El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto. Apelación sentencia

Proceso. Ordinario laboral

Radicación Nro.: 66001-31-05-005-2016-00561-01

Demandante: Oliva Inés Giraldo Castrillón

Demandado: Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA

Juzgado de Origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / LEY 797 DE 2003 / DENSIDAD DE COTIZACIONES / 50 SEMANAS EN LOS 3 AÑOS ANTERIORES AL DECESO.**

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 pensionado; que para el presente asunto lo fue el 01-12-2015, por lo tanto, debemos remitirnos al contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003.

Ahora, para resolver los interrogantes planteados, es preciso verificar si bajos los postulados de esa norma se cumplen los supuestos exigidos en su artículo 12, numeral 2º, que indica que se causará la pensión de sobrevivientes cuando el afiliado haya cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores al fallecimiento (requisito objetivo)…

… para efectos de determinar si se causó la pensión de sobrevivientes, solo se pueden contabilizar las cotizaciones efectuadas en los 3 años anteriores al fallecimiento del afiliado, periodo que abarca del 01-12-2012 y la misma calenda del 2015, en el que solo se reportan 48,28 semanas; número insuficiente para dejar causada esta prestación…



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los seis (06) días del mes de noviembre de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve y treinta de la mañana (9:30 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 14 de febrero de 2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Oliva Inés Giraldo Castrillón** contra la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA,** radicado 66001-31-05-005-2016-00561-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende la señora Oliva Inés Giraldo Castrillón que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes por el deceso de su hija Yazmin Julieth Díaz Giraldo; en consecuencia, se reconozca y pague la prestación reclamada desde el 01-12-2015, se ordene la afiliación a salud y se condene a los intereses moratorios y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que (i) es madre de Yazmin Yulieth Díaz Giraldo, ésta última quien se afilió a Porvenir SA en el año de 2012 y nunca tuvo unión marital de hecho; (ii) agrega, que su hija Yazmin Yulieth fue la encargada de sufragar todos los gastos de vivienda, salud y alimentación, por lo que quedó desamparada cuando esta falleció el 01-12-2015; (iii) en febrero de 2016 solicitó pensión de sobrevivientes ante Porvenir SA quien la negó el 03-05-2016 por insuficiencia de semanas.

**La** **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA-** aceptó la fecha de nacimiento y fallecimiento de la causante, su afiliación, la solicitud y negativa de la pensión al contar con 48,42 semanas durante los últimos 3 años anteriores al deceso. Agregó que de la investigación administrativa-familiar se obtuvo que la afiliada no registró beneficiaria ante la EPS y que la actora es propietaria de un establecimiento de comercio cuyo objeto es el expendio de comidas rápidas.

Frente a las pretensiones de la demanda se opuso y propuso excepciones de fondo que rotuló como “prescripción”; “buena fe”; “inexistencia de la obligación y/o cobro de lo no adeudado”; “inexistencia de la causa por insuficiente densidad de semanas cotizadas”; “compensación”; “culpa exclusiva de la afiliada”; “ausencia del derecho sustantivo”; “falta de causa para pedir”; “falta de legitimación en la causa por pasiva”; e “inexistencia de la fuente de la obligación”.

**2. Síntesis de la sentencia consultada**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira declaró probada la excepción de inexistencia de la causa por ineficiencia de densidad de semanas cotizadas; en consecuencia negó las pretensiones de la demanda.

Para sustentar su decisión señaló que no se cumplió con el requisito objetivo de acreditar 50 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento, teniendo en cuenta que revisado el reporte de semanas cotizadas al régimen de ahorro individual se tiene que entre el 01-12-2012 y el 01-12-2015 sólo cuenta con un total de 48.42 semanas, las que resultan insuficientes.

**3. Del grado jurisdiccional de consulta**

Teniendo en cuenta la indebida sustentación del recurso de apelación formulado por el apoderado de la activa, quien solicitó se revocara la sentencia para que se dispusiera la integración del contradictorio con un supuesto empleador, que no constituye propiamente un ataque de la misma, pero sí el descontento frente a una decisión anterior adoptada por la Jueza que negó tal petición sin interponer recurso alguno, se ordenó tramitar el grado jurisdiccional de consulta, auto de 29-10-2018, al resultar la anterior decisión adversa a los intereses de la actora, conforme lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L.

**CONSIDERACIONES**

**1. Cuestión previa**

De manera liminar debe decirse que en este asunto no se advierte causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, menos porque falte notificar a quien debe integrar la Litis, que solo se genera cuando se trate de listisconsortes necesarios y no lo es la posible existencia de un supuesto empleador, de quien además solo se hace una somera mención por un testigo sin exponer la razón y ciencia de su dicho.

**2. Problema jurídico**

¿Demostró la señora Oliva Inés Giraldo Castrillón que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes que reclama ante el fallecimiento de su hija Yazmin Yulieth Díaz Giraldo?

**2. Solución al problema jurídico**

**2.1. De la pensión de sobrevivientes**

**2.1.2. Fundamento jurídico**

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 pensionado[[1]](#footnote-1); que para el presente asunto lo fue el 01-12-2015[[2]](#footnote-2), por lo tanto, debemos remitirnos al contenido del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003.

Ahora, para resolver los interrogantes planteados, es preciso verificar si bajos los postulados de esa norma se cumplen los supuestos exigidos en su artículo 12, numeral 2º, que indica que se causará la pensión de sobrevivientes cuando el afiliado haya cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores al fallecimiento (requisito objetivo), y de lograrse este presupuesto, se analizará el aspecto relacionado con la dependencia económica, pues el sentido de la decisión dependerá de si la misma existió respecto de la reclamante con el causante, tal y como se desprende del contenido del literal d) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 (requisito subjetivo).

**2.1.3. Fundamento fáctico.**

Descendiendo al caso concreto, se tiene que al revisar la historia laboral allegada por la AFP Porvenir S.A. –fls.56 a 57- se observa que en toda la vida laboral cotizó 49.85 semanas, de ahí que Porvenir SA las haya aproximado a 50 en el documento que reposa a folio 13 vuelto del cuaderno 1.

Pero ya para efectos de determinar si se causó la pensión de sobrevivientes, solo se pueden contabilizar las cotizaciones efectuadas en los 3 años anteriores al fallecimiento del afiliado, periodo que abarca del 01-12-2012 y la misma calenda del 2015, en el que solo se reportan 48,28 semanas; número insuficiente para dejar causada esta prestación, por lo que acertó la Jueza de primera instancia en su decisión.

Debiéndose aclarar que no existen periodos en mora por el tiempo laborado en la Registraduría Nacional del Estado Civil, como a simple vista se podría pensar al desarrollar su labor la afiliada en esta entidad de forma intermitente como se prueba con la certificación que obra a folio 106 del cuaderno 1.

En este orden de ideas, se releva a la Sala del análisis del requisito subjetivo de la pensión reclamada.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se confirmará la decisión apelada.

Sin costas en esta instancia por el grado jurisdiccional de consulta.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el proferida el 14 de febrero de 2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Oliva Inés Giraldo Castrillón** contra la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA,** por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia, por lo dicho líneas atrás.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

1. SL15199 del 2017. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folio 4 del expediente administrativo No.1 que reposa en el CD visible a folio 36. [↑](#footnote-ref-2)