



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

REF: Ordinario Laboral

DEMANDANTE: Lozane Rivera Acosta

DEMANDADO: Colfondos SA

RAD: 20001.31.05.004.2017.00081.01

MAGISTRADO PONENTE:

DR. ALVARO LOPEZ VALERA

APELACIÓN DE SENTENCIA

Valledupar, noviembre diecisiete (17) de dos mil veinte (2020)

FALLO:

La Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del presente proceso ordinario laboral que LOZANES RIVERA ACOSTA, en nombre propio y en representación de sus menores hijos MARIPAZ DAYANA, KATRY NAYLETH e ISABEL CRISTINA OROZCO RIVERA contra COLFONDOS SA con fundamento en las medidas legislativas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en su artículo 15 procede a resolver el recurso de apelación propuesto en término y legalmente sustentado por la parte demandada Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías SA - COLFONDOS SA-, contra la sentencia proferida el 18 de Julio de 2017, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar.

I.- ANTECEDENTES

1.1.- LA PRETENSIÓN

Lozanes Rivera Acosta, en nombre propio y en representación de sus menores hijos Maripaz Dayana, Katry Nayleth e Isabel Cristina Orozco Rivera, demandó a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías SA – COLFONDOS SA, para que por los trámites del proceso ordinario laboral, la demandada sea condenada al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente que pertenece a ella en condición de compañera permanente del causante y a sus menores hijas, s y además de los intereses moratorios, y costas y agencias en derecho.

1.2.- LOS HECHOS

En síntesis, relatan los hechos de la demanda que Edinson Jesús Orozco Ruiz (Q.E.P.D), fue afiliado a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías SA – COLFONDOS SA, desde el 02 de junio de 2009, en condición de trabajador dependiente.

El afiliado antes dicho, falleció el 17 de julio de 2016 y hasta ese entonces estuvo vinculado e hizo a la Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías SA – COLFONDOS SA, desde los tres años anteriores a su fallecimiento, específicamente un total de 52,71 semanas de cotizaciones, con base en un Ingreso Base de Cotización en suma equivalente al Salario Mínimo Mensual de cada año.

Edinson Jesús Orozco Ruiz, hasta la fecha de su fallecimiento, había convivido 5 años continuos con Lozanes Rivera Acosta, quien ostentaba la calidad de su compañera permanente, y con quien procreó tres hijos, llamados Maripaz Dayana, Katry Nayleth e Isabel Cristina Orozco Rivera.

El 12 de octubre de 2016, la demandante solicitó a Colfondos sa, el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, para ella y sus hijos menores de edad, no obstante el 24 de octubre de 2016, mediante comunicado BP-R-I-L-18865- 10-2016, esa empresa objetó el reconocimiento de ese derecho.

El 11 de noviembre de 2016, la demandante solicitó la reconsideración de la objeción a la pensión de sobreviviente presentada por la demandada, sin embargo el el 05 de enero de 2017, mediante oficio BP-R-I-L-24223-01-17, dirigido al patrimonio autónomo, Colfondos sa, solicitó a la ahora demandante, el pago de la suma adicional para reconocerle ese derecho.

El 12 de enero de 2017, mediante oficio BP-R-I-L- 24508 -17 dirigido a SEGUROS BOLIBAR SA, Colfondos sa, reconoció que el afiliado Edinson Jesús Orozco Ruiz, había dejado causadas más de 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a su fallecimiento, y solicitó así el pago de la suma adicional a esa aseguradora.

El 27 de enero de 2017, a través de oficio BP-R-I L- 25623-01-17, Colfondos sa, comunicó a la demandante la negativa por parte de Seguros Bolívar sa, de pagar el monto

adicional para así poder reconocerle la pensión de sobreviviente que reclama.

El 14 de febrero de 2017, Colfondos sa, por medio de oficio BP-R-I-L-26443-02-17, solicitó a Seguros Bolívar reconsiderar el pago del monto adicional, dado que la solicitante cumple con los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente.

1.3.- LA ACTUACIÓN

Por venir en legal forma la demanda fue admitida por medio de auto del 04 de abril de 2017, y dicho auto notificado a la demandada.

La demandada Colfondos sa, contestó la demanda oportunamente, aceptando que Edison Jesús Orozco Ruiz fue afiliado a ese fondo de pensiones a partir del 02 de julio de 2009, en calidad de trabajador independiente, y oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la actora, con fundamento en que el causante en los tres años anteriores a su fallecimiento solo cotizó 48.43 semanas, suma esa que es inferior a las 50 semanas requeridas por la norma que regula el tema, para que proceda el reconocimiento de la pensión de sobreviviente pretendida.

En su defensa la demandada propuso las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la Obligación”, “falta de causa para pedir”, “buena fe” y “prescripción”.

Mediante auto del 17 de febrero de 2020, se concedió la solicitud de prelación de turnos para proferir la sentencia en segunda instancia.

1.4.- LA SENTENCIA

Luego de historiar el proceso, el juez de primera instancia, determinó que las normas aplicables en el presente caso, lo son los Artículos 46 y siguientes de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, y en ese sentido como encontró demostrado con el testimonio rendido por Leanis Marcela Dávila Rodríguez y el interrogatorio practicado a la demandante, que Lozanes Rivera Acosta, en efecto era compañera permanente de Edinson Jesús Orozco Ruiz y había hecho vida marital con este, en los 5 años anteriores a su fallecimiento, y también con los registros civiles de nacimiento que las menores MARIPAZ DAYANA, KATRY NAYLETH e ISABEL CRISTINA OROZCO RIVERA, son hijas de ambos, considero a las demandantes legitimadas para accionar de la manera que lo hicieron.

Así mismo, se encontró probado que el afiliado dejó causadas 52, 71 semanas cotizadas en los tres años anteriores a su fallecimiento, esto teniendo en cuenta la comunicación BP-R-L-26443-02-17 emitida por Colfondos sa a la aseguradora Seguros Bolívar sa, misma donde le solicita el pago de la suma adicional para reconocerle a la demandante y a sus hijas menores la pensión de sobrevivientes.

Consideró el juez de primera instancia que si bien existen periodos no cotizados por el empleador del afiliado, esa situación no debe endilgársele al afiliado, puesto

frente a la misma, la gestora de pensiones debió realizar las gestiones de cobro para obtener dichos pagos.

Por las anteriores razones, el juez de primer grado, en la sentencia atacada, accedió a las pretensiones de la demanda, ordenándole a Colfondos sa, al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente a Lozanes Rivera Acosta en calidad de compañera permanente del afiliado Edinson Jesús Orozco Ruiz, en un 50% y a Marypaz, Katty e Isabel Orozco Rivera, en una cuantía del 16,66% para cada una hasta que se extinga la causa que le dio origen, en cuantía equivalente al salario mínimo legal vigente a partir del 17 de julio de 2016.

También condenó a la demandada a pagarle a las demandantes, el retroactivo pensional, indexado a la fecha de pago, negando con eso el reconocimiento a los intereses moratorios solicitados, exponiendo como fundamento que esos intereses son incompatibles con la indexación otorgada.

1.5. EL RECURSO DE APELACIÓN QUE SE DECIDE

Contra esa decisión, Colfondos sa, presentó oportunamente recurso de apelación, en el que pidió su revocatoria, para que en su defecto a las demandantes no sea reconocido el derecho pensional que reclaman, exponiendo como razón de su inconformidad que el afiliado a la fecha de su fallecimiento no dejó causadas las 50 semanas cotizadas, dentro de los tres años anteriores a la calenda de su

fallecimiento, puesto solo contaba con 48,43 ese periodo, y además que no se deben tener en cuenta los periodos que van de agosto a diciembre de 2014, por no haber el empleador del afiliado, realizado durante el mismo las cotizaciones respectivas.

Indicó además que los oficios de folio 30 y siguientes, no indican que el afiliado haya dejado causado el derecho, toda vez que los mismos hacen parte del trámite interno del fondo de pensiones, y que lo que demuestra la densidad de semanas es el reporte de semanas efectivamente cotizadas.

II.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los consabidos presupuestos procesales, demanda en forma, capacidad de parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente, y por ende, se impone una decisión de fondo. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, de modo que ello aunado a lo anterior, obliga a adoptar una decisión de esa naturaleza.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de

acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso

Por la manera como está planteada la controversia, el problema jurídico a resolver, consiste en establecer si es acertada o no la decisión del Juez de primera instancia de condenar a Colfondos a pagar la pensión de sobreviviente en favor de LOZANES RIVERA ACOSTA, MARIPAZ DAYANA, KATRY NAYLETH e ISABEL CRISTINA OROZCO RIVERA, en sus condiciones de compañera permanente e hijas del causante EDINSON RIVERA ACOSTA, afiliado a esa demandada, o si por el contrario se debió negar tal reconocimiento al no haber dejado el afiliado causadas las 50 semanas cotizadas en los últimos tres años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, como lo plantea el recurso que se está resolviendo.

La solución que viene a ese problema jurídico, es la de declarar que es acertada esa decisión de reconocer la pensión de sobreviviente a favor de LOZANES RIVERA ACOSTA, MARIPAZ DAYANA, KATRY NAYLETH e ISABEL CRISTINA OROZCO RIVERA, en los porcentajes dispuestos en la sentencia que se revisa, puesto se ha comprobado que están dadas las condiciones fácticas y legales para ello, contrario a lo que se predica en el recurso de apelación propuesto por la demandada contra la sentencia.

Como se sabe la pensión de sobrevivientes se causa, por muerte del afiliado al Sistema de Seguridad Social, o por la muerte del pensionado por vejez o invalidez, a favor de los herederos del causante que de acuerdo con la ley pertenezca ese derecho.

Esta pensión era anteriormente conocida como sustitución pensional, y corresponde a una prestación social fundada en los principios de solidaridad y de universalidad de la seguridad social, que busca garantizar a los familiares de la persona afiliada fallecida, una estabilidad económica suficiente para asegurar su subsistencia en condiciones dignas, máxime, cuando dicha prestación es la única fuente de ingreso de sus beneficiarios, que tiene por fin evitar una situación de desamparo¹.

Como la norma aplicable, en torno a la definición de una controversia respecto al derecho de la pensión de sobreviviente, es la vigente en la fecha de fallecimiento del afiliado, y está probado a folio 10 del expediente principal, que Edinson Jesús Orozco Ruiz, falleció el 17 de julio de 2017, es por eso que la decisión con respecto a esa pretensión estará regida por la ley 100 de 1993, y sus modificaciones introducidas por medio de la Ley 797 de 2003.

El artículo 46 de la ley 100 de 1993, dispone que, que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

“Los miembros del grupo familiar del cotizante que aún no se ha pensionado siempre y cuando éste hubiere

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-584/11.

cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento”.

No es objeto de controversia en esta instancia, la decisión de reconocer a Lozanes Rivera Acosta, como compañera permanente del afiliado, ahora causante Edinson Jesús Orozco Ruiz, y a las menores MARIPAZ DAYANA, KATRY NAYLETH e ISABEL CRISTINA OROZCO RIVERA, como hijas de ambos, eso por lo cual hay que considerarlas legitimadas para reclamar el derecho pensional, de haberse causado.

Entonces, lo que resta verificar es si esta cumplida la exigencia de la densidad de semanas requeridas por la norma sustancial para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente aquí pretendida, respecto de lo cual se impone declarar después de valoradas la prueba documental denominada “estado de cuenta del afiliado”, visible a folio 82, del cuaderno principal, que la misma demuestra que el Fondo de Pensiones Colfondos sa, certifica que Edinson Jesús Orozco Ruiz, cotizó en ese fondo un total de 48.43 semanas en el periodo comprendido del 1 de julio de 2014 al 17 de julio de 2016. No obstante, de la lectura de ese reporte, se determina que existen periodos no cotizados en favor del afiliado, tal como lo son los de diciembre de 2014, enero, febrero, marzo, septiembre, noviembre y diciembre de 2015, y enero y febrero de 2016, que sumados arrojarán un total de 38.61 semanas de cotización.

Entonces de esa última evidencia se deduce que en efecto la empleadora de Edinson Jesús Orozco Ruiz,

omitió cumplir su obligación de trasladar al sistema las cotizaciones que a su cargo se causaron, durante esos periodos, que arrojan un total de 38.61 semanas de cotización. Luego como era una obligación de Colfondos sa, ejercer las acciones legales tendientes a obtener el recaudo de esas cotizaciones en mora frente a la empleadora deudora de las mismas, más no lo hizo, acorde con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, esa omisión le trae como consecuencia jurídica adversa que esos periodos no cotizados por la empresa empleadora del afiliado se tengan como efectivamente cotizados, en aras de establecer, si está cumplido el requisito de densidad de cotizaciones para acceder al reconocimiento pensional deprecado, tal como lo tiene decantado de manera pacífica la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, entre ellos los precedentes vertidos en las sentencias CSJ SL3728-2018, CSJ SL10783-2017 CSJ SL5166-2017, y CSJ SL685-2016. CSJ SL348-2019, reiterada en la SL2652-2020, en la que en lo pertinente se dijo:

“En ese sentido, las pautas jurisprudenciales precedentes a las que acude el recurrente han sido justificadamente superadas por la Sala, a partir de premisas tales como que, en el caso de los trabajadores dependientes, la cotización se causa a partir de la prestación efectiva del servicio (CSJ SL, 30 sep. 2008, rad. 33476, CSJ SL5987-2014); que es el fondo de pensiones el que tiene a su alcance medidas legales eficaces para perseguir el pago de las cotizaciones (CSJ SL4932-2014); que el trabajador no puede asumir las consecuencias de conductas omisivas del empleador ajenas a su responsabilidad; y que, en dicha medida, la

cotización debe ser validada, por el periodo correspondiente a su causación, así hubiera sido pagada de manera extemporánea (CSJ SL, 25 jul. 2012, rad. 40852, CSJ SL782-2013)”.

Entonces, al sumar las semanas en mora, no cobradas por Colfondos sa al empleador de Edinson Jesús Orozco, que como en precedencia quedó expuesto, ascienden a 38.61 semanas, a las 48.43 semanas reportadas por la demandada, en prueba documental visible a folio 82, se comprueba que el afiliado dejó causadas 87,04 semanas entre el 29 de julio de 2014 al 17 de julio de 2016, eso permite concluir que de esa manera están superadas las 50 semanas de cotización requeridas por el artículo 46 de la ley 100 de 1993, para ser procedente el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente deprecada por Lozanes Rivera Acosta, Maripaz Dayana, Katry Nayleth e Isabel Cristina Orozco Rivera, en sus condiciones de compañera permanente e hijas de Edinson Jesús Orozco Ruiz.

En este punto vale precisar que el análisis aquí hecho por la sala en esta sentencia, no es ajeno al conocimiento que tiene la demandada con respecto a que el grupo familiar del trabajador fallecido, no debe soportar la carga del incumplimiento o mora en el pago de los aportes por parte del emperador del afiliado, puesto así se lo comunicó Colfondos sa, a Seguros Bolívar, en su solicitud que obra a folio 30 del plenario, donde al referirse a la pretensión de reconocimiento de pensión de sobreviviente, por parte de Lozane Rivera Acosta y sus menores hijas, le manifestó que:

“Cabe mencionar para la presente reconsideración, que si bien algunos de esos aportes se efectuaron en forma extemporánea, es decir, con posterioridad al fallecimiento, esas cotizaciones corresponden a periodos dentro de los tres años inmediatamente anteriores al fallecimiento de nuestro afiliado.... Por tanto, si se acreditan los presupuestos para reconocer la pensión de sobreviviente, como se observa en este caso, la aseguradora debe reconocer la suma adicional que permita el financiamiento de dicha prestación...”

Si bien esa prueba documental hace parte de un trámite interno surtido por Colfondos sa, como la misma lo predica en su recurso, esa situación no desmerita el hecho que, en efecto, el empleador del afiliado Edinson Jesús Orozco Ruiz, omitió el pago de algunos periodos laborados por este, y que la gestora de pensiones, nada hizo para el recaudo de los mismos, por lo que en vez de desvanecer la decisión aquí adoptada lo que hace es corroborarla.

Por todo lo anterior, al ser el tema de la densidad de semanas requeridas para el otorgamiento de la pensión pretendida, el único de la decisión controvertido en el recurso de apelación, pero se ha comprobado que el afiliado Edinson Jesús Orozco Ruiz, dejó 87,04 semanas cotizadas entre el 29 de julio de 2014 al 17 de julio de 2016, y las mismas son más que suficientes para reconocer a sus beneficiarios la pensión de sobrevivientes, esta corporación confirmará en su integridad la sentencia de primera instancia, lo que en efecto se hace, condenando a la demandada Colfondos sa a pagar las costas por esta instancia.

Por todo lo anterior, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

Primero: Confirmar en su integridad la sentencia proferida el 18 de julio de 2017, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar.

Segundo: Condenar a Colfondos sa, a pagar las costas por esta instancia, inclúyase como agencias en derecho la Suma equivalente a 2 SMLMV, líquídese concentradamente en el juzgado de origen.

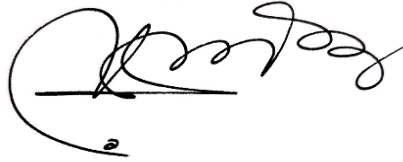
Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la enfermedad denominada COVID-19.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE




ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado Ponente



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Magistrado



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado