

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, únicamente la parte actora remitió en término los alegatos de conclusión en esta sede, como se aprecia en la carpeta de segunda instancia.

Pereira, 13 de junio de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

PEREIRA, OCHO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS

Acta de Sala de Discusión No 176 de 7 de noviembre de 2023

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante **MARÍA CENELIA ABADÍA DE ARIAS** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito el 18 de enero de 2023, dentro del proceso que le promueve a la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE PEREIRA S.A. ESP**, cuya radicación corresponde al N°66001310500520210034101.

ANTECEDENTES

Pretende la señora María Cenia Abadía de Arias que la justicia laboral declare que es beneficiaria del señor José Omar Arias Mayorga y con base en ello aspira que se condene a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes generada con el deceso del señor Arias Mayorga el 21 de abril de 2008, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Refiere que: El señor José Omar Arias Mayorga falleció el 21 de abril de 2008, fecha en que se encontraba disfrutando la pensión de jubilación otorgada por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP; ella y el señor José Omar Arias Mayorga contrajeron matrimonio el 25 de septiembre de 1955, momento en el que iniciaron una convivencia continua e ininterrumpida hasta el 11 de septiembre de 1966; a pesar de romperse la convivencia entre ellos a partir de ese momento, mantuvieron la ayuda, apoyo y socorro mutuo, por cuanto José Omar continuó velando por su manutención y la de los tres hijos procreados al interior del matrimonio, todos ellos mayores de edad para la fecha de deceso de su progenitor; el 4 de abril de 2011 elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue resuelta negativamente por la EAAP S.A. ESP por medio

de la Directiva 290 de 21 de septiembre de 2011, bajo el argumento de no acreditar la convivencia de cinco años con antelación al deceso del jubilado; el 13 de marzo de 2020 reclamó nuevamente la prestación económica ante la entidad accionada, pero en oficio N°1401,00-1049 de 31 de marzo de 2020 la EAAP S.A. ESP respondió que ya se había resuelto esa petición en la Directiva 290 de 2011.

Luego de admitirse la demanda en auto de 14 de enero de 2022 -archivo 09 carpeta primera instancia-, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP contestó la acción -archivo 11 carpeta primera instancia- sostuvo que la señora María Cenia Abadía de Arias no es beneficiaria del jubilado José Omar Arias Mayorga, por cuanto no acredita la convivencia exigida en la ley y por tanto no es posible que se acceda a las pretensiones incoadas por ella. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”* y *“Prescripción”*.

En sentencia de 18 de enero de 2023, la funcionaria de primera instancia determinó que en el proceso se encontraba acreditado que el señor José Omar Arias Mayorga, fallecido el 21 de abril de 2008, se encontraba disfrutando la pensión compartida de vejez reconocida por el Instituto de Seguros Sociales, correspondiéndole a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP responder por el mayor valor de la pensión de jubilación que desde el año 1992 venía percibiendo el causante.

Posteriormente y luego de analizar las pruebas allegadas al plenario, estableció que el señor José Omar Arias Mayorga y la señora María Cenia Abadía de Arias contrajeron matrimonio el 25 de septiembre de 1955, el cual se mantuvo vigente hasta la fecha del fallecimiento del pensionado; por lo que, al tratarse de cónyuges separados de hecho, como se anuncia en la demanda, le correspondía a la demandante acreditar una convivencia mínima de cinco años en cualquier tiempo, no obstante, de la valoración de las pruebas, concluyó que la demandante no había cumplido con la carga probatoria que le correspondía, al considerar que a los testimonios rendidos al interior del proceso no se les puede dar el alcance pretendido por la demandante; motivo por el que negó la totalidad de las pretensiones elevadas por la señora Abadía de Arias y en consecuencia la condenó en costas procesales en un 100%, en favor de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP.

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación, argumentando que hubo una equivocada valoración de las pruebas allegadas al plenario, debido a que, contrario a lo concluido por la *a quo*, en el proceso se logró demostrar que los cónyuges separados de hecho convivieron desde la fecha en que contrajeron matrimonio en el año 1955 hasta el año 1966, es

decir, más de los cinco años en cualquier tiempo exigidos en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003; razón por la que solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se le ordene a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP a reconocer y pagar el mayor valor de la pensión de sobrevivientes que le corresponde a esa entidad, por cuanto el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, ya le reconoció a la demandante la pensión de sobrevivientes generada con el deceso de su cónyuge José Omar Arias Mayorga, faltando únicamente que la EAAP S.A. le reconozca el mayor valor al que tiene derecho.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, únicamente la parte actora hizo uso del derecho a remitir en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto a su contenido, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos allí, coinciden con los emitidos en la sustentación del recurso de apelación.

Atendidas las argumentaciones, a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

1. ¿Quedó demostrado en el proceso que la señora María Cenia Abadía de Arias es beneficiaria del pensionado José Omar Arias Mayorga?

2. Conforme con la respuesta al interrogante anterior ¿Hay lugar a acceder a las pretensiones elevadas en la demanda?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

1. EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA FRENTE AL DERECHO DE LOS CÓNYUGES SUPÉRSTITES A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DE LA LEY 797 DE 2003.

En un primer momento, en sentencia de 5 de abril de 2005 radicación N°22.560 rememorada en providencia de 20 de mayo de 2008 radicación N°32.393, la Sala de Casación Laboral expresó que el nuevo texto introducido por el artículo 13 de la ley 797 de 2003 a los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993, la llevó a conservar

la postura que venía sosteniendo frente al tema, consistente en que, para acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes, tanto los cónyuges supérstites como los compañeros permanentes deben acreditar el requisito de convivencia con el causante de por lo menos cinco años continuos e ininterrumpidos inmediatamente anteriores a la fecha del deceso del pensionado o afiliado.

Posteriormente, en sentencia de 4 de noviembre de 2009 Rad.35809 reiterada en providencias de 28 de octubre de 2009 Rad.34899, 1° de diciembre de igual año Rad 34415 y 31 de agosto de 2010 Rad.39464, la Corte puntualizó que cada caso en concreto debe analizarse particularmente, en consideración a que puede suceder que la interrupción de la convivencia obedezca a una situación que no conlleve la pérdida del derecho, pues puede ocurrir que ella se interrumpa en razón de la ausencia física de alguno de los dos, pero por motivos de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos, entre otros; eventos en los que deberá reconocerse la pensión de sobrevivientes cuando se acrediten cinco años de convivencia con anterioridad al deceso, a pesar de esa ausencia física durante ese lapso o parte de éste.

Poco tiempo después, más concretamente en sentencia de 29 de noviembre de 2011 Rad.40055, la Sala de Casación Laboral amplió el anterior criterio, expresando que cuando concurren a reclamar la pensión de sobrevivientes el cónyuge supérstite separado de hecho y el compañero permanente, la convivencia de cinco años para el primero puede ser cumplida en cualquier tiempo, siempre y cuando a la fecha del deceso se encuentre vigente el lazo matrimonial.

Pero en decisiones de 24 de enero y 13 de marzo de 2012, Rads.41637 y 45038 respectivamente, la Corte extendió la mencionada interpretación, en el sentido de que tal situación también debe aplicarse en aquellos casos en los que no concurren compañeros permanentes y se presente a reclamar el cónyuge supérstite separado de hecho con vínculo matrimonial vigente para el momento del deceso, a quien como se dijo atrás, le bastará demostrar que convivió con el causante durante un periodo no inferior a cinco años continuos e ininterrumpidos en cualquier tiempo.

No obstante, la Alta Magistratura en sentencia SL12442 de 15 de septiembre de 2015 radicación N°47.173, sostuvo que, para otorgar el derecho a la pensión de sobrevivientes, al cónyuge supérstite separado de hecho no le basta con acreditar cinco años de convivencia ininterrumpida en cualquier tiempo, pues el operador judicial debe realizar una interpretación sistemática que involucre lo previsto en el artículo 46 ibidem, en el que se exige que quien alega la condición de beneficiario de la pensión pertenezca al grupo familiar del pensionado o afiliado fallecido. Explicó en la providencia en cita que:

“...el amparo se concibe en la medida en que quien reivindica el derecho merezca esa protección, en cuanto forma parte de la familia del causante en la dimensión en que ha sido entendida por la jurisprudencia de la Sala, referida en el caso de los cónyuges, a quienes han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo -elemento esencial del matrimonio según el artículo 113 del C.C.- entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico, aún en casos de separación y rompimiento de la convivencia...”.

Se dejó allí dicho también, que aun en los eventos en los que no se mantenga vivo y actuante el vínculo en los términos expuestos anteriormente, podrá aspirar el cónyuge superviviente a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando demuestre que el alejamiento se produjo por situaciones ajenas a su voluntad.

Sin embargo, luego de revisar nuevamente lo dispuesto por el legislador en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral emitió la sentencia CSJ SL5169-2019, reiterada en providencias CSJ SL1707-2021, CSJ SL2015-2021, CSJ SL2464-2021 y CSJ SL4321-2021, en la que se rectificó la postura asumida en la sentencia SL12442-2015, manifestando que no resulta correcta la condición impuesta a los cónyuges supervivientes separados de hecho, consistente en acreditar para el momento de la muerte del causante un vínculo vivo y actuante con él, para poder acceder al derecho pensional, al concluir que ese era un requisito adicional que la ley no contempla, lo cual explicó de la siguiente manera:

“Pues bien, de la normativa trascrita se colige que, en el caso de la cónyuge con vínculo matrimonial vigente y separada de hecho del causante, la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «vínculo afectivo», «comunicación solidaria» y «ayuda mutua» que permita considerar que los «lazos familiares siguieron vigentes» para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b). Nótese que en el texto de la aludida disposición se hace referencia es a que, en ese caso, la consorte tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, proporcional al tiempo convivido con el afiliado fallecido.”.

Añadiendo más adelante que:

“En efecto, no es ajeno al conocimiento colectivo que la decisión de separarse de hecho del cónyuge, comúnmente proviene de problemas estructurales que aquejan la relación de pareja, que, debido al impacto emocional que aquellos generan en los consortes, terminan por convertirse en causas de distanciamiento.

Cada una de esas situaciones, por supuesto, no pueden ser previstas por el legislador; y es precisamente, en ese contexto, en el que el juez entra a jugar su rol de intérprete de la norma a efectos de zanjar la necesidad de que el ordenamiento jurídico cubra esos escenarios. Así lo reconoció, por ejemplo, esta Corporación en un reciente pronunciamiento en el que explicó que la convivencia no se puede descartar por la pura y simple separación de cuerpos de la pareja y, en dicho caso, otorgó la pensión de sobrevivientes a la cónyuge superviviente del causante pese a no convivir con él, ni mantener lazos de afecto, pues determinó que la renuncia a la cohabitación estaba justificada por los

malos tratos a que era sometida y obedecía al ejercicio legítimo de protección de sus derechos a la vida e integridad personal (CSJ SL2010-2019).

Por ello, es totalmente desafortunado entender que el derecho no ampare a la cónyuge separada de hecho que concluyó su relación de convivencia de tal forma, que no tiene en su perspectiva continuar manteniendo lazos de afecto con su esposo.

De hecho, aun cuando el artículo 176 del Código Civil establece obligaciones a los cónyuges, entre aquellas no están las de mantener los «lazos afectivos», la «comunicación solidaria» y los «lazos familiares» hasta el momento del fallecimiento de uno de ellos.

Precisamente, la no existencia de lazos de afecto frente a una persona con la que convivió, pero que por alguna circunstancia ya no forma parte de su vida, no puede convertirse en una causal para negar un derecho, máxime cuando la ley a cuya interpretación se apela para tal desconocimiento, no contempla ese requisito. Incluso si estableciera como exigencia tal paradigma decimonónico, que sería absolutamente contrario a los principios de igualdad y de equidad de género que establece nuestro ordenamiento constitucional, se haría más imperiosa la necesidad de su adecuación judicial a través de la interpretación para ampliar las categorías de protección a aquellas situaciones que no contempla la norma.”.

Con base en lo expuesto, concluyó que, cuando quien reclama el derecho es un cónyuge separado de hecho con vínculo matrimonial vigente a la fecha del deceso, le bastará acreditar una convivencia continua e ininterrumpida con el pensionado o afiliado fallecido de por lo menos cinco años en cualquier tiempo, para acceder a la pensión de sobrevivientes.

2. SENTENCIA DE EXEQUIBILIDAD C-515 DE 2019.

En sentencia C-515 de 30 de octubre de 2019, la Corte Constitucional declaró la **EXEQUIBILIDAD** de la expresión “*con la cual existe sociedad conyugal vigente*” contenida en el inciso final del literal b) del artículo 13 de la ley 797 de 2003 que modificó los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993.

En su análisis, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional recordó que el legislador cuenta con amplias facultades de configuración normativa en materia pensional, en desarrollo de las cuales priorizó la convivencia como requisito esencial para la configuración del derecho a la pensión de sobrevivientes sobre cualquier vínculo formal, pero creó una excepción frente a los cónyuges supérstites separados de hecho, a quienes les atribuyó la condición de beneficiarios siempre y cuando acrediten la vigencia de la sociedad conyugal al momento del deceso, abriéndoles la posibilidad de llenar el requisito de convivencia por un lapso no inferior a cinco años en cualquier tiempo, esto es, no necesariamente dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al deceso; dejando de ese modo por fuera de cualquier estudio, la presencia de requisitos adicionales a cargo de este grupo de beneficiarios, como los exigidos en ese momento por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia relativos a la permanencia de lazos de

familiaridad a la fecha de la muerte del afiliado o pensionado del sistema general de pensiones.

EL CASO CONCRETO.

Se encuentra demostrado en el proceso que: i) El señor José Omar Arias Mayorga falleció el 21 de abril de 2008, como se aprecia en el registro civil de defunción expedido por la Notaría del Círculo de Dosquebradas -págs.16 y 17 archivo 04 carpeta primera instancia-; ii) la señora María Cenia Abadía Correa y el señor José Omar Arias Mayorga contrajeron matrimonio el 25 de septiembre de 1955, según se reporta en el registro civil de matrimonio emitido por la Notaría Tercera del Círculo de Pereira el 10 de enero de 2020 -págs.20 y 21 archivo 04 carpeta primera instancia-; iii) tanto el vínculo matrimonial como la sociedad conyugal que se formó en él, se mantuvieron vigentes hasta la fecha del fallecimiento del señor José Omar Arias Mayorga, por cuanto en el referido registro civil de matrimonio no hay notas marginales que den cuenta de lo contrario; iv) por medio de la resolución 0626 de 1992 -págs.23 y 24 archivo 11 carpeta primera instancia-, las Empresas Públicas de Pereira hoy Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP, le reconoció al señor José Omar Arias Mayorga la pensión de jubilación convencional a partir del 1° de abril de 1992, advirtiéndose que una vez cumplidos los requisitos exigidos por el ISS para el reconocimiento de la pensión de vejez, la Empresa solo continuará pagando el mayor valor de la pensión en caso de que así fuere; v) a través de la resolución N°005360 de 1998 -pág.55 archivo 11 carpeta primera instancia-, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció al señor José Omar Arias Mayorga la pensión de vejez a partir del 28 de septiembre de 1994; vi) en la resolución N°000486 de 23 de noviembre de 1999 -págs.61 y 62 archivo 11 carpeta primera instancia- la EAAP S.A. ESP ordenó la compartibilidad entre la pensión de jubilación y la pensión de vejez reconocida por el ISS, quedando a cargo de la entidad jubilante el mayor valor de la prestación en la suma mensual de \$172.418.

Conforme con lo expuesto, no solamente se encuentra demostrado que el señor José Omar Arias Mayorga dejó causada la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, al ostentar la calidad de pensionado por jubilación de las Empresas Públicas de Pereira hoy EAAP S.A. ESP; sino también que, al permanecer vigente a la fecha del deceso del pensionado, tanto el contrato de matrimonio como la sociedad conyugal que se formó en él, quedaron satisfechas las posturas adoptadas por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional frente a la acreditación de uno de los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes por parte de la señora Cenia Sánchez Carvajal en su calidad de cónyuge separada de hecho del señor Arias Mayorga.

Ahora, para acceder al derecho que reclama, a la señora María Cenia Abadía de

Arias, en calidad de cónyuge supérstite separada de hecho, conforme se expuso líneas atrás, le correspondía acreditar que convivió durante por lo menos cinco años en cualquier tiempo con el señor José Omar Arias Mayorga.

Con la finalidad de determinar las circunstancias que se controvierten en el proceso, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP solicitó que fuera escuchado el interrogatorio de parte de la señora María Cenia Abadía de Arias, además de la declaración de la señora Ana María Rodríguez Villegas; mientras que la parte actora pidió que fueran oídos los testimonios de Javier y José Fernando Arias Abadía (hijos de la demandante y el causante), así como los de los señores Alberto Vega Arias y Jorge López Abadía.

Antes de iniciar el interrogatorio de parte, la directora del proceso, con el fin de garantizar la transparencia de las pruebas, ya que la señora María Cenia Abadía de Arias se encontraba en el mismo lugar junto a sus dos hijos Javier y José Fernando Arias Abadía, le solicitó a la actora que se dirigiera hacia un lugar cerrado en el que sus hijos y a la vez testigos en el proceso, no la escucharan; por lo que la actora, acompañada de una sobrina, se ubicó en uno de los cuartos de la casa, momento en el que la *a quo* preguntó si ya se había cerrado la puerta, lo que llevó a que la acompañante de la actora respondiera que sí, que la demandante ya se encontraba aislada de los testigos.

De acuerdo con esa información, la funcionaria de primera instancia dio paso a la práctica de la prueba, lo que llevó a que la señora María Cenia Abadía de Arias respondiera las preguntas que se le formularon, reiterando lo expuesto en la demanda, consistente en que ella se casó con el señor José Omar Arias Mayorga en el año 1955, aseverando que la convivencia entre ellos se prolongó durante once años; expresó que con el causante tuvo tres hijos, todos ellos mayores de edad, afirmando que la separación entre ellos se presentó cuando su hijo mayor José William tenía entre ocho o nueve años; así mismo, aseguró que a pesar de que la convivencia entre ellos se rompió en ese momento, el causante siempre fue cumplidor de sus obligaciones, por lo que no la desamparó a ella ni a sus hijos.

Al finalizar con el interrogatorio de parte, la falladora de primera instancia pidió que se hiciera presente alguno de los dos hijos de la demandante para iniciar con la práctica de los testimonios, sin embargo, pudo apreciar que el cuarto en el que había absuelto el interrogatorio de parte la actora no tenía puerta, sino que el lugar de acceso a ella era cubierta con un cortina, motivo por el que le preguntó a la demandante y a su acompañante porque le habían dicho que allí había una puerta, cuando en realidad no era así, pero ellas le dijeron que no se habían percatado de ello. Ante la situación, la funcionaria manifestó que, teniendo en cuenta que la demandante rindió el interrogatorio de parte sin que garantizara su total aislamiento

respecto de sus dos hijos y a la vez testigos en el proceso, no era recomendable escuchar los testimonios de ellos, al no poderse garantizar la transparencia de la práctica probatoria.

Adoptada esa decisión, procedió a continuar con el testimonio de la señora Ana María Rodríguez Villegas, solicitado por petición de la parte demandada, quien informó que presta sus servicios desde hace aproximadamente veinticinco años a favor de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP, en calidad de psicóloga; manifestó que luego ella fue la persona encargada de hacer el trabajo de campo para definir si la actora cumplía el requisito de convivencia exigido en la ley para determinar si era dable acceder al derecho que le reclamaba a la entidad demandada; a continuación, expuso que realizó la visita domiciliaria a la señora María Cenelia Abadía de Arias, quien de una manera muy amable respondió a las preguntas que ella le hizo, que consistían básicamente en saber si ella se encontraba conviviendo con el señor José Omar Arias Mayorga para la fecha de su deceso, llegando a la conclusión, de acuerdo con lo dicho por ella, que para ese momento ella no convivía con el causante, razón por la que informó lo correspondiente a la dependencia de recursos humanos para que se adoptara la decisión que en derecho correspondía; ante pregunta efectuada por la directora del proceso, respondió que en esa visita domiciliaria no se consultó si la actora y el causante habían convivido en otra época, ya que el estudio solo se centró en el momento del deceso y los cinco años anteriores.

Continuando con la práctica de los testimonios, se escuchó al señor Alberto Vega Arias, quien informó que nació el 29 de octubre de 1961 *-seis años después de la fecha en que se celebró el matrimonio entre la demandante y el causante-* afirmando que él conoció al señor José Omar Arias Mayorga y a la señora María Cenelia Abadía de Arias aproximadamente cuando tenía ocho años *-29 de octubre de 1969-*, indicando que puede dar que desde esa época la pareja se encontraba conviviendo bajo el mismo techo; de la misma manera aseguró que, cuando él tenía más o menos catorce años *-29 de octubre de 1975-*, el señor Arias Mayorga le contó muy contento que iba a ser papá, en un primer momento dijo que le había dicho que ese era su primer hijo, pero a continuación, cambió esa versión y expresó que no sabía cual de los hijos era el que iba a nacer en ese época; ante pregunta efectuada por la *a quo*, manifestó que no tenía conocimiento que la pareja se hubiera separado, ya que, personalmente, siempre los vio juntos.

El señor Jorge López Abadía informó que nació el 17 de mayo de 1956, manifestando que conoció al señor José Omar Arias Mayorga cuando empezó a trabajar en las Empresas Públicas de Pereira, aproximadamente cuando cumplió veintiocho años *-17 de mayo de 1984-*; en esa época y gracias a las integraciones que hacía la Empresa, se dio cuenta que el causante convivía con la señora María

Cenia Abadía de Arias, asegurando que ella, cuando iba a las integraciones, siempre iba con tres niños pequeños, que eran los hijos que tenía con el señor José Omar Arias Mayorga; indicó que él y el causante fueron compañeros de trabajo durante aproximadamente cuatro años, ya que posteriormente él fue remitido a otra dependencia.

Finalizado ese testimonio, el apoderado judicial de la parte actora le preguntó a la directora del proceso si podía recepcionar los testimonios de los señores Javier y José Fernando Arias Abadía, respondiendo la *a quo* que los iba a escuchar, pero con la advertencia de que en la sentencia evaluaría la situación que se presentó inicialmente entre ellos y su progenitora al absolver el interrogatorio de parte, ya que no existía certeza de que no hubieren escuchado lo dicho por la demandante.

Bajo esa advertencia, recepcionó la práctica de esos dos testimonios, quienes hicieron las siguientes declaraciones.

El señor Javier Arias Abadía, quien nació el 17 de abril de 1961, como se aprecia en su registro civil de nacimiento -pág.26 archivo 04 carpeta primera instancia- manifestó que era muy niño cuando sus padres se separaron, pero que más o menos la ruptura de la relación entre sus progenitores se había dado cuando él tenía aproximadamente ocho o nueve años; ante esa respuesta, la *a quo* le preguntó cuántos años se llevaba con su hermano mayor, respondiendo el testigo que entre ellos se llevaban tres años.

Por su parte, el señor José Fernando Arias Abadía, quien nació el 9 de enero de 1959, como se aprecia en su registro civil de nacimiento -pág.24 archivo 04 carpeta primera instancia- informó que sus progenitores habían convivido durante once años, al cabo de los cuales se habían separado; ante esa afirmación, la juzgadora de primera instancia le preguntó que esos once años de convivencia cuando habían finalizado, respondiendo el testigo que eso aconteció cuando él tenía más o menos ocho o nueve años; debido a esa respuesta, la directora del proceso le preguntó en que año había nacido él, respondiendo que en 1959, lo que llevó a que se le reiterara la pregunta de cuando había finalizado la convivencia entre la demandante y el causante, pero, inicialmente el testigo confirmó lo dicho inicialmente, es decir, cuando él tenía ocho o nueve años -1967 o 1968-, pero luego manifestó que definitivamente no sabía cuándo se había presentado la separación entre sus padres.

Al evaluar las declaraciones rendidas por cada uno de los testigos, concluye la Sala que no es posible otorgarle el valor probatorio pretendido por la parte actora a esos relatos, como pasa a explicarse.

Frente al testimonio del señor Alberto Vega Arias, obsérvese que él nació seis años después de que el señor José Omar Arias Mayorga y la señora María Cenia Abadía de Arias contrajeran matrimonio el 25 de septiembre de 1955 y afirmó que cuando él tenía ocho años -29 de octubre de 1969- los conoció, asegurando que en esa época la pareja se encontraba conviviendo, situación está que se contrapone a lo expuesto por la parte actora en la demanda, quien sostiene que la convivencia entre ella y el causante finalizó el 11 de septiembre de 1966, por lo que, conforme con lo dicho en la propia acción, el testigo Vega Arias está faltando a la verdad, tanto así que posteriormente aseveró que cuando él tenía catorce -29 de octubre de 1975- el causante le había contado que iba a ser padre, cuando sus hijos, para esa fecha, no solo ya habían nacido, sino que eran contemporáneos del testigo.

Respecto al testimonio del señor Jorge López Abadía, es del caso indicar que, al comparar lo dicho por él frente a las afirmaciones contenidas en la demanda, no se evidencia coherencia entre ambas versiones, pues nótese que el testigo dijo haber conocido al señor José Omar Arias Mayorga cuando él (el testigo) tenía veintiocho años -17 de mayo de 1984-, y que, en esa época, el causante convivía con la señora María Cenia Abadía de Arias, añadiendo que ella iba con tres hijos pequeños a las integraciones de la Empresa; afirmaciones estas que tampoco coinciden con la versión entregada por la actora, tanto en la demanda como en el interrogatorio de parte, pues según ella, la convivencia con el señor José Omar Arias Mayorga finalizó el 11 de septiembre de 1966 y, adicionalmente, porque para el año 1984 los hijos de la pareja no podían ser unos niños, pues según lo que se percibe, ellos son contemporáneos del propio testigo.

Ahora, en torno a los testimonios de los señores Javier y José Fernando Arias Abadía -hijos de la demandante-, tal y como se percibe en la grabación de la audiencia de trámite y juzgamiento, y, como lo había advertido la propia juzgadora de primera instancia, no era posible adelantar la práctica de esos testimonios, ya que tanto ellos como su progenitora se encontraban presentes en el mismo lugar al momento en el que se inició con el interrogatorio de parte a la accionante, sin que se hubiere garantizado la transparencia de su práctica, ya que no existe certeza de que los señores Javier y José Fernando Arias Abadía no hayan escuchado lo dicho por su madre en el interrogatorio de parte; es más, después de escuchadas sus versiones, lo que sale a relucir de ellas es que, muy probablemente escucharon lo manifestado por su progenitora en el interrogatorio de parte, porque ambos afirmaron que la separación entre sus progenitores se había presentado cuando cada uno de ellos tenía ocho o nueve años, pero con la diferencia que esos ocho o nueve años era del hijo mayor José William, quien, según lo expresado por el señor Javier Arias Abadía, le llevaba tres años; por lo que, si se analizara también lo expuesto por ellos, se llega a la conclusión que sus dichos no coinciden con lo expuesto por la propia María Cenia Abadía de Arias, tanto en la demanda como

en el interrogatorio de parte, ya que no era factible que los tres hijos de la pareja tuvieran la misma edad al momento en que se produjo la ruptura de la convivencia entre ellos.

Ahora, no puede perderse de vista que la directora del proceso decretó como prueba de oficio, que se allegara el expediente administrativo del señor José Omar Arias Mayorga por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones, quien cumplió con esa orden, remitiendo el correspondiente expediente que fue adosado en la subcarpeta 23 de la carpeta de primera instancia.

Al verificar el contenido de ese expediente administrativo, se evidencia que el Instituto de Seguros Sociales por medio de la resolución N°3477 de 2012 decidió reconocer a favor de la señora María Cenia Abadía de Arias la pensión de sobrevivientes causada con el deceso del señor José Omar Arias Mayorga a partir del 21 de abril de 2008 en cuantía de \$766.232, al encontrar acreditado que la reclamante cumplía con los requisitos exigidos en la ley para ser beneficiaria del pensionado fallecido.

Pero, al estudiar la investigación administrativa adelantada por el Instituto de Seguros Sociales se observa que esa entidad decide otorgar la prestación económica a favor de la señora Abadía de Arias al concluir que *“Conforme a documentación del expediente 135424 de la seccional Risaralda, y lo expuesto por el (sic) peticionaria y sus testigos en declaración: existen pruebas de convivencia como pareja en matrimonio católico por espacio de 50 años ininterrumpidos entre la señora **ABADIA DE ARIAS MARIA CENELIA** con el señor **ARIAS MAYORGA JOSE OMAR** desde el año 1958 hasta su fallecimiento.”*; afirmaciones hechas por la reclamante y dos testigos que se contraponen a lo indicado en la presente acción, pues en este ordinario laboral de primera instancia la señora María Cenia Abadía de Arias, desde la narración de los hechos en el libelo introductorio, así como en la absolución del interrogatorio de parte *-bajo la gravedad de juramento-* sostuvo que la convivencia entre ella y el señor José Omar Arias Mayorga solamente se prolongó durante once años (afirmación que no tuvo eco en las pruebas arrojadas al proceso), lo que permite concluir que, tanto ella, como los testigos que rindieron sus declaraciones ante el ISS, faltaron a la verdad al afirmar que la convivencia entre los cónyuges se presentó durante cincuenta años de manera continua e ininterrumpida hasta la fecha en que se produjo el deceso del pensionado; motivo por el que la Corporación ordenará que se comunique la decisión aquí adoptada al Instituto de Seguros Sociales hoy Administradora Colombiana de Pensiones, para que tenga conocimiento de lo decidido en este proceso e inicie, si a así lo considera, las acciones a que haya lugar.

Conforme con lo expuesto, acertada estuvo la decisión adoptada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito el 18 de enero de 2023.

Costas en esta sede a cargo de la parte actora en un 100%, en favor de la entidad accionada.

Ahora bien, no puede perderse de vista que de acuerdo con el material probatorio allegado al plenario, lo expuesto por la demandante y los testigos escuchados en el curso del proceso tenían la firme intención de tergiversar la realidad de los hechos para generar unas consecuencias jurídicas y económicas a las que no tenía derecho la demandante, razón por la que esta Colegiatura ordenará compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación con el objeto de que investigue los posibles punibles en que estas personas pudieron incurrir.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia recurrida.

SEGUNDO. CONDENAR en costas procesales en esta sede a la parte actora en un 100%, en favor de la entidad accionada.

TERCERO. COMUNICAR la presente decisión al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, para que tenga conocimiento de lo decidido en este proceso e inicie, si a así lo considera, las acciones a que haya lugar.

CUARTO. ORDENAR que, por Secretaría de la Sala, una vez en firme esta sentencia, se expida y remita copia del expediente con destino a la Fiscalía General de la Nación, para que investigue los posibles punibles en que pudieron incurrir la demandante MARÍA CENELIA ABADÍA DE ARIAS y los testigos ALBERTO VEGA ARIAS, JORGE LÓPEZ ABADÍA, JAVIER ARIAS ABADÍA y JOSÉ FERNANDO ARIAS ABADÍA.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes Integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado
SALVO VOTO



CARLOS ARTURO MERCHÁN FORERO
Conjuez

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento De Voto

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: **2a1b473b8b75f71c3ee54148eb0f1342ef79afdf422d48d9560cf5ff4617e243**

Documento generado en 08/11/2023 01:14:32 PM

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