios 02 a 38 Archivo 10 PDF, dio contestación a la demanda, las cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal, no se estima necesario reproducir (Art. 279 y 280 C.G.P.)

3. Decisión de primera instancia.

La *a quo* dictó sentencia No. 104 emitida el 21 de abril de 2022. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada. **Segundo**, condenar a Colpensiones a reconocer a la señora Nelsy Díaz Carabalí la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del señor Rafael Larrahondo, a partir del 30 de marzo de 2021 en cuantía de un SMLV. **Tercero**, ordenar a Colpensiones que incluya en nómina de pensionados a la actora y la afilie al sistema de seguridad social en salud. **Cuarto**, condenó a Colpensiones a pagar a la demandante la suma de \$14.024.070.20, por concepto de mesadas pensionales, causadas desde el 30 de marzo de 2021 hasta el 30 de abril de 2022 incluidas las adicionales de junio y diciembre. **Quinto**, autorizar a Colpensiones a descontar de las mesadas ordinarias adeudadas, el valor correspondiente por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. **Sexto**, condenó a Colpensiones por los intereses moratorios a partir del 18 de agosto de 2021, los cuales se cancelarán sobre el importe de la obligación a su cargo, a la tasa máxima de interés moratorio vigente al día en que se efectúe el pago. **Séptimo**, condenó en costas a la demandada. **Octavo**, sino fuera apelado el fallo, consúltese con el superior.

Para adoptar tal determinación, señaló que se encuentra probado que el causante falleció el 30 de marzo de 2021, es decir, en vigencia de la ley 797 de 2003. Que el señor Rafael Larrahondo era pensionado desde el 06 de octubre de 1987.

Luego de analizar las pruebas, como las declaraciones extraprocesales, los testigos, afirmó que la actora probó la convivencia dentro de los últimos 5 años anteriores al deceso del señor Larrahondo. De esta manera, reconoció la prestación

en 1 SMLV desde el 30 de marzo de 2021, con sus intereses moratorios. Finalmente señaló que no operó el fenómeno de prescripción.

4. La apelación

Contra esa decisión, la apoderada judicial de Colpensiones interpuso en término oportuno recurso de apelación.

Apelación Colpensiones

Señaló que la demandante no cumple con los requisitos de ley para ser beneficiaria de la pensión. Dice que, conforme a la investigación administrativa, y los testimonios, no es claro determinar si el causante deseaba compartir lecho, mesa y techo con la demandante con el ánimo de cuidado y apoyo mutuo. Todas las declaraciones son imprecisas, incongruentes frente al inicio y desarrollo de la convivencia. Por lo tanto, solicita se revoque el fallo de primer grado.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, se pronunciaron, así: Colpensiones en Archivo 04PDF (Cuaderno Tribunal)

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

¿Cumple la demandante, señora Nelsy Díaz Carabalí con los requisitos mínimos para acceder a la sustitución pensional, de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003?

2. Respuesta al interrogante planteado.

La respuesta es **positiva**. La señora Nelsy Díaz Carabalí cumple con los requisitos para acceder a la sustitución pensional con ocasión al fallecimiento del señor Rafael Larrahondo. Lo anterior en razón a que acreditó la convivencia real y efectiva como compañera permanente, con vocación de permanencia con el ánimo de conformar una familia, por más de 5 años anteriores al deceso.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.1. Requisitos para acceder a la sustitución pensional

El Sistema Integral de Seguridad Social establecido por la Ley 100 de 1993 protege, entre otras contingencias, la causada por la muerte del miembro de la familia que atendía el sostenimiento del grupo familiar, dado que con su ausencia los integrantes del mismo quedarían en situación de desamparo; así, creó el concepto de beneficiarios del pensionado o afiliado al Sistema.

Ha sostenido la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia que la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional tienen como finalidad menguar las consecuencias económicas que se generarían en el núcleo familiar por la intempestiva muerte de uno de sus miembros, afiliado o pensionado al Sistema General de Pensiones, que contribuye de manera sustancial al mantenimiento de la familia; esto, con el fin de paliar el cambio abrupto de las condiciones de subsistencia de aquellos que dependían del causante y que han sido considerados beneficiarios de esta protección por la propia ley de seguridad social (SL1921-2019).

Tratándose de la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, se ha sostenido de antaño que por regla general la norma que gobierna estas temáticas será la vigente al momento del fallecimiento del pensionado o afiliado, tal como lo recordó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en recientes fallos SL2883 del 17 de julio de 2019, radicación 74189, SL465 del 25 de enero de 2017, radicación 45262 y recientemente, las SL142 del 29 de enero de 2020, radicación No. 68816 y SL379 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 62306.

Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio, encuentra la Sala que, según el Registro Civil de Defunción, visible a folio 02 Archivo 03 PDF, el señor Rafael Larrahondo falleció el **30 de marzo de 2021**. En consecuencia, la norma aplicable al presente asunto es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que 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**”*
(Subrayado fuera de texto).

Siendo esto así, la citada disposición contempla como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, al cónyuge o compañera o compañero permanente, a los hijos menores de 18 años, a los mayores de 18 años y menores de 25 años con incapacidad para trabajar en razón de sus estudios, a los padres de éste o en su defecto a los hermanos inválidos que dependían económicamente del causante

En cuanto al cónyuge o compañera o compañero permanente, la norma exige además acreditar que se estuvo haciendo vida marital con el causante pensionado hasta su muerte, y una convivencia con el fallecido no inferior a 5 años continuos, con anterioridad al deceso.

Igualmente, el literal b) de la norma en mención en sus incisos 2º y 3º, comporta que:

“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”.

Frente a la parte inicial del citado inciso 3°, la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008 declaró su exequibilidad condicionada, en el entendido de que: *“además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido”.*

Ahora bien, con relación al alcance que se debe dar al artículo 13 de la Ley 797 de 2003 modificadorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, tratándose de los apartes relacionados con el derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañeros permanentes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1399 del 25 de abril de 2018, radicación 45779, indicó lo siguiente:

- A. **Convivencia singular con el (la) cónyuge:** El cónyuge con unión marital vigente, separado o no de hecho, que acredite la convivencia con el pensionado o afiliado fallecido durante un lapso no inferior a 5 años, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes.
- B. **Convivencia singular con el (la) compañero (a) permanente:** El compañero o compañera permanente debe demostrar que la convivencia con el causante se mantuvo durante los 5 años previos al fallecimiento. La distinción de requisitos entre las uniones maritales y el matrimonio se fundan en las especificidades propias de cada una, ya que, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes, a diferencia del vínculo matrimonial cuyos efectos civiles no se agotan con la separación de hecho.
- C. **Convivencia simultánea con el (la) cónyuge y compañero (a) permanente:** En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes de la muerte del causante entre un cónyuge y un compañero o compañera permanente, los beneficiarios deben ser ambos en proporción al tiempo de convivencia con aquél.

Finalmente, en la mentada jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia definió el concepto de convivencia como *aquella “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” (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605).*”

2.2. Caso en concreto.

La señora Nelsy Díaz Carabalí pretende el reconocimiento de la sustitución pensional por el fallecimiento del señor Rafael Larrahondo, a partir de la fecha de su deceso.

Una vez analizado el material probatorio, se encuentra acreditado que: **i)** el señor Rafael Larrahondo falleció el 30 de marzo de 2021, según el Registro Civil de Defunción visible a folio 02 Archivo 03 PDF; **ii)** que el causante ostentaba la calidad de pensionado, pues mediante Resolución No 04011 del 14 de octubre de 1988 el I.S.S. le reconoció pensión de vejez a partir del 06 de octubre de 1987 (Flio 205 a 210 Archivo 12 PDF); **iii)** que la demandante, el día 17 de junio de 2021, presentó reclamación administrativa ante Colpensiones solicitando el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente, la cual fue resuelta en forma negativa a través de Resoluciones Nos SUB 180886 del 03 de agosto de 2021 y SUB 278339 del 22 de octubre de 2021, pues no se acreditó convivencia en los últimos 5 años anteriores al deceso del señor Rafael Larrahondo (FIs 159 a 180 Archivo 12 PDF).

En virtud de lo anterior, fuerza colegir que la causante, para la data de su deceso, ocurrido el 30 de marzo de 2021, dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios disfruten la sustitución pensional conforme a las disposiciones vigentes para dicha calenda, esto es, como se enunció, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Para tal propósito, se allegaron al plenario los siguientes medios probatorios:

- Las declaraciones extra procesos rendidas por los señores **Elmer Polo Correa** quien manifiesta conocer al causante y a la demandante desde el 03 de septiembre de 2011. El señor **José Ary Morales Balanta**, señala que conoció al causante de toda la vida y a la actora desde el 03 de septiembre de 2011. La señora **Carlina Larrahondo** afirma conocer a la demandante también en dicha fecha.

Todos los declarantes aseveraron que la convivencia de la pareja inicio desde el 03 de septiembre de 2011 hasta el 30 de marzo de 2021, fecha de deceso del señor Rafael Larrahondo. Que compartieron lecho, mesa y techo de forma ininterrumpida de manera libre, pacífica por 10 años. Que de esa unión no procrearon hijos y eran muy conocidos por la comunidad (folios 06 a 08 Archivo 03 PDF)

- Obra también declaraciones extraprocesales rendidas por la demandante y el señor Rafael Larrahondo en vida, donde indican que conviven desde el 03 de setiembre de 2011 de forma ininterrumpida. De la unión no procrearon hijos, y su compañera permanente depende de él (folios 09 a 10 Archivo 03 PDF)
- Informe Técnico de Investigación de la empresa Cosinte R, realizado por la Gerencia de Reconocimiento e Investigación- Convivencia de Colpensiones el 17 de julio de 2021¹, donde se extrae lo siguiente:

¹ Flios 265 a 269 Archivo 12 PDF)

Causante LTDA – NIT. 830019581-2

No fue posible realizar el proceso de entrevista a la señora Nelsy Díaz Carabali, identificada con CC. 34614300, quien en su declaración juramentada afirma haber sido la compañera permanente del señor Rafael Larrahondo, identificado con CC. 4757202, en unión libre desde el día 03 de septiembre del año 2011 hasta el día 30 de marzo del año 2021, fecha de su fallecimiento.

Como parte del proceso, el día 10 de julio del año 2021 se realiza llamada a la solicitante para la programación de la visita, ante lo cual indicó que sólo el día domingo 11 de julio del año 2021 tendría tiempo de atenderla, la solicitante no se niega a la visita e indica que recibiría a la funcionaria en su domicilio en la Vereda San Antonio del Municipio de Santander de Quilichao en la fecha mencionada.

Sin embargo, al llegar a su residencia el día domingo 11 de julio del año 2021, ubicada en la Vereda San Antonio en el municipio de Santander de Quilichao, la señora Nelsy Díaz Carabali, manifiesta que no aportaría ningún tipo de información ni documentación. Indica que su abogado le indicó que no debía entregar ninguna información hasta tanto no contar con su asesoría, manifiesta que no permite que se hable con los vecinos, pues en el sector no conocieron al señor Rafael Larrahondo; asegurando que no hay ninguna ley que diga que los vecinos lo tienen que conocer. Asegura que tampoco aporta información porque como empleados de Colpensiones se busca encontrar motivos para negar el derecho, por eso no aporta información.

Estando en la residencia de la solicitante se realizan audios incógnitos, donde en estos manifiesta que el causante vivía en Santander de Quilichao, pero vivía solo. Se solicita la dirección y se niega a entregarla. De igual manera, se solicitó también números telefónicos de familiares del causante y también se negó a apartarlos. Refiere que fotografías no conserva y la historia clínica tampoco la ha solicitado.

En cuanto a las entrevistas realizadas, se dejó consignado lo siguiente:

Estando en la residencia de la solicitante se realizan audios incógnitos, donde en estos manifiesta que el causante vivía en Santander de Quilichao, pero vivía solo. Se solicita la dirección y se niega a entregarla. De igual manera, se solicitó también números telefónicos de familiares del causante y también se negó a apartarlos. Refiere que fotografías no conserva y la historia clínica tampoco la ha solicitado.

Se realizó labor de campo en la Vereda San Antonio del municipio de Santander de Quilichao, lugar donde reside la solicitante:

Se entrevistó a una de las vecinas, quien manifiesta que la señora Nelsy Díaz Carabali siempre ha vivido en la vereda, que tiene pareja y una hija, desconoce el nombre de la pareja pero sabe que el padre de la hija está vivo, en cuanto al causante, al señor Rafael Larrahondo, refiere que no lo conocen como vecino del barrio y si fue pareja de la solicitante no se enteraron de que había fallecido. En cuanto a sus datos personales, indicó que por seguridad no los aporta.

Continuando con la labor de campo de manera incógnita, los vecinos del sector manifiestan que la solicitante trabaja en Santander de Quilichao y que a diario llega a la vereda, que tiene pareja un señor entre los 50 y 54 años, hasta donde saben no ha fallecido. Se indaga por el causante Rafael Larrahondo, aseguran no saber quién es, a menos de que tenga otro marido.

Cabe mencionar que no se logró establecer contacto con el señor Alirio Ruano Girón, CC. 10487377, teléfono 3117705709 y con el señor Eimer Polo Correa, CC. 12192415, teléfono 3188605763, en calidad de testigos extra juicio, quienes no contestaron las llamadas telefónicas.

De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, no se logró establecer que el señor Rafael Larrahondo y la señora Nelsy Díaz Carabali, hubieran convivido como lo expresa la solicitante en la declaración juramentada, en unión libre desde el día 03 de septiembre del año 2011 hasta el día 30 de marzo del año 2021, fecha de su fallecimiento. Esto teniendo en cuenta las siguientes observaciones:

Causante LTDA – NIT. 830019581-2

La entidad demandada concluyó lo siguiente:

Cosmpe LTDA – NIT. 830019581-2

CONCLUSIÓN GENERAL

NO SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por **Nelsy Díaz Carabali**, una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa.

De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, no se logró establecer que el señor Rafael Larrahondo y la señora Nelsy Díaz Carabali, hubieran convivido como lo expresa la solicitante en la declaración juramentada, en unión libre desde el día 03 de septiembre del año 2011 hasta el día 30 de marzo del año 2021, fecha de su fallecimiento. Esto teniendo en cuenta las siguientes observaciones:

- A pesar de que se programó la visita con la solicitante y se llegó a su domicilio, la misma no accedió a brindar información ni responder a las preguntas establecidas en el protocolo indicando que por sugerencia de su abogado no lo hiciera, pues debía primero contar con su asesoría.
- En labores de campo, los vecinos del sector refiere no conocer al causante.
- No fueron aportadas fotografías donde se evidencie una línea de tiempo en la convivencia.
- La solicitante no aporta datos de contacto de familiares del causante que den fe de la convivencia.

Teniendo en cuenta lo anterior, no se evidenciar pruebas fehacientes de que los implicados hubieran convivido como lo expresa la solicitante, por lo cual no se acredita la presente investigación administrativa.

De igual forma se recepcionó el interrogatorio de parte y los testimonios rendidos en juicio, así:

- La señora **Nelsy Díaz Carabalí**, en su interrogatorio de parte señaló que es técnica de auxiliar de enfermería. Que en algunas ocasiones ejerce su profesión. En la actualidad trabaja de manera independiente y se dedica a vender jugos. Señala que el señor Rafael Larrahondo falleció el 30 de marzo de 2021. Que padecía varias patologías, entre esa hipertensión arterial, diabetes, tenía insuficiente cardiaca, renal, además de una ulcera. Que era ella quien lo cuidaba ya sea en la casa o en el hospital.

Que residía con su pareja en el barrio Antonio Nariño de Santander de Quilichao. Que iniciaron convivencia el 03 de septiembre de 2011, y recuerda esa fecha, porque al día siguiente su hija cumplía 5 o 6 años; actualmente tiene 15 años. Dice que se conoció con el señor Larrahondo en el año 2010. Luego decidieron convivir porque *“nos gustábamos y empezamos una relación de pareja y posteriormente decidimos unirnos...queríamos estar juntos”*. Que el causante estuvo casado con la señora Teresa Lucumi, pero ya era viudo. Que de esa unión nacieron tres hijos, los cuales conoció. Que ella, la accionante, solo tiene una hija, y convivió con el padre de ésta 8 meses cuando su primogénita tenía 2 años.

Precisa que se conoció con su compañero permanente porque ella vendía jugos y él frecuentaba su sitio de trabajo. Que en esa época ya era pensionado, y ella

convivía con sus papás, su hija y una hermana en la vereda San Antonio, hasta que se fue a vivir con el señor Rafael a Santander de Quilichao en el perímetro urbano, en el barrio Nariño hasta el día de su fallecimiento. Sin embargo, 15 días antes de su deceso, éste fue hospitalizado. Que durante la hospitalización, tanto ella como la hija del causante lo cuidaron.

Aclara que el señor Rafael no vivía en la vereda San Antonio, sino que ella ejercía su actividad en Santander de Quilichao y viajaba todos los días, pues la distancia era de 15 minutos. Que su pareja vivía solo, pero en ocasiones arrendaba habitaciones.

Indica que cuando empezó a convivir con el pensionado, vendía jugos pero ya en ocasiones. La juez, le pone de presente que Colpensiones al realizar la investigación administrativa acudió a la vereda San Antonio, no obstante, ella, la accionante, les manifestó que no iba aportar ningún tipo de documento e información ¿por qué se negó a facilitar la información? Respondió *“hablé con una amiga, y ella me sembró una duda porque ella me dijo, esa gente va es a buscar como negarle esos derechos a usted”*. La juez le indica, usted inicialmente había señalado que su abogado ¿por qué ahora cambia su versión?, contesta *“tal vez me equivoqué... yo quería una orientación de un abogado”*. Que por dicha razón se negó a suministrar información.

Al preguntársele, ¿por qué algunos vecinos que fueron entrevistados manifiestan que nunca conocieron al señor Rafael? Respondió: *“la señora fue a su actual vivienda que es en San Antonio, y nosotros la convivencia la desempeñamos en Santander de Quilichao en el perímetro urbano”*. Se le reitera ¿cuánto tiempo llevaban de convivencia?, precisa que *“ya íbamos para 10 años”*. Informa también que su hija vivía con sus papás, pero la *“llevaba de vez en cuando...porque mis papás siempre han sido muy celosos con ella y ellos han querido cuidarla porque la aman mucho”*; además, no querían que dejara a la niña sola cuando se iba a vender los jugos.

Expone que su compañero permanente al momento de fallecer tenía 93 años. Se le pregunta: ¿por qué los vecinos de San Antonio aducen que le conocieron una pareja como de 50 años? Señaló: *“piensan que es mi pareja, pero en realidad, el señor pagaba arriendo allí”*, ¿cuál señor? *“se llama Efraín Zuñiga quien actualmente vive en Santander, ...antes, él pagó arriendo donde mis*

papás porque había una mina y él trabaja allá, y necesitaba una parte que le quedara más cerca del trabajo”.

Indica que después de fallecer el señor Rafael no tuvo ningún tipo de relación con el señor Efraín, porque él era quien la transportaba de la vereda San Antonio a Santander de Quilichao y *“la gente malinterpreta”*. Se le preguntó: ¿no trabajaba éste en una mina? Adujo que en los tiempos libres.

Dice que visitaba a sus papás 2 veces a la semana, pues ellos vivían en la vereda, pero el mismo día regresaba a su casa con el causante. Que su compañero no visitaba sus progenitores porque no le gustaba salir. Que su relación era pública, pues la conocían el señor José Ary, uno de sus testigos, los señores Martha y Edgar; además, de la hija del causante. ¿Por qué nadie de San Antonio conocía de su relación?, señaló: *“nadie me vio con él, porque él no venía a la casa de mis papás, le daba pereza ir al perímetro rural...se negaba”*

Explica que nunca se separó de su compañero permanente. Que en su residencia pasaban las fechas especiales. Cuando el señor Rafael cumplía años, asistía la hija de este, su primogénita, en una ocasión el señor Helmer Polo; y sus papás, que fueron en dos ocasiones.

Manifestó que como pareja iban a mercar, y a citas médicas porque al causante no le gustaba salir. Que no aportó fotografías de los eventos familiares porque *“el celular se le quemó y se me perdió toda la información”*. La apoderada de Colpensiones le pregunta ¿Por qué cambia la versión?, a lo que dice que no ha cambiado su versión, porque al causante tampoco le gustaba que le tomaran fotos.

Finalmente expone que a los tres años de convivencia el causante la afilió al sistema de salud (13:50 a 43:17 Archivo 17Audiencia.mp4)

- La testigo señora **Carlina Laharrondo Lucumí**, señaló que tiene 60 años, y es hija del causante. Señala que su padre estuvo casado con su señora madre, Teresa Lucumí, quien falleció hace más de 20 años. Que ambos vivían en el barrio Nariño de Santander Quilichao. En esa época sus hermanos no residían con sus padres.

Dice que al fallecer la señora Teresa, este vivía solo, únicamente tenía novias, y contaba con más de 70 años. Que conoció a la actora cuando el pensionado se la presentó como su novia. Al preguntársele si la señora Nelsy era enfermera de su padre, señaló que ella lo atendía, pero la relación inició cuando ella vendía jugos en el pueblo.

Arguye que, al momento de conocer a la demandante, la hija de ésta tenía 5 o 6 años, y ya tiene 15 años. Aclara que no está segura, pero su hija, la de la testigo, se graduó en junio de 2011. Que la accionante con su padre asistieron al grado. Dos meses antes su padre le habló de la actora, pero en esa data no estaban conviviendo, pues lo hicieron a los 8 meses “*algo así*”.

Que al comienzo de la relación no estuvo de acuerdo dado la diferencia de edad, al igual que sus hermanos, pero la fueron aceptando. Dice que la demandante iba a la vereda Antonio, en la mañana, tarde y retornaba el mismo día a la casa de su padre. Que la hija solo se quedaba los fines de semana.

Manifiesta que visitaba a su papá cada 8 días, unas 5 veces al mes, y siempre veía a la actora, pues nunca se separaron. Que la señora Nelsy continuaba vendiendo jugos pese a que convivía con su padre, porque tenía gastos extras, como ayudar a sus progenitores, además, de sus gastos personales, aunque el causante le colaboraba económicamente.

Aduce que el señor Rafael desde los 90 años comenzó con hipertensión, diabetes, y úlceras varicosas en su pierna izquierda, razón por la cual, estuvo hospitalizado por 15 días en Santander de Quilichao. Quien lo acompañaba era la actora o ella. Después del deceso de éste, la señora Díaz Carabalí se fue del lugar que habitaba con su padre; mismo que ya no tenía arrendatarios. Actualmente la casa está en venta. Que la actora continua con su actividad de jugos, o cuando la llaman realiza turnos de enfermera, y no tiene pareja.

Que se reunía con su padre en navidades, cumpleaños, y estas se realizaban en Santander de Quilichao. Que asistían sus hijas, esposo, la actora, la hija de ésta no con frecuencia, y también su hermano. Dijo que se ha realizado sucesión² de su padre (Mto 47:44 a 1:13:11 Archivo 17Audiencia.mp4).

² Previo a contestar, ubica su mirada hacia donde está su apoderado (mto 1:12:29 a 1:12:42)

- El señor **Helmer Polo Correa** señaló que tiene 53 años. Manifestó que actualmente vive en la vereda San Antonio, desde hace 6 años. Que conoció a la actora desde que ésta llegó a vivir a la casa del pensionado como su pareja. Que tiene conocimiento de ello porque el señor Rafael le arrendo una habitación a él, desde inicios del año 2010, pero no recuerda la dirección, ni a los inquilinos que vivían en dicho lugar. Que la actora pernoctaba en la habitación del pensionado. La pareja no procreó hijos, pero la demandante tenía una niña que no convivía con ellos. En esa época la señora Nelsy vendía jugos “*de vez en cuando*”. Que no tiene conocimiento si el pensionado le colaboraba para los gastos a la actora, pero se imagina que si por ser pareja, solo cuando estaba en la casa veía a la pareja hacer mercados.

Expone que en el 2013 o 2014 se fue a cuidar una finca en una vereda. Que en esa data no se veía con la pareja, solo cuando se enteró que el señor Rafael estaba enfermo, pues lo visitó varias veces, (hace 2 o 3 años antes del deceso). Luego pocas veces frecuentó la pareja, entre 2 o 3 veces. Que no tiene conocimiento que la demandante tuviese otro compañero sentimental. Desconoce de qué falleció el señor Larrahondo, piensa que por la edad “*porque ya estaba muy abuelo*”, además, porque estaba hospitalizado. Se enteró del deceso del señor Rafael por las redes sociales, pero no asistió al velorio ni al entierro por la pandemia, dado que no podían salir.

Que el causante tenía tres hijos, la única que conoció fue a la señora Carlina porque a veces lo visitaba. Que la señora Nelsy vende actualmente jugos en el centro de Santander de Quilichao (Mto 1:15:18 a 1:33:44 Archivo 17Audiencia.mp4).

- El señor **José Arid Morales Balanta**, señaló que tiene 28 años, y se dedica a hacer domicilios. Que vive en el barrio Antonio Nariño desde siempre. Dice que conoce a la demandante desde hace 11 años, pues le hacía los domicilios al causante, a quien lo conoció desde pequeño. Que era conocedor que el señor Rafael Larrahondo era casado, pero su esposa falleció. Que la pareja procreó 3 hijos, pero solo tuvo contacto con uno de ellos, y de saludo con la señora Carlina, hija del pensionado.

Que conoció a la señora Nelsy porque llegó a pagar arriendo en una habitación en la casa del señor Rafael “*creo yo*”. Luego aclara que únicamente se

encargaba de realizar los domicilios al pensionado. Posteriormente, dice que el causante le pedía el favor que lo llevara al parque donde la señora Díaz Carabalí vendía jugos.

Al preguntársele, ¿Cuándo se fue la demandante a vivir con el señor Rafael?³, respondió de forma no muy clara que la señora Carlina -hija del causante- le preguntó que, si su padre tenía cuartos para arrendar, y él le manifestó que no sabía. Más adelante precisa que vio a la pareja en la casa, *“la veía en la sala normal hablando con él”*. Luego responde que entre el año 2011 a 2012. Que recuerda porque en el 2011 su sobrina cumpliría los 15 años (mto 1:42:10 a 1.45:18).

La juez le pregunta: ¿cómo sabe usted que la actora era la pareja y no una inquilina? Responde, porque la veía en la sala de la casa y ella le llevaba jugo; además, porque el causante le informó.

Se le pregunta, ¿cuándo cumplió años su sobrina?, dice no recordar el día, ni qué edad tiene en la actualidad. Señala que el pensionado falleció en el año 2011, luego aclara que, en el 2021, pero desconoce la causa de su deceso, pues pudo ser por la edad. Que no asistió al velorio ni al entierro por el Covid. Que la pareja nunca se separó. Expone que la demandante no vivía con su hija porque los padres de ella eran muy celosos con la niña.

Que solo una vez transportó a la demandante a la casa de sus padres, porque ella viajaba en la moto que adquirió, aproximadamente 3 o 4 años. Que en el año 2020 no se vio con la pareja por la pandemia. Luego dice que una semana antes que le dio Covid, es decir entre el año 2019 o 2020, pero no recuerda la fecha. Sin embargo, los alcanzaba a visualizar desde el patio de su casa. Que no tuvo contacto los últimos días de vida del pensionado, -año 2021- por prevención del Covid. Que por WhatsApp sus amigos le comentaban que el pensionado estaba hospitalizado.

Que por un amigo se enteró que después del deceso del señor Rafael la actora permaneció unos días en el lugar donde residían, y luego se fue donde sus padres, pero la casa estuvo arrendada hasta no hace mucho tiempo. Que no

³ Previo a contestar, su mirada se centraba hacia un punto fijo de su abogado, y pidió que se le repitiera la pregunta en más de tres oportunidades.

llegó a ver que en la casa donde el señor Rafael vivía con la actora hicieran fiestas o reuniones familiares (Mto 1:34:55 a 2:10:48 Archivo 17Audiencia.mp4

Del análisis de los medios de prueba aportados al plenario, acota la Sala que la señora Nelsy Díaz Carabalí logró demostrar convivencia con el causante los 5 años inmediatamente anteriores a su deceso.

Las declaraciones de los señores **Carlina Larrahondo** y **Elmer Polo Correa** se muestran coherentes, precisos y consistentes frente al periodo en que les consta de la convivencia. La primera, como hija del causante, señala que conoció a la demandante “*como en el 2011*”. En el mes de junio de esa anualidad su padre se la presentó como su pareja sosteniendo que la convivencia inició unos ocho meses después. Se acuerdo de estas fechas porque su hija se graduó en dicho mes, habiendo asistido la accionante con el señor Rafael Larrahondo. Su relato le ofrece credibilidad a esta Sala por su condición de hija del causante, habiendo presenciado los hechos de convivencia entre su padre y la aquí accionante, al menos, desde el año 2012, pues sostiene que después de que la conoció tardaron unos 8 meses en iniciar su convivencia en el Barrio Nariño de Santander de Quilichao, hasta la fecha del fallecimiento, pues menciona que la accionante estuvo pendiente durante todo este tiempo de su padre y de las enfermedades que lo aquejaban, incluso en la internación en el hospital previo a su deceso.

Las manifestaciones de la testigo se muestran coherentes con lo señalado por el señor **Elmer Polo Correa**. **El declarante** tiene conocimiento directo del inicio de la convivencia en el año 2011 al ser un inquilino de la casa del señor Larrahondo, ubicada en el Barrio Nariño del Municipio de Santander de Quilichao, desde el año 2010 hasta el 2013 o 2014. Manifestó que la accionante era pareja del señor Rafael, compartiendo el mismo cuarto de la casa donde vivían.

Así entonces, después de estudiar todo el material probatorio, para la Corporación quedó probado que entre la señora Nesly Díaz Carabalí y el señor Rafael Larrahondo existió una convivencia real y efectiva, que se prolongó hasta la fecha de fallecimiento del causante.

Si bien en la investigación administrativa se señala que la accionante se negó a aportar información y documentación frente a su convivencia, y que las personas

que rindieron declaración extra procesal no atendieron al teléfono, ello no es óbice para que en el trámite judicial pueda demostrar su condición de compañera permanente. Ahora, indica el citado informe que personas en calidad de incógnitas, esto es, sin individualización, ni por su nombre ni por su identificación, sostuvieron que la accionante tenía pareja y su residencia era la vereda de San Antonio sin tener conocimiento del señor Larrahondo. Sobre este aspecto, para esta Sala, se trata de manifestaciones de personas de quienes se desconoce datos importantes como su identificación, edad, estudios, relación con las partes y otros que influyen en la valoración adecuada de su testimonio. Tampoco fueron traídos al proceso, por tanto no se derruye las manifestaciones de los testigos recibidos en este proceso. A más de lo anterior, se trata de vecinos de la vereda San Antonio, cuando los testigos recibidos en este asunto sostienen de manera unánime que la convivencia tuvo lugar en el Barrio Nariño de Santander de Quilichao.

En cuanto al monto pensional, se reconoce en un salario mínimo, lo que se muestra ajustado. No se evidencia perjuicio para la entidad demandada, toda vez que ninguna mesada pensional puede otorgarse por un monto inferior a esa cantidad.

Frente al retroactivo, se muestra acorde con el derecho reconocido desde el 30 de marzo de 2021, a razón de 14 mesadas anuales en virtud a que la pensión le fue reconocida al causante antes de la vigencia del Acuerdo 1 de 2005. No operó la figura de la prescripción en atención a que, entre el fallecimiento y la interposición de la demanda, no corrió el término trienal.

Finalmente, hay lugar al reconocimiento de los intereses por mora desde el segundo mes siguiente a la radicación de la petición administrativa (17 de junio de 2021), conforme al artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en los términos concedidos por la juez de primera instancia.

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas a Colpensiones.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera 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,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de esta instancia a Colpensiones. Las agencias en derecho en esta instancia se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCEREO: Notifíquese esta decisión por edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para el
act. judicial

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Con ausencia justificada
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO