

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DEMANDANTE:
LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO
DEMANDADO: FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES
NACIONALES DE COLOMBIA
RADICADO: 76001310500320100133300

SENTENCIA No.01

Santiago de Cali, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

La señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO** identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.380.905 de Buenaventura (v) actuando por medio apoderada judicial, instauro demanda ordinaria laboral de primera instancia contra el **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, representada legalmente por el señor **PEDRO PABLO CÁRDENAS FARFAN**, o por quien haga sus veces, con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente en forma vitalicia con ocasión del fallecimiento del pensionado señor **GABINO VARGAS MURILO** a partir del 08 de abril de 2010, con los reajustes anuales de ley, costa y agencias en derecho.

Expuso el demandante como fundamento de sus pretensiones los siguientes:

HECHOS

Narra la apoderada de la demandante que, el 08 de abril de 2010 falleció el señor **GABINO VARGAS MURILLO**, a quien la empresa demanda **FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, ya extinta, le reconoció pensión de jubilación mediante Resolución No. 3146 del 18 de noviembre de 1982.

Señala que, para el momento del deceso del señor **VARGAS MURILO** convivía con la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO**, relación que perduró de manera ininterrumpida desde el mes de mayo de 1970, y en la que se procrearon 3 hijos; así como la demandante ostentaba la calidad de beneficiaria del causante en el servicio de salud y dependía económicamente del él, pues no percibe ingreso alguno.

Relata que, cuando la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO** presentó la reclamación de la sustitución pensional ante la entidad demandada, también lo había hecho la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA** aduciendo la calidad de compañera permanente del causante, aún a pesar que durante la convalecencia del señor **GABINO VARGAS**, fue

la señora **SÁNCHEZ CASTILLO** quien se encargó de su cuidado. Sin embargo, y pese a que la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS** y el pensionado se encontraban separados, el señor **GABINO VARGAS**, consignaba de forma voluntaria para su manutención, sumas de dinero que muchas veces fueron consignadas por la actora.

Manifiesta la togada que, la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA** en varias oportunidades citó al causante para solicitarle alimentos para su hija **MARÍA EVA VARGAS RIVAS**, y una vez ésta cumplió la mayoría de edad los requerimientos fueron para que el pensionado le reconociera una cuota de alimentos, motivo por el cual dentro de la solicitud de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial, en razón a los 40 años que vivieron juntos, llegaron a un acuerdo voluntario en el que el causante le reconocería unas cuotas mensuales y de mutuo acuerdo se extinguió la sociedad de hecho. No obstante, el 13 de abril de año 2010 la señora **RIVAS LONGA** demandó al causante desconociendo su deceso, demostrándose una vez más su separación.

Desataca la letrada que, a través de las Resoluciones No.1686 del 05 de agosto y No. 2219 de septiembre de 2010 la entidad demandada resolvió dejar en suspenso el 100% del derecho de la sustitución pensional, hasta que la autoridad competente resuelva el asunto, pese a que la demandante cumple con los requisitos para acceder a la pensión deprecada.

TRAMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto interlocutorio No4384 del 19 de noviembre de 2010 contra el **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** y en calidad de litis consorte necesario de la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA**, se ordenó notificar a los demandados (folios 118 E.D.) quienes fueron notificados en debida forma (folios 119-120 E.D.), y actuando por intermedio de apoderado judicial y dentro de la oportunidad procesal la entidad demandada dio contestación a la demanda (folio 193, 201, 214 E.D.), respecto de la llamada a integrar el contradictorio por auto No. 2152 del 12 de julio de 2011, se declaró la ilegalidad de lo dispuesto en el numeral 2 de la parte resolutive del auto admisorio No. 4384 en comento, respecto de tener a la señora **RIVAS LONGA** como interviniente *ad-excludendum* y como sus demandados al **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** y a la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO**, ordenándose su notificación (folios 128-133), la que fue contestada oportunamente solo por la demanda **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO** (fls 240).

DEMANDA DE RECONVENCIÓN

La señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, interpone demanda de reconvencción por la cual solicita que se declare que al momento del fallecimiento el señor **GABINO VARGAS MURILO**, estaba pensionado, así como que se le reconozca y pague en calidad de compañera permanente del causante y en representación de su hijo con discapacidad mental **OSCAR VARGAS RIVAS**, pensión de sobreviviente en forma vitalicia como consecuencia del deceso del señor **GABINO VARGAS MURILLO** a partir del 08 de abril de 2010.

Aduce que, el 08 de abril de 2010, falleció el señor **GABINO VARGAS MURILLO**, quien percibía pensión por parte del Fondo Del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, quien al momento del deceso convivía con la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA**, desde el 16 de junio de 1962, unión en la que procrearon 8 hijos, de los cuales **OSCAR VARGAS RIVAS** presenta trastorno metal esquizofreniforme, lo que se advierte en la historia clínica.

En el año 1990, la familia se trasladó del municipio de Buenaventura a vivir a Cali, falleciendo el 08 de abril de 2010 el señor **GABINO VARGAS MURILLO**, día para la cual convivía con la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA** y con su hijo **OSCAR VARGAS RIVAS** quienes dependían económicamente de éste.

A reclamar la pensión de sobreviviente del pensionado se presentó la interviniente *ad-excludendum*, y la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO**, alegando la calidad de compañeros permanentes, por lo que la entidad demanda resolvió dejar sin en suspenso el reconocimiento pensional, hasta tanto el juez competente resolviera quien era la beneficiaria.

Que en razón a la supuesta convivencia simultanea que presentaba el pensionado con la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO**, comenzó a faltarle a la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA** y su hijo discapacitado con la ayuda económica, lo que ocasiono citaciones para llegar aun acuerdo conciliatorio, el que fue incumplido por lo que fue ejecutivamente demandado, así como que la demanda ejecutiva fue presentada el 08 de abril de 2010, y no el día 13 como aduce la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO**.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** al contestar la demanda acepta los hechos 1, 2, 7, 9 y 15, que no le constaban los hechos 3, 4, 8, 1, y 14, que el 5, 6 y 10 debían probarse, además que el 17 es una petición. Se opone a las pretensiones de la demanda, aduciendo que una vez fallecido el señor **GABINO VARGAS MURILLO**, y previa solicitud de la pensión de sobreviviente por parte de las señoras **LUCINA SÁNCHEZ CASTILO** y **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA**, quienes afirman su condición de compañeras permanentes del extinto pensionado, mediante Resolución No. 1686 del 05 de agosto de 2010, no se reconoció la prestación reclama por encontrándose en contradicción el derecho, dejando en suspenso el mismo hasta tanto la autoridad competente declare el derecho invocado.

Propone en su defensa como excepciones: falla de la competencia, falta de título y de causa en la demandante, buena fe, prescripción y la innominada o genérica.

Por su parte la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO** al contestar la demanda de reconvencción instaurada por la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA**, acepta los hechos 1, 2, 4, 7, 14, 15 y 17, niega el 3, 9, 13 y 18, que no le constan el 5, 6, 8, 10, 12 y 16, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, aceptando que vivió de manera

simultánea con el señor **GABINO VARGAS MURILLO** y con la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA**, hasta el año 1974, por lo que no es cierto que al momento del deceso el pensionado viviera como pareja con la señora **RIVAS LONGA**, lo que en sentir se advierte de la conciliación por la cual realización separación de bienes en el año 2003, en la que la señora **RIVAS LONGA**, manifestó que era ex compañera permanente del pensionado, lo que igualmente se advierte de las diferentes actas de conciliación aportadas; así como que no es cierto que el pensionado cubriera todos los gastos de la señora **MARÍA INOCENCIA**, pues éste se comprometió a consignarle de manera voluntaria una suma de dinero para evitar las constantes amenazas; que además la señora **RIVAS LONGA**, al presentarse a reclamar la pensión de sobreviviente manifestó que todos sus hijos eran mayores de edad e independientes, sin indicar que alguno presentara invalidez mental.

Propone en su defensa excepciones que denominó: carencia de derecho de la señora María Inocencia Rivas Longa y de su hijo para que se les reconozca pensión de sobrevivientes del señor **GABINO VARGAS MURILLO** y existencia del derecho para la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO** y la innominada o genérica (folio 218 y 229 E.D).

En la diligencia de audiencia pública No. 1521 celebrada el 15 de diciembre de 2011, se agotó la audiencia de conciliación, etapa procesal que se declaró fracasada ante la falta de asistencia del representante legal de la entidad **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA** y de la señora **MARÍA INOCENCIA RIVAS LONGA**; se declaró no probada la excepción de falta de competencia propuesta por la entidad demandada y probada la indebida representación del demandante **OSCAR VARGAS RIVAS** y se decretaron las pruebas pedidas (fls 243-250 E.D.).

Una vez evacuada las pruebas se clausuró el debate probatorio, señalándose fecha y hora para dictar el respectivo fallo por auto No., 252 del 17 de septiembre de 2012 (fl 465-466). Diligencia que se llevó en el día y hora señalado en el auto en cometo, y se profirió la sentencia No. 225 del 28 de septiembre de 2012, providencia que resolvió condenar al **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, al pago en favor de la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTRO** la sustitución pensional en calidad de compañera permanente del causante **GABINO VARGAS MURILLO**, en cuantía de **(\$ 2.703.650)**, junto con el retroactivo pensional desde el momento de su deceso hasta cuando se haga efectivo el pago en razón de 13 mesadas pensionales, se condenó en costas a la entidad demanda y se absolvió contra las pretensiones de la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA** (fls 467 a 491 E.D). Fallo que fue apelado por la apoderada de la parte actora, alegando que las mesadas pensionales debían ser de 14 y no de 13 como se indicó en el proveído, habida cuenta que el causante antes de su fallecimiento se encontraba pensionado sobre las 14 mesadas.

Las presentes diligencias fueron enviadas al Honorable Tribunal Superior de Cali, para que se surtiera la apelación y el grado jurisdiccional de consulta, apelación que fue resuelta mediante sentencia No. 09 del 31 de enero de 2013 (fls 27 a 33), por la sala de Descongestión Laboral de dicha Corporación, la cual resolvió revocar la sentencia de primera instancia, en el sentido de reconocer las 14 mesadas alegadas por la parte actora

en el recurso, liquidación que se efectuó con base en dichas mesadas condenándose a la entidad demanda a su pago. Motivo por el cual la entidad demanda presentó recurso extraordinario de casación, enviándose el expediente a la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral, para que este se surtiera.

Una vez conocido el proceso por la Alta Corporación emitió el auto No. 2806 del 4 mayo de 2016, el cual resolvió decretar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que concedió el recurso extraordinario de casación, por cuanto la corporación que conoció de la alzada, no se pronunció respecto del grado jurisdiccional de consulta en favor del **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**. (fls 37 a 41 Cuaderno C.S.de J.).

Posteriormente, el Honorable Tribunal superior de Cali- Sala Laboral, obedeció y cumplió, lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia y mediante auto interlocutorio No. 031 del 21 de abril de 2017, resolvió:

“(...) Declarar la nulidad de lo actuado en la primera instancia, a partir del auto que dispuso el cierre del debate probatorio (f 465, 466), proferido por el Juzgado Veintitrés Laboral Adjunto de Descongestión del Circuito de Cali, conforme a las razones expuestas, dejando a salvo las pruebas practicadas –Art. 138 C.G. del P., las que gozaran de eficacia frente a quienes tuvieron la oportunidad de contradecirlas (...)”.

Razón por la cual, mediante auto interlocutorio No. 1498 del 12 de septiembre de 2017, esta unidad judicial avocó el conocimiento del presente proceso en virtud de los Acuerdos PSAA 15-10402 del 29 de octubre de 2015, modificado por el Acuerdo PSAA 15-10412 del 26 de noviembre de 2015 emanados la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y de la circular CSJVC 15-143 del 03 de diciembre de 2015; además se dispuso Obedecer y Cumplir lo ordenado por el Honorable Tribunal Superior de Cali –Sala Laboral mediante auto interlocutorio No. 31 del 21 de abril de 2017, se vinculó al señor **OSCAR VARGAS RIVAS** en calidad de litis consorcio necesario por activo; se requirió a la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, para que, aportara la dirección de notificación del señor **VARGAS RIVAS** e informara si actuaba por medio de curador temporal o definitivo.

Colofón lo dicho, se estuvo a la espera por varios años que el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Cali, informara sobre la designación del curador del señor **OSCAR VARGAS RIVAS**, no se obtuvo pronunciamiento al respecto por parte de dicho Despacho, no obstante, el apoderado judicial del señor **OSCAR VARGAS RIVAS** cuando dio contestación a la demanda, aportó copia de la sentencia No. 172 del 25 de junio de 2019 Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Cali (folio 568- 569); providencia que, designo como Curadora Legítima a las señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**.

Una vez contestada la demanda por el apoderado de **OSCAR VARGAS RIVAS** quien se encuentra representado por su progenitora, se fijó fecha para llevar a cabo las diligencias previas y de trámite del Art. 77 del C.P.L y SS, la cual tuvo lugar el día 24 de agosto de 2021, no sin antes aclarar en dicha audiencia que, atendiendo las particularidades de este

trámite, en el que se dejó las aclaraciones surtidas con posterioridad al cierre del debate probatorio, lo cierto es que dada la vinculación del nuevo litisconsorte, conforme a las previsiones del Art. 61 del C.G. del P, deba darse la tramitación de la actuación pertinente hasta llevar al punto al que se encontraba con antelación, es decir, se debe de realizar nuevamente la diligencia de conciliación, única y exclusivamente con el vinculado **OSCAR VARGAS LONGA** a través su curadora.

Declarándose fracasada la audiencia de conciliación, se surtieron las demás etapas del proceso, y, fijándose como nueva fecha el día 03 de septiembre de 2021 para emitir el respectivo fallo. Sin embargo, se decretó la nulidad del auto que, había fijado fecha mediante Auto de sustanciación No. 946 del 07 de septiembre de 2021 para la lectura de fallo; profiriéndose el Auto No. 2077 del 17 de septiembre de 2021, solicitando al **Juzgado 16 Laboral del Circuito de Cali**, para que en un término de cinco (05) días remitiera copia íntegra de la sentencia de tutela interpuesta por la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** contra el **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, radicado bajo el número 2015-00498, además se **OFICIO** al **FONDO PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, con el fin de que se informara si la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** ha recibido o se encuentra recibiendo mesada pensional alguna por parte de la entidad, y en caso de que la respuesta sea positiva deberían anexar certificación de los correspondientes pagos indicando la fecha de inicio y si actualmente la sigue percibiendo y la suma de lo pagado. Pruebas que, fueron allegadas posteriormente por el apoderado del señor **OSCAR RIVAS LONGA**, toda vez que las entidades antes señaladas hicieron caso omisión a los requerimientos del Despacho.

Posteriormente mediante de interlocutorio No. 630 del 24 de marzo de 2022, se reprogramo fecha para cierre del debate probatorio y fijación de emisión del fallo.

Surtido el trámite procesal respectivo, revisado el proceso se encuentra que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, razón por la cual se procede a dirimir de fondo la litis, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Corresponde en esta ocasión al despacho proferir sentencia que resuelva de fondo las litis iniciada por la señora **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO** contra el **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, en la que se vinculó como interviniente ad-excludendum a la señora **MARIA INOCENCIA RIVASLONGA** y al señor **OSCAR VARGAS RIVAS** representado legítimamente por la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**.

No habiendo discusión en lo referido a que a la fecha de la muerte del causante **GABINO VARGAS MURILLO**, este ya ostentaba la calidad de pensionado, condición reconocida a través de la resolución 3146 del 18 de noviembre de 1982 expedida por el **FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, por lo tanto no está en discusión que el mismo haya causado el derecho a pensión de sobrevivientes a

través de la modalidad de sustitución pensional, correspondiendo al Despacho evaluar a quien le asiste el derecho reclamado si a **LUCINA SÁNCHEZ CASTILLO, MARIA INOCENCIA RIVASLONGA** o al señor **OSCAR VARGAS RIVAS** representado legítimamente **por** la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**.

Se reitera que el señor **GABINO VARGAS MURILLO**, falleció el día 08 de abril del año 2010, según consta en Registro Civil de Defunción visible a folio 3 del E.D Cuaderno No. 2, fecha en la cual se encontraba vigente la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, la cual dispone en el artículo 47:

“Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

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

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

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

fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente” (subrayas fuera de texto).

Del tenor literal de la norma en comento, se desprende que el presupuesto para la concesión de la prestación pensional a favor de compañeras permanentes para pensionados, se circunscribe a la mancomunidad de vida por espacio de 5 años previos a la muerte del causante. Ahora bien, normativamente no está contemplada la concurrencia de compañeras permanentes en calidad de beneficiarias de una pensión de sobrevivientes, dicho vacío normativo ha sido subsanado vía jurisprudencial, pues se ha sostenido que la simple voluntad de conformar una vida marital con vocación de permanencia y estabilidad, es razón suficiente para que puedan ser reconocidos derechos por causa de muerte a quienes acrediten los requisitos para acceder a la misma.

De otra parte, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes para hijos demanda que este sea menor de edad o invalido a la fecha del insuceso y que dependa económicamente del causante.

Así las cosas, se procede a estudiar el cumplimiento de los presupuestos legales por quienes aducen ser beneficiarias:

CONVIVENCIA

La demandante **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** alega en su acción que convivió con el causante desde mayo de 1970 hasta el momento de su muerte el 08 de abril de 2010, es decir, por un espacio de 40 años.

Para demostrar su convivencia con el señor **GABINO VARGAS MURILLO**, acreditó con pruebas documentales las siguientes y que son relevantes para el despacho; registros civiles de nacimiento de las tres hijas procreadas con el señor **VARGAS MURILLO** (fls 60 a 61 Cuaderno 2 E.D), certificación emitida por COSMITET LTDA mediante la cual informan que, el señor GABINO VARGAS MURILLO, presentaba enfermedad renal crónica estadio No.5, asistió a terapias de reemplazo renal crónico por sesiones de hemodiálisis tres veces por semana desde el 17 de enero de 2010 hasta el 08 de marzo de 2010, en la clínica Rey David sede Cali, asistiendo con su compañera LUCINA SANCHEZ CASTILLO (flo 233); Carnet emitido por el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, en el que ostenta la calidad de beneficiaria, con fecha de ingreso 01 de agosto de 2005.

También se trajo al plenario declaraciones extraprocesos rendidas en Notaria las cuales informan de la convivencia y de dependencia económica del pensionado con la actora desde el año 1970 (fls 71, 78, 235, 236) evidencias que dentro del trámite judicial tiene valor de documento declarativo emanado de un tercero (SL 060 de 2019).

De igual manera se aportó historia clínica del causante emitida por la Clínica Rey David (fls 10-23); Certificación dada por la Junta de Acción Comunal del Barrio

Marroquín II, en la que se indica que la demandante fue la acudiente y responsable del señor VARGAS MURILLO (fl 79); Constancia de Requerimiento al señor GABINO VARGAS, expedido por el Consultorio Jurídico de la Universidad Santiago de Cali, a petición de la señora MARIA INOCENCIA RIVAS con el fin de llegar a un acuerdo extraprocésico en el asunto de disolución y liquidación de la sociedad de patrimonial de hecho (fl 81).

De la misma forma se observa escritura pública de venta del inmueble con fecha de 25 de abril de 2005 a nombre de la señora LUCINA SANCHEZ y como beneficiario usufructuario el señor GABINO VARGAS, documento en el que se indica que la demandante tenía unión marital de hecho con el causante (fl 86 a 88); constancia de depósito judicial efectuada por el causante a la señora RIVAS LONGA a disposición del Juzgado Primero de Familia (fl 50 a 56); Resolución 1686 del 05 de agosto de 2010 confirmada por Resolución 2219 del 29 de septiembre del mismo año, por la que la entidad demandada resolvió dejar en suspenso el 100% del derecho de la sustitución pensiones del señor GABINO VARGAS MURILLO (fls 62-67, 68-70, 177-182); Constancia de acta no conciliada mediante la cual se iba a fijar cuota de alimentos a favor de la señora MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA y contra el señor GABINO VARGAS, por ser excompañeros adiada el 18 de octubre de 2005 (fl 93); desprendibles de nómina a nombre del pensionado (fls 94 a 04); oficio expedido por el Juzgado Quinto de Familia con fecha 03 de agosto de 2001 mediante el cual le notifican el levantamiento de la medida cautelar dentro del proceso de alimentos adelantado por la señora MARA INOCENCIA RIVAS LONGA (fl 82).

En lo que respecta a los documentos, lo primero que debe resaltarse es que las pruebas concuerdan con los hechos narrados en el escrito genitor, y que, además la actora no presentó imprecisiones al momento de rendir interrogatorio de parte. Además, los documentos datan entre los años 2000 a 2010, de los cuales se puede predicar, que el señor GABINO VARGAS y la señora LUCINA SANCHEZ eran compañeros permanentes y convivían juntos hasta el momento de su muerte.

Ahora bien de los testimonios recaudados dentro del plenario se tiene que, la mayoría fueron congruentes con los hechos narrados en la demanda y las fechas de la convivencia del señor GABINO VARGAS MURILLO con la señora LUCINA SANCHEZ CASTILLO son precisas, por cuanto uno de los testigos la señora LIBRADA VERGAS MURILLO (fls 298- 301) hermana del causante y quien era muy allegada a la pareja, afirma que, la esposa del pensionado era la señora LUCINA SANCHEZ, quien fuera la que estuvo con él hasta el día de su muerte y lo cuidó en todas las enfermedades, pues era la única que lo aguantaba porque al perecer tenía momentos de locura, además no desconoce la existencia de la señora **RIVAS LONGA**, por cuanto indica que el pensionado convivía con ambas, sin embargo, sostiene que en la clínica nunca la vio, por cuanto ella la que hacía los turnos con la señora LUCINA SANCHEZ para cuidar al señor GABINO VARGAS.

El testigo ULDARICO MURILLO PORTOCARRERO, quien manifiesta ser sobrino del señor GABINO VARGAS, afirma que la persona que estuvo al lado de su tío, fue la señora LUCINA SANCHEZ CASTILLO, pues desde que tiene uso de razón los vio juntos,

sosteniendo que, la señora **SANCHEZ CASTILLO** fue quien socorrió en toda la enfermedad al causante hasta su deceso, y no solamente en su última patología, sino también en otros padecimientos de salud previos al cáncer de próstata, asevera que, a pesar que él no vivía en esta ciudad el señor **GABINO VARGAS**, cada que enfermaba lo llamaba y le manifestaba que la que lo cuidaba era la señora **LUCINA**.

La señora **EUCARIS MOSQUERA ESCOBAR**, aduce que conocía a los señores **LUCINA SANCHEZ y GABINO VARGAS**, desde hace aproximadamente 12 años para la época del fallecimiento del pensionado, por la familiaridad y vecindad con la mentada pareja, afirma que, cuando el señor **VARGAS MURIILLO** empezó con los quebrantos de salud, ella acudía constantemente a su domicilio para aplicarle medicamentos, así como su esposo que era quien lo ayudaba a bañar, a vestir y trasladarlo de un lugar otro, además sostiene que, durante el periodo de hospitalización del fallecido, en varias ocasiones fueron a visitarlo a la Clínica Rey David sitio en que se encontraba hospitalizado, agrega que a la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, la vino a ver hasta el día del sepelio, pues antes nunca la había visto.

La señora **RUBIANA PERLAZA PASTRANA** narra que, conoció a la señora **LUCIANA SANCHEZ** y al señor **GABINO VARGAS**, en la **CLINICA REY DAVID**, toda vez que a su progenitor lo tenían hospitalizado también en dicha institución y compartían la misma habitación con el pensionado, aduce que la señora **SANCHEZ CASTILLO** era la que constantemente permanecía con él y que a veces las hijas de la pareja eran quienes la remplazaban a la madre mientras tomaba los alimentos, además, indicó que, durante el tiempo que permaneció el señor **GABINO VARGAS** hospitalizado a las únicas personas que vio permanentemente fue a la señora **LUCINA SANCHEZ** y a las hijas de la pareja, agrego también en su relato de las expresiones de cariño y afecto del señor **VARGAS** hacia la señora **SANCHEZ**.

La testigo **LUZ MARINA HURTADO SANCHEZ**, afirmó conocer a los señores **LUCINA SANCHEZ y GABINO VARGAS**, desde el año 2000 por la vecindad con la pareja, además, porque fueron inquilinos de un inmueble que era de su propiedad, también le consta que la señora **LUCINA SANCHEZ** fue la que estuvo con el causante hasta el día de su muerte.

Los testigos la mayoría afirmaron conocer a la pareja, su convivencia y dependencia económica, y si bien no son totalmente claros en los aspectos íntimos de la convivencia, por su condición de vecinos, si dan cuenta de la permanencia diaria del causante en la casa de la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO**, y mucho más cuando esté enfermo, pues era la señora **SANCHEZ CASTILLO**, quien propendía por la mejoría de su salud.

Así las cosas, el despacho considera suficiente las pruebas documentales y testimoniales para tener por probada la convivencia entre el señor **GABINO VARGAS MURILLO** y la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** por espacio de más de 5 años previos al deceso del causante.

Ahora bien con respecto a la convivencia de la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, el despacho, no puede desconocer las múltiples imprecisiones en que incurrió

la señora **RIVAS LONGA** en su interrogatorio de parte, no tenía claro las causa de la enfermedad del señor **GABINO VARGAS MURIILLO**, como tampoco tenía conocimiento quien fue la persona que lo asistió en su enfermedad durante el tiempo que duro hospitalizado en la **CLINICA REY DAVID**, tampoco brindo un relato coherente sobre porque no estaba afiliada a la seguridad social como beneficiaria del fallecido, adujo que las demandas, además, afirmó que la liquidación de la sociedad marital de hecho se hizo en el consultorio jurídico de la Universidad Santiago De Cali.

En cuanto a los testimonios de la parte integrada en litis, fueron vagos como por ejemplo, ninguno evidenció durante la enfermedad del señor **GABINO VARGAS MURIILLO**, quien estuvo al tanto de su enfermedad, pues todo lo que afirmaron sobre su enfermedad fue porque la señora **RIVAS LOGA**, les informo y lo más sospechoso es que ni la señora **RIVAS LONGA** tampoco estuvo al tanto de la enfermedad del señor **VARGAS MURIILLO**, pues nunca fue al hospital a visitarlo o a cuidarlo como lo debe hacer la efectiva convivencia de la comunidad en pareja, ayudarlo, apoyarlo y socorrerlo al momento de su convalecía y deceso.

En ese orden de ideas, considera el Despacho que la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA** no acreditó en debida forma que convivió durante los cinco años anteriores al fallecimiento con el causante. Ello no implica que el Despacho desconozca que en alguna época los antes mencionados sostuvieron una relación sentimental, y que procrearon hijos, pero la entidad del caudal probatorio recopilado en los autos revela que ese vínculo había desaparecido al momento de la muerte de **VARGAS MURIILLO**, pues los medios de convencimiento permiten concluir sin hesitación alguna que fue **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** la persona encargada de socorrer, cuidar y amparar al pensionista fallecido en sus horas postreras, en tanto que lo único que se avizora del lado de la intervención excluyente es que para los años finales de la vida de aquél su relación sólo giró en torno al pago de una cuota alimentaria.

Más aún, resulta de mayor calado el hecho incontrastable que entre **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA** y el *de cuius* se hubiera presentado una liquidación de la sociedad patrimonial de hecho lo que de nota que el deseo de los antiguos compañeros era romper con el vínculo que alguna vez los ligó, lo que impide que se pueden configurar el lapso de convivencia como núcleo familiar entre los ya mencionados que es el detonante del derecho que aquí se pretende reivindicar.

En ese orden de ideas, la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** si acreditó haber convivido con el causante durante los 5 años anteriores al deceso y por tanto, ella tendrá derecho al 50% de la pensión que aquí se debate, por cuanto existe otro beneficiario con igual derecho como pasara a estudiarse a continuación.

Ahora bien, es de recordar que, al señor **OSCAR VARGAS RIVAS** identificado con la cédula de ciudadanía número 94.381.248, mediante auto interlocutorio No. 31 del 21 de abril de 2017 se vinculó al proceso en calidad de litis consorcio necesario por activo; se requirió a la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, para que, aportara la dirección de notificación del señor **VARGAS RIVAS** e informara si actuaba por medio

de curador temporal o definitivo.

Colofón lo dicho, el apoderado judicial del señor **OSCAR VARGAS RIVAS** cuando dio contestación, a la demanda, aportó copia de la sentencia No. 172 del 25 de junio de 2019 Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Cali (folio 568-569); providencia que, designo como Curadora Legítima a las señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**. Una vez contestada la demanda por el apoderado de **OSCAR VARGAS RIVAS**, el procurador judicial aportó, dictamen de pérdida de capacidad laboral pericial emitido por la Junta Regional de Calificación e Invalidez del Valle del Cauca del señor **VARGAS RIVAS**, dictamen que fue puesto en conocimiento de las partes mediante auto interlocutorio No. 1833 del 13 de agosto de 2021 (folios 563 a 567), las cuales guardaron silencio frente al mismo, además se aportaron declaraciones extrajudiciales, para acreditar la dependencia económica del señor **OSCAR VARGAS RIVAS** con su progenitor, de las cuales no fue solicitada su ratificación por las partes (fls 577 a 580), por lo que como ya se mencionó se tendrán como documentos declarativos emanados de terceros.

Así las cosas del referido dictamen se puede apreciar que el llamado como litis activo presenta una pérdida de capacidad laboral del 57.60%, estructurada a partir del 11 de abril de 2009, sumado al hecho que de acuerdo con la documental que milita en el plenario era hijo del señor **GABINO VARGAS MURILLO** de quien dependía económicamente, según las ya aludidas declaraciones extra juicio. En suma, está acreditado que el señor **OSCAR VARGAS RIVAS** accionante es hijo del causante y que presenta una pérdida de capacidad laboral superior al 50% lo que lo hace una persona inválida, calidad que tenía para la época del fallecimiento de su padre el 08 de abril de 2010.

En consecuencia lo que único que estaba por establecerse es el tema de la dependencia económica, para lo cual lo primero que resalta el despacho es que la madre del señor **VARGAS RIVAS**, recibía una pensión de alimentos por parte del señor **GABINO VARGAS RIVAS**, pues así lo afirmó la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO**, en el hecho decimo de la demanda que a letra dice: ***“el señor GABINO VARGAS MURILLO, le consignaba a la señora MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA una cuota fija con motivo de sumas voluntarias que disponía destinar para la manutención de la señora MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA, suma que la mayoría de las veces eran consignadas por la señora SANCHEZ CASTILLO”*** Aunado a ello uno de los testigos el señor **VICENTE VIDAL CASTRO** que frecuentaba el domicilio de la señora **LONGA RIVAS** afirma que ella vivía con ***“(…)OSCAR que es el menor, con Carmen y dos nietos (..)”*** (folio 283 E.D), evidenciándose que, el testigo se refiere al señor **OSCAR VARGAS RIVAS**, de la que se concluye que, la señora **RIVAS LONGA**, de la manutención dada por el señor **GABINO VARGAS**, se beneficiaba el señor **VARGAS RIVAS**, puesto que éste desde el año 2007 ya encontraba en estado de discapacidad.

No se evidencia en el sublite, que el señor **OSCAR RIVAS VARGAS** esté casado o tenga compañera permanente del que se pueda presumir la dependencia económica, así como tampoco se evidencia la existencia de hijos o hermanos que cubrieran sus necesidades básicas.

De las declaraciones extrajudiciales visibles a folio (577 a 580) rendida por los señores **JAVIER JOSE VARGAS RIVAS, MARIA LILIA VARGAS RIVAS, MARIA EVA VARGAS RIVAS, JOSE ARMANDO VARGAS RIVAS, JOSE ARMANDO VARGAS RIVAS, HECTOR ANGEL VARGAS RIVAS, GABINO VARGAS RIVAS**, se denota que era el causante quien cubría los gastos del señor **OSCAR VARGAS RIVAS**, en su calidad de padre, pues el mismo no podía ejercer ninguna actividad que le permitiera subsistir de manera independiente, así como tampoco disfrutaba de pensión o subsidio alguno para solventar sus necesidades.

En ese orden de ideas, considera el Despacho que el señor **OSCAR VARGAS RIVAS** debe disfrutar en un 50% de la pensión que disfrutaba su señor padre, toda vez que se evidencia el cumplimiento de los parámetros legales, esto es, dependencia económica y el estado de invalidez al momento de la muerte, además existir de otro beneficiario con igual derecho, que para el caso sería la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILO**, tal y como se consideró en líneas superiores.

En suma, les asistes el derecho a **LUCINA SANCHEZ CASTILO** en calidad de compañera superviviente y a **OSCAR VARGAS RIVAS** como hijo inválido dependiente del finado **GABINO VARGAS RIVAS**, en el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes en el equivalente al 50% del valor que en vida devengó el pensionista para cada uno de los antes mencionados, con derecho a acrecer el valor de la prestación pensional cuando se extinga el derecho del otro beneficiario de la misma.

En lo que respecta a la prescripción, el artículo 151 del C.P.T y de la S.S. dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se hizo exigible. El simple reclamo escrito del trabajo, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

Entonces, como el causante falleció el 08 de abril del año 2010, por lo que ese día se hizo exigible el derecho a la sustitución pensional, como quiera que la demanda fue presentada el 04 de noviembre de esta anualidad, debe decirse que no alcanzó a transcurrir el término prescriptivo de 3 años impuesto por el artículo 151 de C.P.T. y de la S.S., por lo que no hay lugar a declarar la excepción de prescripción propuesta por la entidad accionada.

De otra parte, a pesar de que el señor **OSCAR VARGAS RIVAS** sólo se vinculó al proceso desde el año 2017 y que previó a esa calenda no había formulado reclamación alguna pretensión al respecto. No obstante, no puede pasar por alto esta agencia jurisdiccional que de conformidad con el Art. 2540 del CC, en materia de personas reputadas como incapaces no corre la prescripción en su contra. De suerte tal que, en este evento, no es oponible la extinción del derecho por el paso del tiempo en contra de **VARGAS RIVAS**.

Todo lo anterior lleva a dilucidar que, la causación de la prestación es a partir del 08 de diciembre de 2010 fecha de fallecimiento del causante en cuantía igual a la que en vida percibió el causante, en el equivalente a 14 mesadas anuales, prestación que se deberá incrementar conforme a las disposiciones que se dicte sobre la materia, acorde con las previsiones del 48 de la ley 100 de 1993, aumento que se debe tener en cuenta para las mesadas adicionales.

Así las cosas, el **FONDO DE PASIVOS SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, adeuda a la señora **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** y a **OSCAR VARGAS RIVAS** por intermedio de su curadora legítima la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, por retroactivo pensional causado entre el 08 de abril y hasta el 31 de mayo de 2022, una suma equivalente al 50% de la prestación que en vida percibió el extinto **GABINO VARGAS RIVAS**, a razón de 14 mesadas anuales junto con los incrementos que decreta el gobierno nacional, inclusive sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre, sumas estas que se deberán cancelar de manera indexada para compensar la pérdida de poder adquisitivo, teniendo en cuenta la fecha de causación de cada mesada y el momento de su pago.

A partir del mes de junio de 2022 la demandada **FERROCARRILES DE COLOMBIA**, deberá seguir pagando la prestación a **LUCINA SANCHEZ CASTILLO** y a **OSCAR VARGAS RIVAS** por intermedio de su curadora legítima la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, en el 50% de la prestación que en vida percibió el extinto **GABINO VARGAS RIVAS**, de manera vitalicia con derecho a acrecer el valor de la prestación pensional cuando se extinga el derecho del otro beneficiario de la misma.

EXCEPCIONES: Teniendo en cuenta los resultados del proceso, se tendrá por acreditada la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN** de cara a las peticiones de la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, y como no probadas las demás excepciones formuladas por el **FONDO DE PASIVOS SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**.

CONSULTA: De conformidad con el artículo 69 del C.P.T. y de la S.S, se establece que también serán consultadas aquellas sentencias de primera instancia adversas a las entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante, así tenemos que la ley 100 de 1993 establece que dicha garantía en materia pensional está a cargo de la Nación, de suerte que la presente sentencia por ser adversa a la entidad demandada se enviara a Consulta ante el Honorable Tribunal Superior de Cali – Sala Laboral. Además, en caso de no ser apelada esta providencia por parte de la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA** también deberá ser consultada a su favor.

COSTAS: No es viable imponer condena en costas a la entidad llamada a juicio porque por mandato legal ésta debía suspender la pensión y dejar en manos del juez ordinario la definición del derecho1.

Son suficientes las anteriores consideraciones para que el Juzgado diecisiete Laboral del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la

ley

RESUELVA

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN** de cara a las peticiones de la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, y como no probadas las demás excepciones formuladas por el **FONDO DE PASIVOS SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**.

SEGUNDO: CONDENAR a la **FONDO DE PASIVOS SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, a reconocer y pagar en forma vitalicia a la señora **LUCINA SANCEHEZ CASTILLO** de condiciones civiles conocidas dentro del proceso, un pensión de sobrevivientes como compañera permanente supérstite del causante **GABINO VARGAS MURILLO**, a partir del 08 de abril del año 2010 equivalente al 50% de la prestación que en vida percibió el causante, con derecho a acrecer el valor de la prestación pensional cuando se extinga el derecho del otro beneficiario de la misma, a razón de 14 mesadas anuales junto con los incrementos que decreta el gobierno nacional, inclusive sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre. El retroactivo pensional causado entre el 08 de abril y hasta el 31 de mayo de 2022, se otorgará en una suma equivalente al 50% de la prestación que en vida percibió el extinto **GABINO VARGAS RIVAS**, sumas estas que se deberán cancelar de manera indexada.

TERCERO: CONDENAR a la **FONDO DE PASIVOS SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, a reconocer y pagar en forma vitalicia al señor **OSCAR VARGAS RIVAS** por intermedio de su curadora legítima la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**, de condiciones civiles conocidas dentro del proceso, un pensión de sobrevivientes como hijo inválido del causante **GABINO VARGAS MURILLO**, a partir del 08 de abril del año 2010 equivalente al 50% de la prestación que en vida percibió el causante, con derecho a acrecer el valor de la prestación pensional cuando se extinga el derecho del otro beneficiario de la misma, a razón de 14 mesadas anuales junto con los incrementos que decreta el gobierno nacional, inclusive sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre. El retroactivo pensional causado entre el 08 de abril y hasta el 31 de mayo de 2022, se otorgará en una suma equivalente al 50% de la prestación que en vida percibió el extinto **GABINO VARGAS RIVAS**, sumas estas que se deberán cancelar de manera indexada.

CUARTO: ABSOLVER al **FONDO DE PASIVOS SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA**, de todas las pretensiones que en su contra haya interpuesto la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA**.

CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia conforme lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: La presente sentencia, debe **CONSULTARSE** ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en favor de la entidad accionada y si no se impetra recurso de apelación, conforme lo dispone el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Y en caso de no ser apelada esta providencia por parte de la señora **MARIA INOCENCIA RIVAS LONGA** también deberá ser

consultada a su favor.

SEXTO: INFÓRMESE al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del presente expediente ante el Superior Jerárquico.

Esta providencia queda notificada por EDICTO a las partes.

NOTIFIQUESE

El juez,


OSCAR JULIAN BETANCOURT ARBOLEDA