



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
PROVIDENCIA: APELACION SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-003-2013-00117-01
DEMANDANTE: ROBERTO RODRIGUEZ VIDES
Y EDITH SIMANCA LOPEZ
DEMANDADA: PROTECCION S.A. AFP

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, procede la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a desatar el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 12 de febrero de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral promovido por Roberto Rodríguez Vides y Edith Simanca López, contra la sociedad administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

ANTECEDENTES

Pretenden los señores Roberto Rodríguez Vides y Edith Simanca López se declare que Delfina Rodríguez Simanca, cotizó al sistema de seguridad social en salud y pensiones el tiempo comprendido entre el 30 de junio de 2007 y el 16 de agosto de 2009, y como consecuencia de ello se declare que los demandantes tienen derecho a gozar de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su hija Delfina Rodríguez Simanca, desde el 16 de agosto de 2009; de esa declaración piden se condene a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A. a reconocer la prestación y cancelar la totalidad de las mesadas ordinarias y extraordinarias, causadas desde el 16 de agosto de 2009, fecha de la muerte del causante, así como que

se le condene al pago de los intereses moratorios, indexación de las sumas adeudadas y las costas del proceso.

Afincan sus peticiones en el hecho que su hija Delfina, nació el 11 de noviembre de 1978 y falleció el 16 de agosto de 2009; que dependían económicamente de ella porque en vida suplía las necesidades básicas de su familia con lo que devengaba mensualmente; la causante no estaba casado al momento de su muerte, no tenía compañero permanente y tampoco dejó descendencia ni hijos adoptivos. Agregaron que ante la demandada elevaron derecho de petición solicitando la pensión pero no les fue respondido de fondo; que la causante cotizó 114 semanas y dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento un total de 50 semanas; igualmente señalan que Protección S.A. no efectuó los pagos correspondientes a incapacidades temporales ni tampoco las cotizaciones al sistema general de seguridad social en salud y pensiones durante el lapso comprendido entre el 30 de junio de 2007 y el 16 de agosto de 2009. (folios 1 a 4 cuaderno 1)

La demanda fue admitida por auto del 15 de abril de 2013. Una vez notificada la destinataria de la acción, a través de apoderado judicial, procedió a presentar la respectiva contestación, folios 69 a 151. Aceptó algunos hechos y se opuso a las pretensiones, básicamente porque la causante no cotizó las cincuenta 50 semanas en los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de su fallecimiento, por tanto, no se cumplen los requisitos de ley para que dejara causado a favor de sus beneficiarios la pensión de sobreviviente. Propuso como excepción previa la denominada "Litis consorcio necesario por pasiva" y de mérito prescripción y caducidad, inexistencia de la obligación inexistencia de causa para pedir cobro de lo no debido compensación y buena fe; solicitó llamamiento en garantía a la compañía de seguros Bolívar S.A., que luego de surtirse la notificación dicho llamamiento fue desistido por la llamante.

Trabada la Litis fueron convocadas las partes para la celebración de la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS en la que se resolvió la excepción previa planteada en el sentido de declarar no probada, y luego de evacuar las otras fases del proceso se instruyó la causa y se profirió sentencia 12 de febrero de 2015. En esa providencia, el juez de primera instancia, luego de analizar las pruebas recopiladas, no halló acreditados los requisitos legales para que Roberto Rodríguez y Edith Simanca fueran beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su hija Delfina Rodríguez Simanca, pues encontró que la causante no alcanzó a cotizar el tiempo exigido por el literal A del numeral 2 del artículo 46 de la ley 100 de 1993 cuando fue reformada por la ley 797 de 2003, esto es, que no cotizó el 25% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha del fallecimiento, por ello absolvió a Protección S.A. de las pretensiones de la demanda y condenó a los demandantes a pagar las costas procesales.

Con tal decisión no estuvo de acuerdo el apoderado de la parte demandante, quien interpuso el recurso de alzada teniendo como fundamento que la causante cumplió cabalmente con la afiliación y cotizaciones ante Protección S.A., insiste que dentro del plenario quedó probada las semanas cotizadas por la afiliada, las cuales fueron aceptadas por la demandada en su contestación. Afirma que Delfina cuenta con los parámetros establecidos en las sentencias T-043 de 2007, C-428, C-556 de 2009 y puntualiza que se logró demostrar la dependencia económica de los demandantes frente a su hija.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el numeral 1 del literal B, del artículo 15 del Código de Procedimiento Laboral, la Sala es competente para resolver los

recursos de apelación formulados por las partes, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos procesales sin que se observe nulidad que pueda invalidar lo actuado, se profiere la decisión que corresponde al recurso interpuesto.

Tal como fue planteado el recurso de apelación, lo que deberá dilucidar esta Sala es si en este caso están dadas las condiciones legales para que los demandantes accedan a la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de su hija Delfina Rodríguez Simanca.

Dicho cuestionamiento se dilucidará a través del análisis de los principios de progresividad, no obstante, de entrada, la sala determinó revocar la sentencia bajo estudio.

Es necesario indicar que algunos hechos de los planteados en la demanda no fueron siquiera materia de controversia porque fueron aceptados expresamente por las partes o porque hay evidencia dentro del plenario de ellos, amén que no fueron objeto de reproche alguno que deba estudiar la Sala. Ellos son:

Que Delfina Rodríguez no tenía cónyuge, compañero permanente o hijos que pudieran desplazar a los actores.

Que Delfina Rodríguez estuvo afiliada al sistema general de pensiones a través de la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

Que la causante cotizó al sistema general de pensiones un total de 140,39 semanas desde 30 de junio de 2007 y hasta el momento de su muerte 16 agosto de 2009.

Que los señores Roberto Rodríguez y Edith Simanca presentaron reclamación ante Protección S.A. el 23 de enero de 2012 con las mismas peticiones de la demanda.

Lo primero que debe decirse es que el sistema pensional operante en Colombia, concede a sus afiliados multiplicidad de beneficios, dependiendo de la contingencia de la que se trate. Cuando la circunstancia es el fallecimiento del afiliado al sistema de la seguridad social, la Ley estableció que sus beneficiarios podrían acceder a la pensión de sobrevivientes, fijando para ello, en primer lugar, un orden de prelación respecto a los beneficiarios y, en segundo, una serie de presupuestos que debía haber cumplido el afiliado en cuanto a cotizaciones.

El debate en este caso, como se indicó en precedencia, se ha suscitado en torno a si la causante, Delfina Rodríguez, cumplió con los presupuestos para que sus beneficiarios pudieran acceder a la pensión de sobreviviente, el cual debe regirse por la normativa vigente al momento del deceso de la señorita Delfina, siendo aplicable al caso la ley 797 de 2003, la cual estableció un requisito adicional para el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes, dicho requisito consistía en haber cotizado por lo menos el veinticinco por ciento (25%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte años de edad y la fecha del fallecimiento; sin embargo para la Corte Constitucional dicha exigencia no se ajustaba a las necesidades de los afiliados y beneficiarios del sistema pensional pues resultaba ser una carga excesiva e injustificada que impedía a las personas acceder a las pensiones de sobrevivientes, pues su aplicación vulneraba el principio de progresividad, razón está que conllevó a la declaración de inexecutable de los literales de la ley que exigían el mencionado requisito.

Bajo ese entendido, la llamada “fidelidad de cotización” para poder acceder a las pensiones de invalidez y de sobrevivientes en el Sistema General de Pensiones mediante Sentencia C-556 de 2009 declaró la inexecutable y por tanto inaplicación del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, por considerar que dicho requisito surge como una medida regresiva que desdibuja la naturaleza de la prestación, pues su fin es amparar a las personas que necesitan atender sus necesidades sin mengua adicional por la contingencia de la muerte del afiliado de quien dependían.

Así las cosas, debe entrar la Sala a revisar si la causante Delfina Rodríguez Simanca, cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 46 de la ley 100 de 1993 para que sus beneficiarios puedan obtener la pensión de sobreviviente, el cual reza:

“ARTÍCULO 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,*
- 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento y se acrediten las siguientes condiciones.*

a) <Literal INEXEQUIBLE>

b) <Literal INEXEQUIBLE>

PARÁGRAFO 1° Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización

sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.

El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que, a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez.

PARÁGRAFO 2° <Parágrafo INEXEQUIBLE>”.

De la lectura detallada de la norma transcrita surge claro y evidente que el requisito de las 50 semanas sufragadas debe acreditarse dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, por ello nos remitimos al historial de cotización al sistema de seguridad social en pensiones visto a folio 83 a 85 del cuaderno principal, en el cual se observa que entre el 16 de agosto de 2009 fecha del deceso y el 16 de agosto de 2006, la señora Delfina (Q.E.P.D.) supero las 50 semanas de cotización, lo cual se traduce en que los señores Roberto Rodríguez y Edith Simanca tienen derecho a la pensión de sobreviviente reclamada.

De otro lado, en cuanto al requisito de la dependencia económica de los demandantes frente a su hija, esta fue acreditada luego del estudio de los medios de prueba aportados durante el trámite, se tiene del folio 37 del plenario, declaración extra juicio rendida por Wilder Gustavo Nieves Vega y Diana Mary Montenegro Pérez en la que manifestaron ante notario que conocieron a Delfina Rodríguez Simanca, que era hija de Roberto Rodríguez y Edith Simanca, quienes dependían económicamente de ella; dichas declaraciones fueron ratificadas en audiencia, como pasa a verse continuación.

El Señor Wilder Gustavo Nieves Vega declaró que conoce a los señores Roberto y Edith desde hace aproximadamente 30 años porque se criaron juntos en el mismo barrio, dice que ellos son esposos, y afirma que hasta la muerte de Delfina (q.e.p.d), la subsistencia de sus padres dependió de ella; a él le consta porque él venía constantemente a Valledupar los fines de semana, y Delfina le entregaba \$250.000 para que se los llevara a sus padres; dijo que el señor Roberto siempre se ha dedicado a vender rifas pero eso le genera unos ingresos muy irrisorios y nunca le ha alcanzado para sobrevivir, y que la señora Edith siempre ha sido ama de casa; afirmó que ellos no tienen bienes que le generen rentas ni ingresos importantes con los que puedan subsistir; inclusive indicó que era Delfina quien le ayudaba a sus hermanos para que estudiaran pero cuando falleció, ellos no pudieron volver a estudiar; indicó que actualmente aún hay un hermano mayor y los otros hermanos se han dedicado al mototaxismo; por lo que todos quedaron desamparados después del fallecimiento de Delfina.

Por su parte, Diana Mary Montenegro Pérez declaró en audiencia pública que conoce a los padres de Delfina (Roberto y Edith) de toda la vida, porque ella se crio en el mismo barrio, dice que alcanzó a vivir con Delfina más o menos 7 meses, pues ella le brindó un espacio en la habitación para que viviera ahí, dice que en contraprestación, le decía a Delfina que le iba a ayudar económicamente, pero Delfina le pedía que mejor ese dinero se lo llevara a sus padres Roberto y Edith, ya que ella viajaba más o menos 2 veces al mes a la Guajira, entonces les entregaba ciento cincuenta mil o doscientos mil pesos, lo que tuviera, y además Delfina le entregaba plata para que se la llevara a sus padres, pues Delfina era una mujer trabajadora que se rebuscaba vendiendo accesorio de plata y revistas; dijo que Delfina le ayudaba a sus 7 hermanos y que de ellos en la actualidad hay 1 menor, y los otros se dedicaron al mototaxismo por no haber terminado sus estudios; afirmó que Roberto y Edith siempre dependieron de Delfina dado que tienen

una avanzada edad; y Roberto siempre se ha dedicado a la venta de boletas, pero es algo esporádico.

Dichas afirmaciones de los testigos no fueron controvertidas ni tachas por lo que se logró acreditar el requisito de dependencia económica.

Ahora, en cuanto al monto de la pensión a reconocer, del documento que contiene la relación de semanas cotizadas por la causante, a simple vista se desprende que cotizó al sistema sobre el salario mínimo legal mensual vigente para cada año, por lo que será fijada la pensión a favor de los actores en la suma de 1 smlmv.

Ahora, como la demandada propuso la excepción de prescripción, se observa en el plenario que la señora Delfina Rodríguez Simanca falleció el 16 de agosto de 2009, de acuerdo al registro de defunción obrante a folio 19, que los demandantes elevaron reclamación a través de derecho de petición que fue radicado en Protección S.A el 23 de enero de 2012 (folio 31 y ss), lo que interrumpió el fenómeno prescriptivo, pues inclusive se radicó la demanda el 2 de abril de 2013 de acuerdo al acta de reparto visible a folio 54; por lo que no se vieron afectadas ninguna de las mesadas por prescripción. Igual suerte corren las demás excepciones planteadas, teniendo en cuenta que se demostró el derecho deprecado por los demandantes.

Conforme a lo anterior, el pago del retroactivo o sumas a deber a los demandantes entre el 17 de agosto de 2009 y el 31 de julio de 2020 asciende a la suma de \$100'784.570,67, sin perjuicio de las mesadas que se causen a futuro como se lee en la siguiente tabla, mientras perduren las condiciones que dieron origen al derecho:

DESDE - HASTA		MESADA A RECONOCER	No. DE MESADAS	TOTAL
16/08/2009	31/12/2009	\$ 496.900	14 días y 5 mesadas	\$ 2.716.386,67
1/01/2010	31/12/2010	\$ 515.000	14	\$ 7.210.000
1/01/2011	31/12/2011	\$ 535.600	14	\$ 7.498.400
1/01/2012	31/12/2012	\$ 566.700	14	\$ 7.933.800
1/01/2013	31/12/2013	\$ 589.500	14	\$ 8.253.000
1/01/2014	31/12/2014	\$ 616.000	14	\$ 8.624.000
1/01/2015	31/12/2015	\$ 644.350	14	\$ 9.020.900
1/01/2016	31/12/2016	\$ 689.455	14	\$ 9.652.370
1/01/2017	31/12/2017	\$ 737.717	14	\$ 10.328.038
1/01/2018	31/12/2018	\$ 781.242	14	\$ 10.937.388
1/01/2019	31/12/2019	\$ 828.116	14	\$ 11.593.624
1/01/2020	23/03/2020	\$ 877.083	8	\$ 7.016.664
TOTAL				\$ 100.784.570,67

Siguiendo con el caso bajo estudio, en cuanto al pago de los intereses moratorios esta Sala se ciñe por los lineamientos jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que han sido claros y reiterativos cuando exponen que el pago por mora en el reconocimiento de la pensión es procedente, así lo recuerda la sentencia SL 247-2020 del Magistrado Ponente Santander Rafael Brito Cuadrado, a saber:

“Sobre la imposición de los intereses moratorios regulados por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, esta Corporación tiene adoctrinado que los mismos proceden sin que tenga relevancia alguna establecer juicios de valor referente a la existencia de la «buena fe» por parte del obligado, en este caso el fondo de pensiones, en otras palabras, procede aun cuando la entidad hubiera tenido el convencimiento que no era dable el reconocimiento de la prestación deprecada, toda vez que su naturaleza es «resarcitoria» y no «sancionatoria».

En ese orden, la Sala, refiriéndose a la naturaleza de los intereses de mora, entre otras, en la sentencia CSJ SL8949-2017, reiteró que:

En relación con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ha sostenido la Corte, tradicionalmente desde la sentencia de 23 de septiembre de 2002, radicación 18512, que en principio deben ser impuestos siempre que haya retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio.

En sentencia CSJ SL, del 13 de junio de 2012, rad. 42783, esta Sala trajo a colación la del 29 de mayo de 2003, rad. 18789, donde se asentó esa postura en los siguientes términos:

“Cierto es que el concepto de buena o mala fe o las circunstancias particulares que hayan conducido a la discusión del derecho pensional no pueden ser considerados para establecer la procedencia de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tal y como reiteradamente lo ha expuesto la jurisprudencia de esta Sala”.

Asimismo, la Corte ha dicho que los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 son procedentes respecto de prestaciones concebidas por esa normatividad, es decir, “cuando se trata de una pensión que debía reconocerse con sujeción a su normatividad integral” (sentencia de 28 de noviembre de 2002. Radicación 18.273), y no por disposiciones anteriores, pues, en la misma sentencia precisó que: [···] no obstante lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000 al declarar exequible el mencionado

artículo 141, para la Corte esa disposición solamente es aplicable en el caso de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de Seguridad Social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, y no, como ocurre en este caso, respecto de una pensión que no se ajusta a los citados presupuestos”.

En ese orden, como la pensión reconocida hace parte del Sistema General Integral de Seguridad Social, sí proceden los intereses de mora reclamados en la demanda inicial. Tales intereses se causan a partir del 23 de marzo de 2012, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 717 de 2001¹, pues la reclamación del derecho fue presentada por los demandantes el 23 de enero de 2012, según la documental obrante a folios 31 a 33 del expediente; no obstante lo anterior, no procede la pretensión de indexación en virtud al reconocimiento que se hace sobre los intereses.

Los intereses moratorios serán liquidados por la demandada con la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

Con lo hasta aquí dicho, basta para concluir que la sentencia apelada debe ser revocada para conceder las pretensiones propuesta en la demanda y declara no probadas las excepciones de mérito propuestas por la pasiva en atención a las consideraciones antes mencionadas.

Se condenará a Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A, a pagar las costas y agencias en derecho en ambas instancias.

¹¹ Artículo 1º. El reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: **REVOCAR** la sentencia proferida el 12 de febrero de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar para el su lugar **ORDENAR** a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A. reconocer y pagar la pensión de sobreviviente a que tienen derecho los señores Roberto Rodríguez y Edith Simanca beneficiarios de Delfina Rodríguez Simanca (q.e.p.d.) desde el 16 de agosto de 2009 en la suma de 1 SMLMV.

SEGUNDO: **CONDENAR** a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A. pagar a los demandantes por concepto de retroactivo pensional causado entre el 17 de agosto de 2009 y el 31 de julio de 2020 que asciende a la suma de \$100'784.570,67, sin perjuicio de las que se causen en lo sucesivo.

TERCERO: **CONDENAR** la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A. pagar a los demandantes los intereses moratorios que se causaron desde el 23 de marzo de 2012 hasta la fecha en que se verifique su pago.

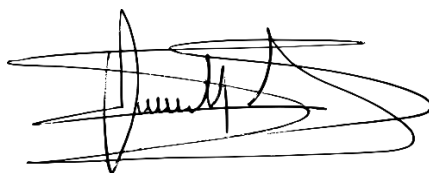
CUARTO: **DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas por la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

QUINTO: **CONDENAR** en Costas en ambas instancias a la demandada, fíjense como agencias en derecho de esta instancia la suma equivalente

a 1 SMLMV, liquídense las costas concentradamente en la primera instancia.

SEXTO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los tramites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTADOS.



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



ALVARO LÓPEZ VALERA
Magistrado



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado