



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Asunto :	Apelación de sentencia
Proceso:	Ordinario laboral
Radicación Nro:	66001-31-05-003-2018-00390-01
Demandante:	Miriam del Carmen Silva Restrepo
Vinculada:	Luisa Fernanda Restrepo
Demandado:	Colpensiones
Juzgado de Origen:	Tercero Laboral del Circuito de Pereira
Tema a Tratar:	Pensión de sobrevivientes - cónyuge

Pereira, Risaralda, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Aprobado en acta de discusión 149 del 16-09-2022

Vencido el término para alegar otorgado a las partes procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación propuesto contra la sentencia proferida el **19 de enero de 2022** por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso promovido por **Miriam del Carmen Silva Romero** contra **Colpensiones**, trámite al que se vinculó a Luisa Fernanda Restrepo Pineda y a Luz Mary Pineda Bedoya.

Recurso remitido el **22 de junio de 2022** por el despacho de primera instancia a la oficina oficial, que a su vez repartió el mismo a esta Colegiatura en dicha fecha.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda, su reforma y la contestación

Miriam del Carmen Silva Romero pretende que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia en un 100% en calidad de

cónyuge supérstite de Omar Marino Restrepo Zapata desde el 03/08/2007; en consecuencia, pretendió el pago del retroactivo pensional desde dicha fecha y los intereses moratorios.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* el 18/09/1976 contrajo matrimonio con Omar Marino Restrepo Zapata; *ii)* convivieron hasta el fallecimiento ocurrido el 03/08/2007; *iii)* fruto de tal unión nacieron 4 hijos María Nancy, José Daniel, Juan Carlos y Lucely Restrepo Silva, mayores de edad; *iv)* el 06/02/2018 infructuosamente solicitó el reconocimiento pensional pues la prestación fue reconocida a la hija menor de edad Luisa Fernanda Restrepo Pineda, que en la actualidad tiene 26 años.

La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones al contestar se opuso a las pretensiones para lo cual argumentó que debe acreditar los presupuestos legales para asir la pensión en el proceso judicial. Además, adujo que mediante la Resolución No. 4126 del 06/04/2009 reconoció la prestación Luisa Fernanda Restrepo Pineda. Propuso como medios de defensa los que denominó *“inexistencia de la obligación reclamada”* y *“prescripción”*.

Mediante auto del 04/04/2019 se ordenó vincular al trámite procesal a Luisa Fernanda Restrepo Pineda y Luz Mary Pineda Bedoya (archivo 19, exp. digital); ambas recibieron la citación para notificación personal (archivo 31 y 29, exp. digital); última que se notificó personalmente el 15/10/2019 (archivo 38, exp. digital) y frente a la primera se ordenó su emplazamiento (archivo 43, exp. digital), que se encuentra debidamente realizado en el Registro Nacional de Personas Emplazadas.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda en tanto que la demandante no logró acreditar la condición de cónyuge beneficiaria de la prestación reclamada.

Como fundamento para dicha determinación argumentó que la prestación de sobrevivencia ya había sido reconocida a la hija del causante, Luisa Fernanda Restrepo Pineda en cuantía de un salario mínimo desde el 3/08/2007, pensión que fue pagada hasta el 05/06/2014 cuando alcanzó los 22 años de edad y dejó de estudiar.

En cuanto a la demandante argumentó que no logró acreditar la convivencia de 5 años en cualquier tiempo. Así, concluyó que en el expediente obran 2 investigaciones administrativas con una diferencia de 10 años; la primera realizada en el 2008 y la segunda en el 2018. Investigaciones que son contradictorias entre sí y con las declaraciones recibidas en el proceso, pues en la primera se da cuenta que la pareja había dejado de convivir hace muchos años y en la segunda, así como en la prueba testimonial, se intenta mantener tal convivencia por largo tiempo, pero no hasta la muerte. Por otro lado, refirió que el punto diferenciador en el evento de ahora es que el causante era una persona inestable en la consolidación de parejas, pues tuvo varias de ellas en el transcurso de su vida, y si bien los testigos intentaron describir que la demandante convivía con el causante pese a la multiplicidad de mujeres en la vida de este, lo cierto es que con la investigación administrativa del 2008 se indicó que la pareja se había separado precisamente por tal inestabilidad.

Finalmente, relató que aun cuando la pareja tuvo 4 hijos, no puede darse por acreditado la convivencia por el lapso requerido como si hubiera ocurrido de forma permanente, pues la citada inestabilidad del causante permitía inferir una continuidad de separaciones.

3. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión **la demandante** elevó recurso de alzada para lo cual argumentó que la pareja convivió por un espacio de 30 años y solo se separó 6 años antes del fallecimiento de ahí que hubiere acreditado el requisito de 5 años de convivencia en cualquier tiempo, que se acreditó con la prueba testimonial que aun cuando presenta algunas contradicciones con lo dicho en la investigación administrativa del año 2008, es apenas natural pues están describiendo algo que ocurrió hace más de 14 años, máxime que los declarantes ya cuentan con edad avanzada.

4. Alegatos

Los presentados por ambas partes en contienda atienden los temas que serán abordados en esta providencia.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Ninguna discusión existe en el proceso de ahora frente a la causación de la pensión de sobrevivencia, en tanto que con ocasión al fallecimiento de Omar Marino Restrepo Zapata ya se había reconocido pensión de sobrevivencia a su descendiente Luisa Fernanda Restrepo Pineda, conforme a la Resolución No. 04126 del 06/04/2009. Acto administrativo en el que a su vez se negó el derecho a la demandante Miriam del Carmen Silva de Restrepo y a Luz Mary Pineda Bedoya (fl. 69, archivo 23, expediente digital); por lo que, la Sala plantea el siguiente interrogante:

- (i) ¿La demandante acreditó ser beneficiaria de la prestación de sobrevivencia causada por Omar Marino Restrepo Zapata en calidad de cónyuge supérstite?

2. Solución al interrogante planteado

2.1. Pensión de sobrevivientes y sus beneficiarios

2.1.1. Fundamento Jurídico

De entrada, cumple advertir que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentra vigente al momento en que se presente el deceso del pensionado – art. 16 del C.S.T.-, que para el presente asunto ocurrió el 03/08/2007 (fl. 8, archivo 05, exp. digital); por lo tanto, debemos remitirnos al contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Frente al cónyuge separado de hecho el inciso 3° del literal b) del artículo 47 ibidem permite acreditar la convivencia durante 5 años en cualquier tiempo siempre que **el vínculo matrimonial se mantenga intacto y no se haya disuelto la sociedad conyugal, expresión declarada exequible en la sentencia C-515/2019, decisión que es obligatorio acatarla al tenor del artículo 22 del Decreto 2067 de 1991.**

Ahora, en cuanto a la noción de convivencia explicó nuestra superioridad que consiste en la “*«comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la*

ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605)”.

De manera tal que, el requisito privilegiado para dar lugar a una pensión de sobrevivencia es la convivencia que implica una comunidad de vida que debe ser estable, permanente y firme, en la que además debe haber mutua comprensión y ser un soporte en los pesos de la vida, así como un apoyo tanto espiritual como físico. Dicho en otras palabras, la convivencia implica “*un camino hacia un destino común*” (ibidem).

Finalmente, es preciso advertir que al tenor de la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia los informes que se recogen en las investigaciones que realizan los funcionarios de las administradoras de pensiones para determinar la convivencia se asimilan a la prueba testimonial, de ahí que su valoración debe seguir las reglas para este tipo de prueba (SL2022-2021), puestas de este modo las cosas, la valoración de la investigación administrativa se centra es en los insumos contenidos en ella y no en su conclusión.

2.2. Fundamento fáctico

De manera liminar se dirá que Miriam del Carmen Silva Romero no acreditó la calidad de beneficiaria de la prestación de sobrevivencia, pues no probó haber convivido con el causante Omar Marino Restrepo Zapata, por lo menos durante 5 años en cualquier tiempo.

Así, obra registro civil de matrimonio de la pareja que da cuenta que contrajeron nupcias el 18/09/1976 sin que se halle nota marginal alguna que dé cuenta de divorcio o liquidación de sociedad conyugal (fl. 12, archivo 05, exp. digital).

Ahora, en cuanto a la convivencia se advierte que la pareja procreó 4 hijos, Lucely Restrepo Silva nacida el 28/08/1977 (fl. 18, ibidem); Juan Carlos Restrepo Silva del 08/01/1980 (fl. 21, ibidem); María Nancy Restrepo Silva nacida el 01/07/1981 (fl. 16, ibidem) y José Daniel Restrepo Silva del 24/05/1985 (fl. 19, ibidem).

Nacimientos que en principio evidenciarían que la pareja convivió de forma permanente desde que contrajeron matrimonio el 18/09/1976 hasta el 24/05/1985, esto es, por lo menos por 8 años y 8 meses, tiempo suficiente para dejar colmado el requisito de convivencia, si no fuera porque dichos registros de nacimiento por sí solos no dan cuenta de la convivencia requerida en los términos de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es decir, una comunidad de vida forjada en el crisol del amor responsable, ayuda mutua, afecto entrañable, apoyo económico y asistencia solidaria, pues ninguno de los testigos dio cuenta de las circunstancias de vida de la pareja durante los citados 8 años y 8 meses, pues a lo sumo se refirieron a los estertores de la vida del causante, afirmando que la pareja convivió hasta la muerte; no obstante, tal descripción es contradictoria con lo expuesto por la misma demandante y la restante prueba documental, de ahí que no puede otorgársele credibilidad a sus dichos, como para dar por probada que la pareja convivió durante 5 años en cualquier tiempo.

En efecto, militan 2 investigaciones internas con una diferencia de 10 años entre ellas, y para la primera se allegó declaración extraproceso de la demandante Miriam del Carmen Silva Romero que afirmó para el 06/02/2008 que estuvo casada con el causante durante 30 años, pero que *“posteriormente se separó desde hace 5 años (...) declara la compareciente que a pesar de que su señor esposo ya NO convivía bajo el mismo techo con ella, él velaba económicamente en todos los aspectos por ella”* (fl. 208, archivo 23, exp. digital).

Documento del que se extrae por voces de la demandante la confesión de que no convivió con su cónyuge durante los 5 años previos a su fallecimiento, y que se corrobora con lo expuesto en declaración extrajuicio por Ana Delia Restrepo que describió para el 25/06/2008 durante la investigación administrativa que su hermano – causante – no vivía bajo el mismo techo con la demandante (fl. 96, archivo 23, exp. digital), aspecto de vital importancia para descartar la credibilidad de los siguientes testigos.

Así, contrario a lo anterior en la investigación realizada en el año 2018 se tomó la entrevista de Juan Carlos Restrepo Silva – hijo de la pareja – que adujo que sus padres habían convivido hasta la fecha de la muerte y que tal unión ocurría de lunes a jueves, pues de viernes a domingo su padre convivía con otra mujer (fl. 49, archivo 13, exp. digital).

No obstante, Juan Carlos Restrepo Silva rindió su testimonio en el proceso de ahora, en el que afirmó que sus padres habían convivido hasta el fallecimiento de su progenitor, y desconoció que este conviviera los fines de semana con otra persona.

Luego, en la citada investigación del año 2008 se entrevistó a Ana Delia Restrepo Zapata y Jesús Antonio Restrepo Zapata – hermanos del causante – que adujeron que la pareja también convivió hasta el fallecimiento, pero que el causante sostenía al mismo tiempo otra relación de pareja, con quien convivía los fines de semana y festivos (ibidem).

Igual situación a la descrita con el testigo anterior ocurrió con Ana Delia Restrepo Zapata que al rendir su declaración en el proceso de ahora también aseveró que la convivencia perduró hasta la muerte del causante, y desconoció que conviviera con mujer alguna los fines de semana.

A su turno, se tomó el testimonio de Jesús Antonio Restrepo Zapata que describió que la pareja nunca se separó, pues convivieron hasta la muerte del varón; sin embargo, en su relato indicó que cuando falleció su hermano, el único hijo que se había “organizado” era Juan Carlos, pues tanto las mujeres como el hombre restante estaban solos. Descripción que aparece contradictoria a lo expuesto por el citado Juan Carlos Restrepo Silva, referenciado en líneas anteriores pues este adujo que para dicha fecha él era el único que faltaba por “organizarse” de forma independiente a la casa de sus ascendientes, pues sus hermanos ya habían conformado sus familias respectivas.

Finalmente, rindió declaración Jesús Eyonar Silva Castaño que adujo ser hermano de la demandante y en ese sentido, describió que la pareja nunca se había separado, pero seguidamente explicó que la dupla se conoció en Doncello, Caquetá porque el fallecido vivía en la finca del frente, de ahí que se casaran el 18/09/1976 pero al año siguiente 1977 emigraran a la ciudad de Pereira. Afirmación que también aparece contraria a lo expuesto por el citado testigo Jesús Antonio Restrepo Zapata – hermano del causante – que relató que la pareja solo se había trasladado a vivir a Pereira en el año 1982.

De otro lado, Jesús Eyonar Silva Castaño relató que en tanto trabajaba en fincas durante la semana, solo los fines de semana visitaba a la pareja, tiempo en que el

causante permanecía en la vivienda y que cuando salía, no se demoraba mucho. Última afirmación que también es contradictoria con lo expuesto en las declaraciones extrajuicio de Juan Carlos Restrepo Silva en el año 2018 y lo indicado en igual medio probatorio por Ana Delia Restrepo Zapata y Jesús Antonio Restrepo Zapata en el año 2008, pues estas 3 personas señalaron que el causante los fines de semana vivía con una mujer diferente.

Derrotero probatorio del que se desprende que ninguna credibilidad se puede otorgar a los testigos para evidenciar que la pareja convivió 5 años en cualquier tiempo, si en cuenta se tiene que conforme a la declaración rendida por la demandante el 06/02/2008, esto es, 6 meses después del fallecimiento (03/08/2007) la pareja se separó 5 años antes del deceso, de ahí que las 4 declaraciones practicadas en las que se aseveró que la pareja había convivido hasta la muerte, sean contrarias a lo expuesto por la misma interesada, aspecto que implica descartar la credibilidad de los declarantes en cuanto a que existió la citada convivencia durante 5 años en cualquier tiempo, máxime que incluso los 4 testigos son contradictorios entre ellos mismos, así como con lo que afirmaron en declaraciones extrajuicio rendidas en el año 2008 y 2018, aspecto que impide como se anunció, otorgarles credibilidad a sus descripciones.

Ninguna otra prueba allegó la demandante con el propósito de acreditar los 5 años en cualquier tiempo, de ahí que se confirmará la decisión de primer grado.

Al punto es preciso advertir que en el evento de ahora aun cuando la demandante no logró acreditar el hecho principal escrutado, esta Colegiatura no advierte la necesidad de decretar prueba de oficio alguna en los términos expuestos en la sentencia SU129-2021, con el propósito de garantizar la “*naturaleza tutelar del derecho laboral y evitar abismales injusticias*”, puesto que no se cumple la regla de unificación jurisprudencial allí expuesta, que consiste en que:

“Cuando en el marco de un proceso laboral se dicta un fallo non liquet, con el argumento de que el enunciado descriptivo no ha sido probado por la parte a quien corresponde la respectiva carga, sin hacer uso de las competencias probatorias oficiosas, se configura un defecto fáctico en su dimensión negativa y, de manera consecuente, se violan los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia”.

Regla de unificación jurisprudencial que ahora no se cumple, porque la sentencia que se profiere no obedece a aquellas denominadas como “*non liquet*”, pues ello en

los términos de la citada sentencia SU129-2021 solo ocurre cuando la ausencia probatoria deviene de que *“la parte interesada estaba en la imposibilidad de allegar la prueba faltante”*, de ahí que tal dificultad impedía al administrado *“asumir las consecuencias de la ausencia probatoria”*, pues no tuvo libertad para su consecución.

Imposibilidad de obtención probatoria que ahora no ocurrió, pues la demandante acercó al proceso judicial 4 testigos cercanos a su círculo familiar a quienes no se les indagó sobre la sedicente convivencia durante los años en que nacieron los hijos comunes; por lo menos, hasta el nacimiento del 4º hijo como para acreditar 5 años de convivencia en cualquier tiempo, pues tal aspecto fue pasado por alto en la práctica probatoria, concentrándose únicamente en los últimos años de vida del causante, de ahí que ninguna imposibilidad tenía la demandante para acreditar los hechos que otorgarían su derecho, y por ello, ninguna prueba de oficio debía decretarse.

Finalmente, y en cuanto al argumento contenido en los alegatos de conclusión consistente en que el fallecido era un afiliado y por ende, la demandante no debía acreditar 5 años, sino la convivencia para el día de la muerte pues así lo permite la sentencia SL1730-2020 es preciso advertir que la Corte Constitucional en la decisión SU-149/2021 dejó sin valor la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL1730-2020; de ahí que fracasa incluso el argumento expuesto por la demandante en sus alegatos de conclusión; además, de atender las líneas jurisprudenciales contenidas en citada sentencia de la Sala Laboral de la alta Corte, lo cierto es que la misma demandante confesó que no convivía con el causante para el momento de la muerte; por lo que, tampoco alcanzaría el derecho pensional a través de este extinto criterio.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto, se confirmará la decisión de primer grado. Costas en esta instancia a cargo de la demandante ante el fracaso del recurso de apelación al tenor del numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el **19 de enero de 2022** por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso promovido por **Miriam del Carmen Silva Romero** contra **Colpensiones**, trámite al que se vinculó a Luisa Fernanda Restrepo Pineda y a Luz Mary Pineda Bedoya.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a Miriam del Carmen Silva Romero a favor de Colpensiones.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

En uso de permiso

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Código de verificación: **418e472dd134e8ac6537eb9c49007cd3b2f9e8da65787d8c2df73110dd1cb958**

Documento generado en 21/09/2022 07:15:30 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>