



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente

Riohacha, La Guajira, veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022)

Discutida y aprobada en sesión virtual de la fecha, según consta en acta N°039

Radicado: 44-001-31-05-002-2020-00011-00 Proceso Ordinario Laboral promovido por GRACIELA RODRÍGUEZ URREA contra ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES.

1. OBJETO DE LA SALA.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ (con impedimento), HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el artículo 13 de la ley 2213 de 2022 y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en conjunto con el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada respecto al fallo adiado 7 de octubre de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira.

2. ANTECEDENTES.

2.1 La demanda.

La señora GRACIELA RODRÍGUEZ URREA, mediante apoderado judicial instauró proceso ordinario Laboral de Primera Instancia contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES pretendiendo el reconocimiento, pago y causación de la pensión de sobreviviente respecto del señor HÉCTOR URREA MUÑOZ (Q.E.P.D.), toda vez que tiene derecho como cónyuge supérstite; que como consecuencia de lo anterior se le condene a la demandada al pago de las mesadas dejadas de percibir desde el momento de fallecimiento, los

intereses de mora establecidos en el art 141 de la ley 100 del 93, las costas procesales, y por último que se falle extra y ultra petita

3. SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

La Juez de conocimiento profirió sentencia en la que resolvió: **PRIMERO: RECONOCER** que la señora GRACIELA RODRÍGUEZ, en su calidad de cónyuge supérstite del causante HÉCTOR URREA MUÑOZ (Q.E.P.D.) es beneficiaria de la pensión de sobreviviente, por lo que se ordenó la inclusión en nómina de la actora y se le dio un término de 4 meses contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, realizando los respectivos descuentos a salud; así mismo ordenó a la demandada liquidar y cancelar la prestación económica a la actora a partir del 23 de enero de 2017, con los respectivos intereses moratorios; igualmente ordenó descontar de la liquidación a que tenga derecho la demandante, los valores reconocidos al causante por concepto de indemnización sustitutiva de pensión; por último declaró parcialmente probada la excepción de prescripción y cobro de lo no debido y no probadas las demás, y condenó en costas a la parte demandada y agencias en derecho en la suma 4smlmv.

4. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación manifestando lo siguiente:

“(...) teniendo en cuenta el fallo emitido por este despacho el cual condena a mi representada presento recurso de apelación en contra de este fallo el cual fundamentaré de la siguiente manera: teniendo en cuenta que el señor Héctor Urrea Muñoz, quien en vida se identificó con cedula de ciudadanía 4433460, cotizó semanas establecidas en el historial laboral del mismo, que se encuentra en el expediente; quien por no cumplir los requisitos de ley para acceder a una pensión de vejez se le reconoció una indemnización de pensión de vejez teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 37 de la ley 100 del 93 el cual estipula que las personas habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez y no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas y declaren la imposibilidad de continuar cotizando tendrán el derecho a recibir en sustitución una indemnización equivalente a un salario base de

liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas, el resultado obtenido se aplica al promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado; y teniendo en cuenta que la Resolución N° 106240 del 2011, el cual negó la pensión y concedió la indemnización de pensión de vejez en vida por un valor de \$11.599.349, no existe ningún reintegro de las cuentas de la entidad, lo anterior es lo mismo que fue cobrar su totalidad por el causante así como lo expresa la Resolución SUB301944 del 01 de noviembre del 2019, el cual se encuentra en el expediente administrativo emitido por Colpensiones. Teniendo en cuenta lo anterior solicito al Tribunal Superior de Riohacha Sala Civil-Familia-Laboral que sea revocado el fallo en esta instancia y sea absuelta mi representada de cada una de las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que el mismo señor en vida se le reconoció una indemnización sustitutiva de vejez por no tener derecho a la pensión de vejez, solicito su señoría que sea aceptado dicho recurso y a segunda instancia que sea revocado el fallo”.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto adiado 07 de febrero de 2022, se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes, según lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, normativa que fue acogida de forma permanente mediante la Ley 2213 de 2022.

.- Presentadas por la apoderada de la parte demandante:

En síntesis expuso que en virtud de la norma aplicable y la jurisprudencia del caso “(...) la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez recibida en vida por el causante o por los beneficiarios de éste, no implica, ipso jure, la renuncia por parte del asegurado o sus derechohabientes a reclamar una pensión por un riesgo distinto al de vejez; máxime que, si el beneficiario tiene derecho a la pensión de vejez, la entidad de seguridad social sea en el régimen de prima media o en el de ahorro individual, no tiene por qué reconocerle una indemnización sustitutiva u ordenar la devolución de saldos, pues lo procedente es el otorgamiento de la prestación que por derecho le corresponde”.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Presupuestos procesales.

Del estudio del plenario se determina que los requisitos indispensables para su formación y desarrollo normal representados en la demanda en forma, competencia del funcionario judicial y capacidad de las partes tanto para serlo como para obrar procesalmente, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite decidir de fondo mediante una sentencia de mérito, ya que tampoco se vislumbra causales de nulidad que invaliden lo actuado.

5.2 problema jurídico.

Se conoce el proceso en segunda instancia con el objeto de que se surta el grado jurisdiccional de consulta en conjunto con el recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, por ser totalmente desfavorable a la parte demandada, tarea judicial que otorga competencia al tribunal para revisar a plenitud el proceso con el objeto de determinar si la decisión de primera instancia se emitió ajustada a derecho y si merece su confirmación; o si por el contrario debe ser modificada o revocada.

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

¿Dejó causada la pensión de sobrevivientes el señor Gilberto Suárez Garzón y acreditó la señora Blanca Emma Ruiz de Suárez ser su beneficiaria?

De ser positiva la respuesta anterior ¿Es compatible la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez reconocida en vida a un afiliado, con la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios?

2. Solución al interrogante planteado

2.1. Fundamento jurídico

Pensión de sobrevivientes - cónyuge supérstite- en vigencia de la ley 797 de 2003

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en

que se presente el deceso del afiliado o pensionado¹; que para el presente asunto lo fue el 07-10-2012 -fl.21-, por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que exige 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores al deceso.

Ahora, el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 prescribió a la cónyuge o compañera supérstite como beneficiarias de la pensión de sobrevivientes de manera vitalicia, siempre que hubiera alcanzado 30 años de edad para la fecha del fallecimiento del afiliado o pensionado, y pruebe haber convivido con él, durante 5 años continuos previos a la muerte.

2.2. Fundamento fáctico

Analizada la historia laboral del señor URREA MUÑOZ obrante a folios 12 A 16 del cd 1, se tiene en primer lugar, que efectuó cotizaciones hasta el ciclo de julio de 2012 y en segundo término que dentro de los tres últimos años anteriores al fallecimiento, esto es, desde el 7-10-2012 a la misma data del 2009 acreditó un total de 104.58 semanas, lo cual permite concluir que satisfizo la densidad exigida en el artículo 12 de la Ley 797 *ibidem*, es decir, dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes para sus beneficiarios muy a pesar de haber recibido en vida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a través de resolución 106240 del 20 de noviembre de 2011 (folio 19 al 20)-.

Lo anterior se afirma atendiendo la línea constante de nuestra superioridad², tesis que comparte esta Sala, en el sentido de que no existe incompatibilidad entre las prestaciones mencionadas siempre y cuando acredite la densidad de semanas exigidas por la Ley³, lo que implica que en vigencia de la Ley 797 de 2003, el afiliado debe tener cotizadas dentro de los tres años anteriores a su deceso por lo

¹ SL15199 del 2017.

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Laboral, sentencia SL 11234 de 26 de agosto de 2015 radicación N° 45.857

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación laboral, sentencia del 27-08-2008, rad. 33885,

menos cincuenta semanas al sistema general de pensiones, con las cuales se garantice la cobertura de ese riesgo.

Así recientemente (2019)⁴, La Sala de Descongestión de la CSJ SCL, en un caso de supuestos fácticos similares al que nos concita reiteró la tesis atrás referida y trajo a colación la siguiente cita:

Esta Corporación en sentencia CSJ SL. 25. Mar. 2009, radicación 34014, reiterada recientemente, en la sentencia CSJ SL 9769 – 2014, fijó su criterio en ese sentido, al considerar que no existía incompatibilidad alguna entre la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que recibió el causante y la pensión de sobrevivientes que corresponde a los beneficiarios de éste, siempre que cumplan con las exigencias legales para acceder a ese derecho, al efecto precisó:

(...)

En las condiciones que anteceden, la indemnización que se le canceló al afiliado en el sub iudice, es como su mismo nombre lo indica, “sustitutiva de la pensión de vejez”, esto es, sustituye esa prestación concretamente (pensión de vejez) y no las otras contingencias que también ampara el sistema, como la invalidez y la muerte, por lo que resulta equivocado el razonamiento del Tribunal cuando para negar el derecho pretendido, textualmente expresa, que “en el momento en que el causante recibió la indemnización sustitutiva, “se gastó” las semanas que tenía para cubrir las contingencias de invalidez, vejez y muerte de origen común”.

(...)

De manera que de acuerdo con la regla jurisprudencial referida, incurrió el Tribunal en el yerro hermenéutico denunciado por la censura por cuanto la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez recibida en vida por el causante no implica, ipso jure, la renuncia por parte del asegurado o sus derechohabientes a reclamar una pensión por un riesgo distinto al de vejez, por constituir ésta una contingencia amparable diferente, pues la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en el presente caso sólo consolidó lo referente a ese riesgo.

Y precisamente en este asunto ello se da, es más, se alcanzan las 50 semanas, concretamente 104.58, sin tener en cuenta las

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de descongestión SCL, sentencia SL117-2019, Radicación n.º 69666, 22-01-2019, MP Ana María Muñoz Segura. Sobre el tema de la compatibilidad también pueden revisarse las sentencias SL 5588 Y 4882, ambas de 2018 y de la Sala de Descongestión, estas últimas incluso se refieren al parágrafo 1 del 46 de ley 100 de 1993 modificado por ley 797 de 2003.

contabilizadas para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, que solo abarcan hasta el 30-09-2011 (folio 19).

Finalmente, en lo que respecta a la calidad de beneficiaria que aduce tener la actora al alegar su condición de cónyuge con una convivencia superior a los 5 años, se tiene que se demostró su estado civil de casada con los documentos visible a folios 22 a 23 y 33, unión católica celebrada el 03-10-1959, sin que conste en él, nota marginal del divorcio, por lo que se infiere que el vínculo estuvo vigente hasta la fecha de la muerte del varón.

Asimismo, al momento del deceso de aquel la actora contaba con más de 30 años de edad, según se colige del registro civil de nacimiento que reposa a folio 24, al nacer en 1943 y la muerte del cónyuge en 2012.

Ahora en cuanto a la convivencia ininterrumpida hasta la muerte y por espacio superior a 5 años se acreditó con el material probatorio obrante en el proceso, (fls 2 a 23 y 33), que se mantuvo desde el matrimonio hasta el momento de fallecimiento del varón como se desprende de lo declarado por los señores ESILDA PEÑA VERDUGO, CATALINO BENIGNO DE ARMAS ALMAZO, todos vecinos, que coincidieron en afirmar que los conocieron como pareja aproximadamente hace 50 años, quienes tuvieron 6 hijos.

Lo anterior, permite concluir que la pareja conformada por la señora GRACIELA RODRÍGUEZ URREA y HÉCTOR URREA MUÑOZ convivieron por un espacio superior a 50 años, cumpliendo así el requisito de la convivencia, como lo definió la primera instancia, por lo que es beneficiaria la actora de la pensión de sobrevivientes causada con el deceso de su esposo.

Ahora bien, el monto de la prestación debe corresponder al SMLMV, dado que sobre ese valor el causante siempre cotizó al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, como se desprende de la historia laboral folio 12 cdn 1, empero opera el fenómeno la prescripción de las mesadas entre la fecha del fallecimiento y la fecha de presentación de la demanda dejando solo vivas las que se causaron desde el 2020 en

adelante, esto obedece a que la reclamación administrativa se presentó el 13 de noviembre 2015 y la demanda el 23 de enero de 2020, y la fecha del fallecimiento fue el 7 de julio de 2012. La pensión que se reconocerá será el salario mínimo legal mensual vigente para la época del deceso del causante que era la suma de \$566.700, por lo que se modificará la sentencia de primera instancia en este sentido.

Bien para la liquidación del retroactivo y las mesadas que a futuro se causen, deberán tenerse en cuenta 13 mesadas anuales, como quiera que el hecho que determina ese aspecto, es precisamente la fecha en que se causa la pensión, que en tratándose de la de sobrevivientes es el deceso del afiliado o en este caso luego del 7/07/2012, conforme al parágrafo 6° del Acto Legislativo 01/05.

Se procede por la Sala a efectuar la liquidación del retroactivo pensional a que tiene derecho la señora GRACIELA RODRÍGUEZ URREA.

AÑO	VALOR MESADA	MESES	TOTAL
2020	\$877.802	13	\$11.411.426
2021	\$908.526	13	\$11.810.838
2022	\$1.000.000	6	\$6.000.000
			\$29.222.264

Para un gran total de \$29.222.264 como retroactivo pensional entre enero del 2020 hasta junio de 2022, Se autorizará a Colpensiones a realizar los descuentos en salud respectivos, y el que ya canceló por concepto de indemnización sustitutiva de pensión, tal como lo concedió el juez de primera instancia.

INTERESES MORATORIOS:

Tal como lo dispone el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la imposición de intereses moratorios tiene su origen en la falta de pago

oportuno de la entidad encargada del pago de las mesadas pensionales, de las pensiones reconocidas en aplicación integral de la Ley 100 de 1993; por lo tanto los intereses moratorios solicitados en la demanda le son aplicables a la pensión de sobreviviente que se reclama, pero como se declararon parcialmente prescritas las mesadas comprendidas entre la fecha del fallecimiento del causante y la presentación de la demanda dejando solo vivas las que se causaron desde el 2020, se concederán los intereses moratorios a la tasa máxima de intereses moratorios vigentes desde el mes de enero de 2020 hasta el momento en que se efectuó el pago.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada al no salir avante el recurso (art. 365 numerales 1 y 3 del CGP).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR los numerales PRIMERO, SEGUNDO Y TERCERO de la sentencia proferida el 7 de octubre de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el asunto de la referencia, por lo considerado en la parte motiva del presente proveído, los cuales quedaran así:

PRIMERO: RECONOCER que la señora GRACIELA RODRÍGUEZ DE URREA identificada con cedula de ciudadanía No 28.006.820 en su calidad de cónyuge supérstite del causante HÉCTOR URREA MUÑOZ, es beneficiaria de la pensión de sobreviviente desde la fecha del fallecimiento 7 de julio de 2012, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente.

SEGUNDO: ORDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora GRACIELA RODRÍGUEZ DE URREA, la suma de \$29.222.264 como retroactivo pensional entre enero del 2020 hasta junio de 2022, con sus respectivos intereses moratorios desde el 20 enero del 2020 hasta el momento en que se efectúe el pago.

TERCERO: SE AUTORIZA A COLPENSIONES a descontar de la liquidación a que tenga derecho la parte actora, los valores por concepto de salud y los reconocidos por concepto de indemnización sustitutiva de pensión.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia en los restantes numerales.

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada, fijense agencias en derecho en la suma de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

Por secretaria **NOTIFICAR** en estado esta providencia.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado
Con impedimento aceptado

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado