REPUBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE IBAGUE

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

IBAGUÉ, OCTUBRE VEINTIDÓS DE DOS MIL VEINTE

APROBADO EN SALA DE DISCUSION, SEGUN ACTA 005 DE OCTUBRE 15 DE 2020

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

DEMANDANTE: Luz Stella Amortegui Barbosa y otra
DEMANDADO: Departamento del Tolima
RADICADO: 73001-31-05-003-2016-00040-01

Vencido el traslado para alegaciones, establecido en el numeral primero del artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, se procede a dictar sentencia, advirtiéndose que las partes no presentaron alegaciones.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se procede a resolver la consulta que se surte respecto de la sentencia dictada el 2 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué - Tolima.

PRETENSIONES DE LUZ STELLA AMORTEGUI BARBOSA

Condenatorias:

- Se condene al demandado a reconocer y pagarle pensión de sobrevivientes, en su calidad de cónyuge del causante Carlos Arturo Parra

Hernández.
- El pago de las mesadas retroactivas, a partir del 6 de agosto de 2015.

PRETENSIONES DE MARIA DEL CARMEN CARRASCO BACHILLER

Declarativas:

- Que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes respecto del causante Carlos Aturo Parra Hernández, en calidad de compañera permanente.
- Que no tiene tal derecho, Luz Stella Amórtegui Barbosa.

Condenatorias:

- Se condene al demandado a reconocer y pagarle pensión de sobrevivientes, en su calidad de compañera permanente del causante Carlos Arturo Parra Hernández.
- El pago de las mesadas retroactivas, a partir del 6 de agosto de 2015.
- Intereses moratorios
- Indexación
- Costas
- Ultra y extra petita.

1.1 FUNDAMENTOS FACTICOS DE LUZ STELLA AMORTEGUI BARBOSA:

- Convivió durante los últimos 9 años con el causante Carlos Arturo Parra Hernández, desde el 1º de agosto de 2006 hasta el 6 de agosto de 2015, compartiendo techo, lecho y mesa.
- Solicitó al demandado el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, pero fue negada mediante resolución 002393 de septiembre 20 de 2015 y 002819 de noviembre 23 del mismo año, por existir otra reclamante en calidad de ex compañera del causante.

1.2 FUNDAMENTOS FACTICOS DE MARIA DEL CARMEN CARRASCO BACHILLER:

- Sostuvo unión marital de hecho con el causante, y fruto de esa unión procrearon dos hijas de nombres Edna Paola y Mará Catalina Parra Carrasco.
- Tal unión perduró el día del fallecimiento del causante, acaecida el 6 de agosto de 2015, compartiendo techo, lecho y mesa.
- Al causante le fue reconocida pensión de jubilación por el demandado, mediante resolución 1233 de septiembre 30 de 1996.
- El 14 de septiembre de 2014 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, pero le fue negada mediante resolución 2394 de septiembre 30 de 2015 por existir reclamación del derecho por parte de Luz Stella Amórtegui Barbosa.

- Le fue reconocido el derecho en un 100% a la hija del causante, María Catalina Parra Carrasco.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El demandado frente a Luz Stella Amórtegui Barbosa se opuso a las pretensiones; frente a los hechos aceptó el 2º y el 1º no le consta; propuso la excepción de legalidad del acto administrativo. (fls. 135 a 137)

Frente a María del Carmen Carrasco Bachiller también se opuso a las peticiones; con relación a los hechos aceptó el 3º, no le consta el 8º y a los demás, se atiene a lo que se pruebe; formuló las excepciones de legalidad del acto administrativo y prescripción. (fls. 71 a 75)

2. ANTECEDENTES PROCESALES

2.1 Audiencia de Conciliación, Decisión de Excepciones Previas, Saneamiento y Fijación del Litigio.

El 10 de febrero de 2020, se evacuó la etapa de conciliación sin éxito alguno, se procedió al saneamiento y fijación del litigio, luego se dispuso el decreto de pruebas. (fls. 131 a 132)

PRACTICA DE PRUEBAS

4.1 Audiencia de Tramite y Juzgamiento en Primera Instancia:

El 17 de febrero de 2020 se adelantó la audiencia consagrada en el artículo 80 del CPTSS, donde se realizó la siguiente:

PRACTICA DE PRUEBAS

DOCUMENTALES:

Las aportadas con las demandas (Fls. 4 a 32 y 2 a 29), con su contestación (CD fl. 41 y 67 a 97) y en el curso del proceso. (fls. 134 a 146 y 156 a 158)

DECLARACIÓN DE PARTE:

Las demandantes absolvieron interrogatorio. (fl. 173)

DECLARACIÓN DE TERCEROS:

Se recibió testimonio a Luis Arturo Velásquez Peñaloza, Aracelly Jiménez de Lozano, Frank Eduardo Hernández Mendoza, Lesly Mayerly Hernández Jiménez, Edna Paola Parra Carrasco, Juan Carlos Parra Cruz y Duberney Parra Cruz. (CD fl. 173)

Sentencia de Primera Instancia

Concluido el debate probatorio, el Juez Tercero Laboral del Circuito de Ibagué – Tolima, en audiencia del 2 de marzo de 2020, profirió sentencia en la que declaró que Luz Stella Amórtegui Barbosa en calidad de compañera permanente, tiene derecho a la pensión de sobreviviente dejada por el causante Carlos Arturo Parra Hernández, en un 50% a partir de la fecha de la sentencia; condenó al Departamento del Tolima a pagar dicha pensión, a partir de la fecha señalada con los incrementos legales e indexación, a razón de 13 mesadas por año; acrecentar la misma al 100% cuando la menor María Catalina Parra Carrasco pierda el derecho al llegar a la mayoría de edad si no continúa estudiando o hasta los 25 años, si lo hace; negó las pretensiones de María del Carmen Carrasco Bachiller a quien además condenó en costas.

Consideró el A quo que el asunto se debe resolver a la luz de la Ley 797 de 2003; que de acuerdo con la prueba documental, en especial la decisión adoptada por el Juez Sexto de Familia se establece que María del Carmen Carrasco Bachiller dejó de convivir con el causante desde el año 2010, primer trimestre, lo cual se hizo de común acuerdo y aunque esta demandante informó que la convivencia continuó, ello no quedó acreditado, por el contrario, la prueba testimonial demostró la ausencia de convivencia; en cuanto a Luz Stella Amórtegui Barbosa se acreditó que convivió con el causante como compañera permanente al menos desde agosto de 2010 y hasta el momento de su deceso, lo cual está respaldado con la testimonial recaudada, como el caso de Frank Eduardo Hernández Mendoza, Juan Carlos Parra Cruz y Luis Arturo Velásquez Peñaloza; el derecho no se puede ordenar desde el 6 de agosto de 2015, dado que el 100% le viene siendo pagado a la menor hija del causante, por lo que se hará a partir de la fecha de su decisión, en un 50%. (*Min. 01:07:09 a 02:01:13*)

RECURSO

El apoderado de Luz Stella Amórtegui refirió que el derecho pensional se debe causar desde el 23 de noviembre de 2015, cuando el Departamento del Tolima negó el derecho a la señora Amórtegui, a pesar de tener conocimiento de la existencia de esta. (*Min. 02:01:40 a 02:02:42*)

El apoderado de María el Carmen Carrasco Bachiller expuso que dentro del proceso quedó probado que si bien no existió cohabitación permanente con el causante, si continuó la convivencia o acompañamiento espiritual, dándose una relación sentimental con posterioridad a la sentencia que declaró la separación de

cuerpos, para ello se debe analizar de nuevo los testimonios como el de Aracelly y Lelsy Mayerly quienes fueron personas cercanas a dicha pareja; la prueba testimonial de Luz Stella no prueba la convivencia con el causante, pues si bien existió algún tipo de relación sentimental, ello no fue con vocación de permanencia, de ayuda mutua, donde además del techo y el lecho se compartiera el dolor como lo debe ser en una pareja; la separación con la recurrente se hizo para proteger los bienes de sus hijos, dado que existían otros hijos con otra pareja. (*Min. 02:03:18 a 02:07:02*)

CONSIDERACIONES

Del recurso de apelación formulado por la parte accionada, surgen para la Sala de conformidad con el principio de consonancia (artículo 66A del CPLSS modificado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001), los siguientes problemas jurídicos a resolver:

- ¿Está demostrada la calidad de beneficiaria de Luz Stella Amórtegui Barbosa o María del Carmen Carrasco Bachiller?
- ¿De asistirle derecho a la señora Amórtegui Barbosa, se debe disponer el pago desde el 2 de marzo de 2020 como lo dispuso el A quo?

Argumentación.

En principio ha de dejar claro la Sala la norma bajo la cual se debe resolver la presente controversia de carácter pensional.

Para ello, encuentra la Sala que el deceso de la causante de tal pensión ocurrió el 6 de agosto de 2015, tal como lo informa el registro civil de defunción correspondiente a éste y que se observa a folio 7 del expediente, esto es, en vigencia de la Ley 797 de 2003.

No hay lugar a dudas, en cuanto que el causante, señor Carlos Arturo Parra Hernández, dejó causado el derecho a la pensión de sobreviviente, dada la calidad de pensionado que ostentaba al momento de su deceso, lo cual no fue objeto de controversia en la litis, cumpliendo el requisito exigido para tal efecto, en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, numeral 1º.

Sobre los beneficiarios a la pensión de sobrevivientes, la Ley 797 de 2003, en su artículo 13, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, prevé:

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) . . .
c) . . .”

Se procede entonces a examinar si la señora María del Carmen Carrasco Bachiller, a quien el A quo le negó el derecho a la pensión de sobrevivientes, demostró la calidad de compañera permanente del causante, durante el menos los últimos cinco años al deceso del mismo, y si como lo afirma en el recurso, existió una relación de ayuda mutua y espiritual con vocación de permanencia y pareja.

Frente la citada Carrasco Bachiller, la prueba documental allegada al proceso, entre ella, la sentencia proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Ibagué, obra en su contra, pues la misma fue dictada dentro del proceso promovido por la misma en procura de obtener la declaratoria de la existencia de unión marital de hecho y a su vez con el causante y a su vez la disolución de la sociedad patrimonial conformada. (fls. 24 a 28)

Dicho proceso culminó con sentencia el 27 de julio de 2012 (fls. 118 a 130, en la que se resolvió:

“*SEGUNDO: DECLARAR LA EXISTENCIA DE UNION MARITAL DE HECHO entre compañeros permanentes, conformada por la señora MARIA DEL CARMEN CARRASCO BACHILLER . . . y el señor CARLOS ARTURO PARRA HERNANDEZ, . . .la cual tuvo su inicio en el mes de junio de 1985 y terminó el 28 de marzo de 2010.*
. . .” (fl. 130)

Queda claro que, con esta prueba documental, se desvirtúa la calidad de compañera permanente de María del Carmen Carrasco Bachiller.

No obstante, se entra a estudiar la prueba testimonial traída al proceso, tal como lo solicita el apoderado de Carrasco Bachiller, quien afirma que con ella se acredita que no obstante la sentencia judicial antes referida, esta última continuó su relación sentimental con el causante, con vocación de permanente y ayuda espiritual y mutua.

Tales deponentes corresponden a Luis Arturo Velásquez Peñaloza, Aracelly Jiménez de Lozano, Frank Eduardo Hernández Mendoza, Lesly Mayerly Hernández Jiménez y Juan Carlos Parra Cruz.

El primero de ellos refirió que vive en la urbanización Ambalá, interior 1, casa 18; amigo de Luz Stella Amórtegui, no distingue a María del Carmen Carrasco; a la primera la conoce desde mediados del año 2007 cuando llegó a vivir a la urbanización en compañía del causante, en la casa 24, diagonal a la suya, allí vivieron como dos años, luego se trasladaron a otra casa pero en la misma urbanización, viviendo como otros dos años; de ahí se fueron para la calle 15,

luego el causante se enfermó y se trasladaron al barrio Santa Bárbara, allí se agravó, fue hospitalizado y murió, en este momento el testigo no estaba en esta ciudad; cuando llegó a vivir tenía un vehículo nuevo; públicamente presentaba a Luz Stella como pareja. (*Min. 01:50:40 a 02:03:13*)

Aracelly Jiménez de Lozano afirmó que era cuñada del causante porque su esposo era hermano de él y con quien convive hace 38 años; los hermanos vivían en parte diferente pero se comunicaban, iban a visitarlos cuando vivieron al pie del cementerio y en el centenario, esas visitas no eran tan seguidas, inclusive un tiempo se fue a vivir al Caquetá; el causante murió hace como 4 o 5 años; no sabe con quién convivió los últimos cinco años, pues le contaron que como tenía otra persona, la vio en el entierro de una hermana del causante; inclusive en el entierro también estuvo y es la que está en la audiencia; lo visitó cuando estuvo en la Clínica Ibagué, también en la Clínica Tolima, ese día no vio a Luz Stella solo hasta el entierro; no puede afirmar si María del Carmen y el causante se separaron, ellos no liquidaron la sociedad patrimonial; en los últimos días se dio cuenta que el causante vivía con otra persona; reitera que no sabe si María del Carmen en los últimos cinco años vivieron juntos. (*Min. 02:03:42 a 02:23:41*)

Frank Eduardo Hernández Mendoza manifestó que vive en la urbanización Ambalá; el causante es padrino de una de sus hijas, eso fue en el año 2014; ha escuchado de María del Carmen pero no ha tratado con ella; el causante y Luz Stella Amórtegui los conoció ahí en la urbanización, eran vecinos suyos pues vive en la casa 21 y ellos vivían en la 24, eso hace 11 años, se veían como pareja, inclusive le cuidaron la primer hija del testigo y luego a las dos, eso era todos los días de lunes a viernes, porque trabajaba, allí al recoger las niñas lo veía todos los días, menos cuando hacía expresos; de la urbanización Ambalá se fueron a vivir a la 15 y luego a Santa Bárbara, tiene conocimiento porque allá llevaba sus niñas y las recogía cuando salía de trabajar, eso fue como hasta dos meses antes de fallecer el causante; las dejaba antes de las ocho, y las recogía después de las seis de la tarde; Luz Stella le avisó de la muerte de él, se dirigió a la clínica y ahí encontró a Luz Stella y los hijos de él; ellos siempre desde que los conoció vivieron juntos, iban a hacer mercado los dos, viajaban los dos, fue Luz Stella la que lo llevó a la clínica y lo acompañó hasta que falleció; distinguió a una hija del causante, era menor de edad. (*Min. 02:24:10 a 02:44:44*)

Lesly Mayerly Hernández Jiménez aseveró que conoce a María del Carmen casi toda la vida, porque fue la esposa de su tío Carlos (q.e.p.d.); convivieron hasta cuando falleció; antes de María del Carmen tuvo otra mujer, pero después de María del Carmen no; asistió al entierro de su fallecido tío, a la señora Stella la vio una vez en un velorio de una tía en Calarcá; compartió un año nuevo con María del Carmen y su tío pero no recuerda la fecha, pero fue hace más de cinco años; no lo visitó en el hospital. (*Min. 02:45:32 a 02:56:02*)

Juan Carlos Parra Cruz hijo del causante refirió que los últimos cinco años anteriores al fallecimiento de él, convivió con Luz Stella, pues en un tiempo el testigo convivió con ellos; esa convivencia fue como desde el año 2007; para

sorpresa de los cinco primeros hijos, el causante volvió a la vida de ellos, o sea tener trato con ellos, cuando eso ocurrió vivía en la urbanización Ambalá, los invitaba a misa cada 8 días a la catedral los domingos, además le gustaba mucho hacer paseos, para ese momento tenía un Hiunday, siempre estaba con Luz Stella; algunas veces los llevó a Armenia, Calarcá; su papá (q.e.p.d.) le comentó que tenía problemas con María del Carmen y se veían pero ya no convivían, además, él iba y le daba vueltas a la casa que queda en la 11 con 6ª; en el barrio Ambalá compartía la casa con Luz Stella, también estuvieron viviendo en el centro en un 5º piso y en el barrio Belén o la Pola; la casa propia era en la calle 11 con 6ª, pero con Luz Stella pagaban arriendo y convivieron hasta cuando él murió, esto ocurrió en la Clínica Tolima, cuando llegó allí encontró a Luz Stella, una sobrina de él y Paola, hija de él; se fueron de la 15 con primera porque el causante tenía que cargar una bala de oxígeno y eran cinco pisos de escaleras luego era malo para él; ellos se quisieron y se apoyaron; cuidaban unas niñas que vivían en la misma urbanización Ambalá; quien lo acompañó al médico fue Luz Stella, inclusive cuando tuvo que ir a Bogotá a cirugía. (*Min. 07:49 a 41:51*)

Escuchados en su totalidad los testigos traídos al proceso, ha de señalar la Sala que no le asiste razón al recurrente en nombre de María del Carmen Carrasco Bachiller cuando afirma que con la testimonial aportada por la misma, se demuestra que luego del año 2010, fecha señalada como terminación de la unión marital de hecho, ellos siguieron conviviendo y mantuvieron la ayuda mutua y espiritual, pues lo cierto es que tal testimonial corresponde a Aracelly Jiménez de Lozano y Lesly Mayerly Hernández Jiménez.

De estas deponentes se resalta que como ellas mismas lo afirmaron y se logra establecer de sus narraciones poco contacto tuvieron con María del Carmen Carrasco y el causante, al punto que la primera de dichas testigos afirmó que, en los últimos cinco años anteriores al deceso del mismo, no puede afirmar con quien convivió, pues no le consta, habiendo escuchado rumores de que él ya tenía otra persona diferente a María del Carmen con quien se había ido a vivir.

En cuanto a Lesly Mayerly su relato de cercanía con su tío y María del Carmen data de más allá de los cinco años anteriores a su muerte, al punto que el último año nuevo que compartió con ellos tuvo lugar con anterioridad a dicho período.

Por el contrario, la prueba testimonial aportada por la recurrente Luz Stella Amórtegui Barbosa es contundente, categórica y concordante en señalar que al menos desde el año 2007, el causante convivió como pareja de forma permanente con la citada Amórtegui, indicando inclusive los lugares donde se dio tal convivencia, siendo coincidentes en los mismos inclusive en el orden en que se presentaron, primero urbanización Ambalá, luego calle 15 entre primera y segunda en el centro de esta ciudad y por último en el barrio Santa Bárbara, narraciones que gozan de credibilidad en tanto en el caso de Luis Arturo Velásquez Peñaloza, Frank Eduardo Hernández Mendoza, fuero vecinos del causante y Luz Stela Amortegui en la urbanización Ambalá y el segundo de los mencionados,

encomendó el cuidado de sus hijas a dicha pareja, obedeciendo sus dichos a conocimiento directo de los hechos.

En el caso de Juan Carlos Parra Cruz, corresponde al hijo del causante.

Así las cosas, el fallo de primer grado en cuanto reconoció el derecho a Luz Stella Amórtegui y lo negó a María del Carmen Carrasco Bachiller debe confirmarse.

Se procede ahora a resolver el recurso formulado por Luz Stella Amórtegui.

La inconformidad de esta recurrente se centra en la fecha a partir de la cual se ordenó el pago de la pensión de sobrevivencia a su favor, la cual fijo el A quo en el 2 de marzo de 2020, que corresponde a la fecha en que se tomó la decisión que puso fin a esa instancia.

Al respecto debe señalarse que el hecho que el Departamento del Tolima hubiera ordenado el reconocimiento y pago de la pensión objeto de debate en favor de María Catalina Parra Carrasco, no genera que la causación del derecho a favor de Luz Stella se postergue, más aún cuando como quedó acreditado en el proceso, ésta había solicitado por vía administrativa su derecho, el cual le fue negado mediante resolución 002393 de septiembre 30 de 2015, por haber comparecido a reclamar el derecho otra persona más alegando calidad de compañera permanente. (fls. 4 a 9)

Lo que debió hacer el accionado Departamento ante la presencia de dos petentes sobre el mismo derecho alegando la misma calidad, fue dejar en suspenso el pago del 50% de la pensión de sobrevivencia hasta tanto se definiera el derecho y reconocer solo en un 50% dicho derecho a la citada María Catalina Parra Carrasco, hija menor del causante.

Es por eso, que se habrá de modificar la decisión de primer grado, en el sentido de disponer el reconocimiento y pago del derecho pensional a favor de la señora Amórtegui Barbosa, desde el 7 de agosto de 2015, en la referida cuantía del 50%.

No obstante, como el pago de ese 50% ya fue desembolsado por el Departamento del Tolima, el mismo desde el 7 de agosto de 2015 y hasta cuando haya recibido el pago, estará a cargo de la menor hija del causante, representada por su señora madre María del Carmen Carrasco Bachiller.

Se condenará en costas en esta instancia a la citada Carrasco Bachiller por no haber prosperado su recurso, fijándose como agencias en derecho, la suma de $438.901.50; no así a Luz Stella Amórtegui Barbosa a quien si le prosperó.

5. DECISIÓN

En fuerza de las precedentes consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. – REFORMAR la sentencia proferida el 2 de marzo de 2020, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué - Tolima, en el proceso ordinario acumulado promovido por **LUZ STELLA AMORTEGUI BARBOSA y MARIA DEL CARMEN CARRASCO BACHILLER** contra **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**, en el sentido de disponer el reconocimiento de la pensión de sobreviviente ordenada a favor de la citada Luz Stella Amórtegui Barbosa, desde el 7 de agosto de 2015**.**

ADICIONARLA en el sentido de ordenar el pago del 50% desde la fecha indicada y hasta cuando cese el pago del 100%, a **MARIA CATALINA PARRA CARRASCO,** representada en este juicio, por su señora madre **MARIA DEL CARMEN CARRASCO BACHILLER** y en favor de la señora **Amortegui Barbosa** y en consecuencia **absolver al Departamento del Tolima del pago de dicho retroactivo.**

SEGUNDO. - Costas en esta instancia a cargo de la recurrente, MARIA DEL CARMEN CARRASCO BACHILLER, fijándose como agencias en derecho, la suma de $438.901.50

Esta sentencia se notifica por estado electrónico, de conformidad con lo establecido en el artículo 9° del Decreto 806 del 04 de junio de 2020.

SURTIDA LA ACTUACION EN ESTA INSTANCIA DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL JUZGADO DE ORIGEN.

No siendo otro el objeto de la audiencia se termina y firma por quienes en ella intervinieron.

AMPARO EMILIA PEÑA MEJIA
Magistrada

MONICA JIMENA REYES MARTINEZ
Magistrada

OSVALDO TENORIO CASAÑAS
Magistrado
(Ausencia Justificada)