



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA LABORAL**

**MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA
Magistrado Sustanciador**

Radicación No. 035-2019-00648-01

Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE: **DIANA SUSANA OLIVARES MEJIA** actuando en
representación de la menor **DIANA PAOLA WITT OLIVARES**

DEMANDADO: **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP**

ASUNTO: **APELACIÓN y CONSULTA UGPP**

El Tribunal Superior de Bogotá por conducto de la Sala Laboral, desata el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandada-UGPP- en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 35 Laboral del Circuito de Bogotá el día 10 de diciembre de 2021, en atención a lo dispuesto en el Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

La apoderada de la entidad convocada a juicio presentó alegaciones, según lo ordenado en auto del 06 de mayo de 2022, por lo que se procede a decidir de fondo, conforme los siguientes:

ANTECEDENTES

La señora DIANA SUSANA OLIVARES MEJIA, actuando en representación de su menor hija DIANA PAOLA WITT OLIVARES instauró demanda ordinaria laboral en contra de **la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y**

CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP, como aparece de folios 4 a 7 del archivo 1 del expediente digital, con el objeto de obtener sentencia condenatoria a su favor por los siguientes conceptos:

PRETENSIONES CONDENATORIAS

1. **CONDENAR a la UGPP** a reconocer y pagar a favor de la menor la pensión de sobrevivientes en un porcentaje del 25%, por ostentar la calidad de hija del pensionado.
2. **CONDENAR** a la entidad demandada a reconocer y pagar los incrementos legales, indexación e intereses moratorios.
3. Costas procesales.

TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, mediante auto de fecha 21 de marzo de 2014, **ADMITIÓ** la demanda en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP**.

CONTESTACIÓN DEMANDA

La UGPP contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, aduciendo que, del material probatorio aportado dentro de las actuaciones administrativas, junto con la hoja de vida del pensionado, concluyó que la menor no era hija del asegurado (fls. 48-54 del archivo 1 del expediente digital). Así mismo propuso las excepciones de inexistencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción e imposibilidad de condenar a intereses moratorios.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta mediante auto del 14 de agosto de 2014, admitió el escrito de contestación presentado por la UGPP (folio 145 carpeta 1) Adicionalmente ordenó, mediante proveído del 24 de febrero de 2015, integrar el contradictorio por pasiva en calidad de litis consorte a la señora YENIFER LORENA WITT MONTAÑO, hija del pensionado fallecido, quien no presentó escrito de contestación (folio 155 y 201 cuaderno 1).

En audiencia celebrada el 24 de julio de 2019, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, consideró que carecía de competencia para conocer del asunto, por lo que ordenó la remisión de las diligencias a la oficina de reparto de esta ciudad, entidad que procedió asignar el trámite al Juzgado 35 Laboral del Circuito de Bogotá.

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO 35 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ** en sentencia del 10 de diciembre de 2021 dispuso:

“PRIMERO: CONDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP al reconocimiento y pago del 25% de la pensión de sobrevivientes a la demandante DIANA PAOLA WITT OLIVARES, representada por la señora Diana Susana Olivares Mejía en calidad de madre de la menor por el fallecimiento del señor AUDELINO WITT JIMÉNEZ a partir del 03 de julio del 2008 de manera indexada y hasta que persistan las causas que le dieron origen a su reconocimiento.

SEGUNDO: DESVINCULAR a Yenifer Lorena Witt Montaña del presente trámite.

TERCERO: DECLARAR No probadas las excepciones propuestas por la demandada UGPP, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

CUARTO: CONDENAR a la demandada UGPP al pago de las costas, fijándose como agencias en derecho la suma de \$50.000.

RECURSO DE APELACIÓN

UGPP inconforme con la decisión adoptada, presentó recurso de apelación, insistiendo en que no está en la obligación de reconocer la pensión de sobrevivientes a favor de la parte demandante, al no existir certeza de la vinculación paternal entre el pensionado fallecido y la menor DIANA PAOLA WITT, además indicó que existe un proceso en curso ante la Fiscalía General de la Nación, a efectos de verificar la veracidad del registro civil de nacimiento. Que hasta tanto no se emita un pronunciamiento del juez penal o de la Fiscalía, no es posible otorgar la prestación. Adujo que la parte actora, no compareció al proceso, como tampoco los testigos, declaraciones que se requerían para establecer la credibilidad o veracidad de los datos contenidos en el registro civil. Finalmente aduce que la condena en costas, no es automática, sino se debe analizar la actuación de la entidad, la que a su juicio no estuvo constituida por actos de mala fe o temerarios.

CONSIDERACIONES

DE ORDEN FÁCTICO Y JURÍDICO:

El problema jurídico se centra en determinar: 1. Sí la demandante DIANA PAOLA WITT quien actúa través de su madre tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, con ocasión de la muerte del pensionado AUDELINO WITT JIMÉNEZ, por ostentar la calidad de hija del fallecido.

STATUS DE PENSIONADO DEL CAUSANTE

Sea lo primero indicar que, no es motivo de discusión que mediante Resolución 135711 del 3° de noviembre de 1987, la liquidada empresa PUERTOS DE COLOMBIA-TERMINAL MARITIMO DE SANTA MARTA, reconoció una pensión de jubilación al señor AUDELINO WITT JIMENEZ, en cuantía de \$104.443.25 (fl 11 del archivo 1 del archivo 1 del expediente digital).

RECONOCIMIENTO SUSTITUCIÓN PENSIONAL

Sobre la norma que gobierna la causación del derecho a la pensión de sobrevivientes, es necesario señalar que en reiteradas oportunidades la H. Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la normatividad aplicable para definir el derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es la norma vigente al momento del fallecimiento del afiliado o del pensionado; sin perjuicio de las excepciones derivadas del principio de la condición más beneficiosa y de no regresividad en la regulación de las prestaciones de seguridad social, que nacen directamente de la Constitución y desarrollados en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional.

Así, esto dijo el alto Tribunal en sentencia con radicación 46135 del 13 de julio de 2016:

*Pues bien, es criterio reiterado de esta Corporación, que **el derecho a la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido a la luz de la norma que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado.** De ahí que, tal y como lo señaló el Ad Quem, la disposición que rige el asunto es el art. 12 la L. 797/2003, en tanto Castro Marín falleció el 8 de mayo de 2005.*

En ese orden, dado que en el proceso se encuentra establecido que el pensionado AUDELINO WITT JIMENEZ,. falleció el 2 de julio de 2008, conforme el registro civil de defunción (fl 10 del archivo 01 del expediente digital), la definición del derecho en el presente caso está sometido a las disposiciones vigentes para la fecha del deceso del pensionado, es decir las contenidas en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003¹, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, en el cual se establece como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, los siguientes:

(i) Hijos menores de 18 años de edad; (ii) Hijo mayor de 18 años y hasta los 25 años de edad, pero dependiente económicamente del causante debido a que se encuentran estudiando e, (iii) Hijo invalido que dependa económicamente del causante, mientras subsista el estado de invalidez.

En este orden de ideas, tenemos que la demandante DIANA PAOLA WITT OLIVARES, nació el 04 de febrero de 2004, según da cuenta el registro civil de nacimiento, en el que además se indica como madre de la menor a la señora DIANA SUSANA OLIVARES MEJIA y como padre al señor AUDELINO WITT JIMENEZ, sin embargo la entidad convocada a juicio desconoce la veracidad de dicho documento, ya que considera que una vez realizada la correspondientes investigaciones pudo constatar que la accionante no es hija del pensionado: *“Sobre tales presupuestos, esta Coordinación no cuestiona la genuinidad del Registro Civil de Nacimiento de la menor DIANA PAOLA, en lo que respecta a la autoridad competente que lo expidió: pero si puede y debe hacerlo en cuanto a su veracidad, puesto que, como quedo visto, la señora DIANA SUSANA, desde septiembre de 2003, fue afiliada como beneficiara en el Sistema General de Seguridad Social en Salud del señor AUDELINO SEGUNDO WITT MONTAÑO, en condición de compañera, al igual que CRISTIAN JOSE WITT OLIVARES, hecho este del cual no puede menos que inferirse que la menor DIANA PAOLA WITT OLIVARE NO ES HIJA DEL PENSIONADO AUDELINO WITT JIMENES, sino del hijo de éste, AUDEILINO SEGUNDO, y de la ahora reclamante DIANA SUSANA, y, por ende, no puede ser reconocida como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que se reclama a su favor. Abundado en razones,*

¹ ARTÍCULO 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así:

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

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

se advierte que cuando se produjo el nacimiento de la menor DIANA PAOLA, el 4 de enero de 2004, la señora DIANA SUSANA tenia veintitrés años de edad, y el señor WITT JIMENEZ 71 años, luego, mal podría admitirse sin mayor formula de juicio que el pensionado es el padre de la citada menor, y mucho menos que convivio con aquella por lapso de seis años, según lo manifestó bajo la gravedad de juramento ante notario público. En sentido contrario, cuando la menor nació, AUDELINO SEGUNDO WITT MONTAÑO, contaba con 28 años de edad y de éste, si resulta posible predicar la existencia de una normal relación y convivencia en pareja con DIANA SUSANA (FOLIO 18).

Así las cosas, sobre el estado civil de una persona, el artículo 1° del Decreto 1260 de 1970, lo define como *“su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley»* y su prueba, se plasma en un documento de inscripción que, a la luz del artículo 103 del mismo precepto jurídico, goza de presunción de autenticidad y pureza.

Sobre la forma en que se puede probar el estado civil de las personas, vale la pena traer a colación la providencia CSJ SL 8 de mar. 2004, rad. 21501, reiterada en la CSJ SL 24 jun, 2004, rad. 21556 y SL 2469 de 2021:

“(…), ante la ausencia de normas que regulen los medios probatorios del estado civil de las personas en el procedimiento laboral, el artículo 145 del C.P.L. nos remite, en primer lugar, al artículo 212 del C.S.T, por extensión analógica.

Dicho artículo 212 regula la prueba que se ha de presentar al patrono por quienes invoquen la calidad de beneficiarios, -la que envuelve condiciones relativas al estado civil- para constituirse en acreedores de la obligación laboral, -no en relación con el deudor, ni ante el juez, como es el caso bajo examen- y dispone que aquellas se probaran con “...las copias de las partidas eclesiásticas, o de registros civiles, o de las pruebas supletorias, que admita la ley, más una información sumaria de testigos ...”.

Las pruebas supletorias previstas en el artículo 105 del decreto ley 1260 de 1970, al que nos hemos de remitir por ser la normatividad vigente para el momento de la ocurrencia de los hechos que se procuran demostrar, son las actas o los folios reconstruidos o el folio resultante de la nueva inscripción.

Las pruebas supletorias a las que se refería la ley vigente en el momento en que se expidió el Código Sustantivo del trabajo, el artículo 395 del Código Civil y el artículo 19 de la Ley 92 de 1938,

podrían obrar hoy sólo ante los funcionarios competentes del registro civil, para efectos de reconstruir el registro o abrir uno nuevo.

Para todos los demás funcionarios es perentoria la norma del Decreto 1260 de 1970 que dispone:

[...]

(...) Finalmente, el decreto 1260 de 1970 expresa en su artículo 105 que "Los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, ocurridos con posterioridad a la vigencia de la ley 92 de 1938, se probaran con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos" (Se subraya).

*"Es claro, entonces, que los hechos y actos constitutivos o declarativos del estado civil anteriores a la vigencia de la Ley 92 de 1938, o acaecidos dentro de la vigencia de ésta y antes de la vigencia del artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 (el 5 de agosto de este año, fecha en que fue publicado oficialmente), o que ocurran a partir de este momento, pueden acreditarse, según el caso, así: los primeros, mediante la copia de las actas eclesiásticas correspondientes, como prueba principal; los segundos, mediante la copia de registro del estado civil como prueba principal y, como prueba supletoria, entre otras, con la copia de las actas eclesiásticas correspondientes; **y los últimos, únicamente, mediante la copia del registro del estado civil pertinente. (negrilla y subrayado fuera del texto).***

Adicionalmente, el Estatuto del Registro del Estado Civil, en su artículo 89, señaló que «*las inscripciones del estado civil, una vez autorizadas, solamente podrán ser alteradas en virtud de decisión judicial en firme, o por disposición de los interesados, en los casos del modo y con las formalidades establecidas en este Decreto*»

Luego entonces, como quiera que la demandante allegó el registro civil, que da cuenta de la fecha del nacimiento y además acredita el parentesco con el pensionado fallecido, documento que no contiene anotación o modificación proveniente de la autoridad judicial competente, sumado a que esta Sala de Decisión, no encuentra material probatorio alguno, que permita establecer que se trata de una paternidad falsa, no es posible restarle credibilidad y veracidad, máxime cuando, cuando la entidad convocada a juicio, solo basa su decisión de negar el reconocimiento del beneficio pensional, en suposiciones.

A lo anterior se adiciona que de conformidad con el artículo 156 del Código de Familia, el reconocimiento voluntario de paternidad podrá ser impugnado por el hijo, por los ascendientes del padre y por los que tuvieren intereses actuales, sin que se

evidencia que alguno de los sujetos en mención haya radicado solicitud encaminada a la impugnación de la paternidad, ni siquiera la entidad demanda allega copias de las diligencias o denuncias radicadas ante la Fiscalía General de la Nación, aunado a que el hijo del pensionado, figura como testigo en el registro civil de nacimiento.

En consecuencia, el material probatorio reseñado resulta suficiente para concluir que la demandante DIANA PAOLA WITT OLIVARES, acreditó las condiciones para obtener el 25% de la pensión de sobreviviente en calidad de hija del señor AUDELINO WITT JIMENEZ, desde el 02 julio de 2008, prestación que deberá ser reconocida hasta la calenda en que acredite los 25 años de edad, siempre que demuestre la calidad de estudiante, entre los 18 y 25 años.

Finalmente ha de precisarse que la excepción de prescripción, no afecto ninguna mesada pensional, pues el término del mencionado medio exceptivo se encontraba suspendido de conformidad con lo establecido en el artículo 2530 y 2541 del Código Civil, como quiera que para el momento de la ocurrencia de los hechos, aún era menor de edad, situación especial que les permitía ejercer sus derechos dentro de los tres años siguientes al cumplimiento de la mayoría de edad, empero la demanda fue radicada a través de su representante, el 4 de febrero de 2014, cuando tenía algo de más de 10 años.

Los argumentos expuestos resultan suficientes para **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia.

COSTAS DE PRIMERA INSTANCIA

El artículo 365 del C.G.P, establece que se condena en costas a la parte vencida en el proceso, sin que para su procedencia se deba realizar un estudio sobre el actuar de la parte vencida, es decir, si actuó o no de buena fe, sino por el contrario obedece a factores objetivo, más cuando en el asunto examinado, la entidad en caso de aceptar la tesis expuesta en el recurso de alzada, no demostró las conductas o diligencias realizadas que permitieran su exoneración.

COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá, el día 10 de diciembre de 2021, según se expuso.

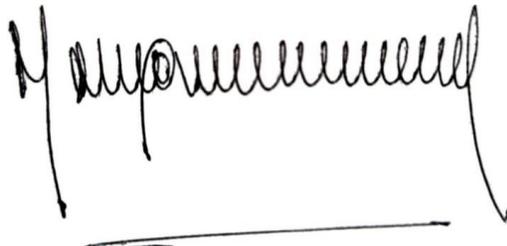
SEGUNDO: Sin COSTAS en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto, atendiendo los términos previstos en los artículos 40 y 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Ponente



MILLER ESQUIVEL GAITÁN



LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE