

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	66001310500220180002401
Demandante:	LUZ STELLA GIRALDO CATAÑO
Demandado:	POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.
Vinculada:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES
Asunto:	Apelación sentencia del 10 de marzo de 2022
Juzgado:	Segundo Laboral del Circuito
Tema:	Pensión de sobrevivientes

APROBADO POR ACTA No. 78 DEL 16 DE MAYO DE 2023

Pereira, hoy veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados Dra. Olga Lucia Hoyos Sepúlveda, Dr. Julio César Salazar Muñoz y como ponente Dr. Germán Darío Góez Vinasco, proceden a resolver los recursos de apelación formulados por la parte demandante y las intervinientes, así mismo se surtirá el grado de consulta respecto de Colpensiones, frente la sentencia de primera instancia proferida el **10 de marzo de 2022**, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido **LUZ STELLA GIRALDO CATAÑO** contra la **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** Proceso al que se vinculó la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**. Radicado **66001310500220180002401**.

Seguidamente, se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta sala, conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en los siguientes términos,

SENTENCIA No. 74

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones y hechos.

LUZ STELLA GIRALDO CASTAÑO solicita que se declare que el deceso de **FERNÀN SANTIAGO GÓMEZ SALAZAR**, ocurrido el 7 de marzo de 2016, fue

de origen laboral. En consecuencia, solicita que se condene a **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes que dejó causado su cónyuge supérstite, a partir de la data del óbito, además de los intereses del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

En sustento de las pretensiones, expone que el Sr. Gómez Salazar era afiliado a riesgos profesionales desde el 1 de mayo de 2011 en la ARL POSITIVA COMPAÑÍA SEGUROS S.A.; que el 7 de marzo de 2016, desempeñando sus funciones, sufrió un accidente laboral, contingencia que se encuentra soportada en los conceptos médicos, investigaciones y comunicaciones realizadas por la ARL.

Refiere la señora Luz Stella Giraldo Castaño que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que dejó causada su esposo porque era casada con el señor Fernán Santiago Gómez Salazar desde el 18-01-1997, convivieron desde el matrimonio hasta el deceso de cónyuge; que de dicha unión quedaron dos hijos Carolina y Manuel Alejandro Gómez Giraldo, ambos mayores de edad.

Que por resolución número GNR 196823 del 1 de julio de 2016, Colpensiones procedió a reconocer y pagar en favor de la señora Luz Estella Giraldo Cataño, la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite, a raíz del fallecimiento de su esposo Fernán Santiago Gómez Salazar, por contar el causante con un total 1526 semanas.

Que el 18-08-2017 reclamó la pensión de sobrevivientes de origen profesional ante Positiva S.A. pero el 11-09-2017, se le informó que Colpensiones debía revocar el acto administrativo que le reconoció la prestación y con ello, Positiva S.A. procedería a reconocer lo propio.

La demanda fue presentada el 17 de enero de 2018 – archivo 05 – y admitida por auto del 16-04-2018.

A la litis se vincularon Carolina y Manuel Alejandro López Giraldo quienes, por intermedio de apoderado, manifestaron no contar con interés de pretender igual derecho que la actora – archivo 12 –. Así mismo, se vinculó a la Administradora Colombiana de pensiones por la incompatibilidad pensional alegada por Positiva S.A.

1.2. Posición de los demandados.

Positiva Compañía de Seguros S.A. Se negó a la pretensión de reconocer y pagar dos pensiones por el mismo evento. Propuso como excepciones **inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación, buena fe, enriquecimiento sin causa e innominadas** (archivo 16).

Carolina y Manuel Alejandro López Giraldo. Manifestaron desistir de cualquier derecho a nombre de ellos y coadyuvaron las pretensiones de la demandada.

Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”. Se opuso a lo pretendido bajo el argumento de incompatibilidad pensional y en consecuencia, solicitó autorización para revocar la prestación. Como excepciones formula **inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derecho por**

fuera del ordenamiento legal, buena fe, imposibilidad de condena en costas y las genéricas.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza segunda laboral del circuito de Pereira, mediante fallo del 10 de marzo de 2022, dispuso:

«**PRIMERO:** DECLARAR que la señora LUZ STELLA GIRALDO CATAÑO, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes de origen profesional generada con ocasión al accidente de trabajo en el que perdió la vida su cónyuge FERNÁN SANTIAGO GÓMEZ SALAZAR. **SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes de origen profesional a favor de la señora LUZ STELLA GIRALDO CATAÑO, a partir del 7 de marzo de 2016, en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente en cada anualidad, con derecho a una mesada adicional, sin perjuicio de los reajustes legales y los descuentos para salud. **TERCERO:** CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., a reconocer y pagar a título de retroactivo pensional causado entre el 7 de marzo de 2016 y el 28 de febrero de 2022, la suma de \$61.180.355, sin perjuicio de que se siga generando hasta su solución total. **CUARTO:** CONDENAR a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., a pagar a la demandante los intereses moratorios a partir del 18 de octubre de 2017 y hasta que se cumpla el pago total de la obligación. **QUINTO:** DECLARAR que la prestación pensional aquí reconocida es incompatible con la pensión de sobrevivientes de origen común que actualmente recibe la señora LUZ STELLA GIRALDO CATAÑO, y que fue reconocida por cuenta de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 196823 del 1 de julio de 2016. **SEXTO:** CONDENAR en costas procesales a la entidad demandada Positiva Compañía de Seguros S.A. y a favor de la actora en un 100%».

Para emprender el análisis del asunto, tuvo en cuenta que la causa del siniestro del 7 de marzo de 2016 donde perdió la vida el afiliado era de origen laboral, aspecto frente al cual no existía controversia según las documentales obrantes en el expediente y la aceptación que hizo la demandada frente a tal aspecto. De igual forma, concluye que la demandante efectivamente era beneficiaria de la pensión de sobrevivientes quedó causada el afiliado, en su condición de cónyuge supérstite, según lo advirtió de las testimoniales arrojadas al plenario. Así mismo, coligió que la demandante al reclamar a Colpensiones la pensión de sobrevivientes, dicho ente le reconoció retroactivamente la prestación, recibiendo el pago de las mesadas desde la causación del derecho, según lo confesó la misma accionante.

Frente a la compatibilidad pensional. En primer lugar, refirió que, según la data del deceso, la norma aplicable al caso lo era la ley 776 del 2002 y aclara que la prestación otorgada por Colpensiones no correspondió al riesgo de vejez post mortem del afiliado por haber cotizado 1526 semanas, sino que

la prestación fue reconocida con ocasión al deceso del afiliado porque el causante había acreditado el requisito de semanas exigido por el ordenamiento legal, pero no porque hubiere dejado consolidado el derecho a la pensión de vejez para que esta le fuera sustituida a sus beneficiarios. En segundo lugar, concluye que al surgir el derecho a la pensión de sobrevivientes con base en el mismo evento, en ese caso había incompatibilidad porque no era posible reconocer, en esos casos, la pensión de sobrevivientes de origen profesional a cargo de la ARL y al tiempo, la de origen común otorgada por el fondo de pensiones, razón por la cual al no tener Colpensiones a su cargo la pensión de sobrevivientes que estaba pagando, correspondía condenar a Positiva S.A. al reconocimiento y pago de la misma.

En cuanto a los intereses moratorios a los que condenó a Positiva S.A., concluye que había lugar a ellos porque la ARL no procedió de conformidad en la medida que le competía haber estudiado de fondo el reconocimiento del derecho deprecado, ya que el origen que generó la prestación fue laboral, sin que su actuar pudiese estar sujeto a la actuación que al respecto adelantase la AFP Colpensiones.

Finalmente, indicó que no era posible ordenar la revocatoria del acto administrativo emitido por Colpensiones, a través del cual ordenó de manera equivocada el reconocimiento de la pensión por sobrevivencia de origen común y tampoco ordenar la devolución de las mesadas a la afiliada porque ello no había sido pedido y, tal como lo sugerían las probanzas que obran en el expediente, Colpensiones había emprendido una acción de lesividad ante la jurisdicción contenciosa administrativa, sin que a la fecha se tuviera conocimiento del estado de ese trámite.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La **demandante** refiere que estaba sin discusión el origen profesional del deceso del afiliado, así como la calidad de beneficiaria que tiene la cónyuge supérstite de la actora, por lo que estaba de acuerdo con el reconocimiento de la pensión a cargo de la ARL, así como los intereses moratorios y las costas. Enmarcó el recurso respecto de la incompatibilidad pensional al considerar que desde el inicio ha tenido certeza frente a la posibilidad de obtener ambas prestaciones porque eran distintas y autónomas, ya que cubrían riesgos y exigencias diferentes, además que su financiación no era la misma. Asegura que al deceso del afiliado, este contaba con 60 años y 1526 semanas, por lo que la muerte habilitaba la edad y en tal sentido, el afiliado había dejado causado el derecho a sus causahabientes. De otro lado,

refiere que la actora en ningún momento recibió la pensión de sobrevivientes de origen común como un acto de mala fe, aunado a que Colpensiones tampoco había realizado la revocatoria del acto administrativo.

Colpensiones, recurrió la decisión considerando que debía absolvérsele de toda pretensión porque su actuar fue de buena fe y conforme al ordenamiento legal que se le puso de presente al momento de la reclamación; que no podía generarse un doble pago a la demandante quien aceptó que ha venido recibiendo el valor de las mesadas de manera completa desde el 2016, por tanto, era pertinente que se compensara a Colpensiones frente a lo pagado, ello en salvaguarda de la sostenibilidad financiera del sistema y evitar detrimento al patrimonio fiscal. De otro lado, solicitó que se le eximiera de la condena en costas porque su actuar lo fue de buena fe.

Positiva, recurrió la condena por el retroactivo pensional y los intereses moratorios. Sustenta la alzada en que, al deceso del causante, Colpensiones reconoció la pensión de sobrevivientes de origen común con un retroactivo de 6 meses, la cual ha venido disfrutando su beneficiaria. Que además la demandante, respecto del mismo hecho o evento, ha solicitado a Positiva la prestación de origen profesional, adicional a la de origen común, por lo que la ARL procedió a realizar las pesquisas del caso para concluir mediante dictamen que el deceso, en efecto, estuvo asociado al trabajo subordinado del afiliado y, por ello, al haber evidenciado la pensión de origen común, le puso de manifiesto a la demandante lo señalado en el parágrafo 2.º. Del artículo 10 de la Ley 776 de 2002 y se le indicó que hasta tanto no acreditara ante Colpensiones que con el reconocimiento y pago de la pensión de origen laboral no se estaría generando un gasto indebido. Con el fallo recurrido, considera que se le estaba obligando a Positiva S.A. a atender una conducta frente al cual no podía exigírsele el haber actuado de una manera diferente y ello era una causal eximente del cumplimiento de una prestación cuando con ella se está generando un detrimento fiscal reconocido en el mismo fallo cuando faculta a Colpensiones para realizar acciones de recobro en contra del demandante sin facilitar el proceso de compensación entre Positiva y Colpensiones, dada la incompatibilidad de las prestaciones al generarse del mismo evento. Sin embargo, se le está permitiendo a la demandante, sin la sanción que establece la ley, esperar a que Colpensiones inicie una acción de lesividad y, mientras tanto, se le obliga a Positiva S.A. al reconocimiento y pago del retroactivo desde la data del siniestro, esto es, frente a unas mesadas que aquella ya disfrutó. Agrega que por las mismas razones tampoco era viable condenar por los intereses moratorios porque, existiendo ya una pensión de origen común, no podía Positiva afectar los recursos fiscales cancelando, por el mismo evento, la pensión de origen profesional.

Entonces, si no podía la demandada actuar de manera distinta, mal podía asegurarse que incurrió en mora en el reconocimiento y pago de la prestación. Por lo anterior, solicita a la Sala disponer la compensación respecto de lo pagado por Colpensiones y lo ordenado a Positiva y absolver respecto de los intereses moratorios.

IV. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, el traslado se dispuso mediante fijación en lista del 12-07-2022 y de la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala [archivo 09, cuaderno de segunda instancia].

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

Conforme a la sentencia, los recursos de apelación y los alegatos presentados por las partes, los problemas jurídicos a solventar consisten en:

(i) Determinar si la pensión de sobrevivientes derivada del sistema de pensiones -origen común- que le fue reconocida a la accionante es compatible con la pensión de sobrevivientes de origen laboral a cargo de la ARL, (ii) De no existir compatibilidad, se deberá determinar si hay lugar a reconocer retroactivamente la pensión de origen profesional al demandante atendiendo a que Colpensiones viene supliendo el pago de las mesadas o, si hay lugar a la compensación entre Positiva S.A. y Colpensiones o, si la demandante debe reintegrar lo pagado a Colpensiones.; (iii) Establecer si hay lugar a la condena por intereses moratorios a cargo de Positiva S.A.; (iv) Determinar si había lugar a condenar por costas en primera instancia.

Para resolver los anteriores puntos, por fuera de debate se encuentra: **(i)** El causante Fernán Santiago Gómez Salazar nació el 5 de septiembre de 1956 (archivo 4, página 1-2); **(ii)** El Sr. Gómez Salazar falleció el 7 de marzo de 2016, contando con 59 años y 5 meses al momento del óbito (archivo 4, página 5); **(iii)** Luz Stella Giraldo Cataño nació el 23-11-1967 (archivo 4, página 6-7); **(iv)** El señor Fernán Santiago Gómez Salazar y la señora Luz Stella Giraldo Cataño contrajeron matrimonio el 18-01-1997, conforme a la copia del registro de matrimonio de la notaría única del círculo de Salamina Caldas, expedido el 12-07-2017 no presenta anotación marginal alguna

(archivo 4, página 9); **(v)** La pareja Gómez Giraldo, procrearon a Carolina - 14/08/1996- y Manuel Alejandro -23/07/1995- (archivo 4, página 12-16); **(vi)** El causante fue afiliado a la ARL Positiva S.A. desde el 1-05-2001 hasta el deceso (archivo 4, página 17); (vii) según el dictamen de la determinación del origen del siniestro emitido por Positiva S.A. del 22-04-2016 el siniestro fue de origen laboral (archivo 4, página 26-27); **(viii)** la reclamación pensional a Positiva S.A. fue realizada el 18-08-2017 (archivo 4, página 28-38); **(ix)** en comunicación el 11-09-2017 Positiva S.A. informa al accionante que en virtud del reconocimiento pensional realizado por Colpensiones por resolución GNR196823 del 1 de julio de 2016, se solicitó a dicha AFP revocar el acto administrativo que reconoció la prestación, certificando el retiro de nómina para ser reconocida por Positiva (archivo 4, página 40-41); **(x)** por resolución GNR196823 del 1 de julio de 2016, Colpensiones reconoció la pensión de sobrevivientes peticionada a dicho fondo de pensiones el 3-05-2016, con base en el SMLV a partir de la data del deceso del afiliado, siendo incluida en la nómina de julio de 2016 (archivo 04, página 42-49); **(xi)** por resolución APSUB4728 del 10-11-2017, Colpensiones encontró incompatible el reconocer la pensión de sobrevivientes por riesgo profesional y por riesgo común, requiriendo la demandante el allegar la autorización para revocar la prestación so pena de remitir el expediente a la dirección de defensa jurídica para promover la acción ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo (archivo 04, página 30-33).

Como se pudo establecer, el afiliado *Fernán Santiago Gómez Salazar*, falleció el 7 de marzo de 2016 como consecuencia de un accidente de trabajo, razón suficiente para que, por esta contingencia, se reconozca a sus beneficiarios la pensión de sobrevivientes dentro del Subsistema de Riesgos Laborales administrado por *Positiva Compañía de Seguros S.A.*

A propósito, en lo atinente a la calidad de beneficiaria que alega la señora Luz Stella Giraldo Cataño, es menester indicar que no existe duda alguna de la calidad alegada. Ello se afirma porque acreditado está que la accionante era casada con el causante, Sr. **Fernán Santiago Gómez Salazar** desde el 18-01-1997, tal y como se advierte del registro civil de matrimonio; de dicha unión se procrearon dos hijos – *mayores de edad* -, quienes si bien, fueron vinculados a la litis, estos manifestaron allanarse a la demanda formulada por su progenitora. Y, de acuerdo con la testimonial recaudada, se pudo establecer que en la pareja no medió separaciones y al deceso del afiliado, ya llevaban con más de 18 años de convivencia. De dicha convivencia dieron cuenta los testigos **Carlos Alberto Usma Rojas** y **Blanca Nidia Cortez Grajales**, conocidos y vecinos de la demandante desde hace 20 años en la vereda tamboral; el primero de ellos excompañero de trabajo

del causante en la misma finca y la segunda, amiga de la pareja. Al unísono, dieron fe de que la pareja eran casados y vivieron juntos toda una vida, sin separaciones y procreando dos hijos, Alejandro y Carolina. La Sra. Cortez Grajales hizo referencia a que la convivencia lo fue hasta que el causante murió en un accidente hace seis años.

Ahora, comoquiera que se acredita el derecho a la pensión de sobrevivientes de origen profesional a cargo de Positiva S.A., el punto neural del caso se contrae en el hecho de que la promotora de esta litis, tal y como lo confiesa en su interrogatorio, se encuentra recibiendo la pensión de sobrevivientes por el deceso de su cónyuge que le fue reconocida por Colpensiones, aspecto que también da cuenta la resolución GNR196823 del 1 de julio de 2016, a través de la cual se le reconoció la pensión de sobrevivientes que aquella petitionó el 3-05-2016. Dicho reconocimiento se dispuso con base en el SMLV a partir de la data del deceso del afiliado, siendo incluida en la nómina de julio de 2016 (archivo 04, página 42-49).

Pues bien, alega la parte actora que tiene derecho a percibir la pensión de sobrevivientes de origen profesional a cargo de Positiva S.A. y que, al tiempo, tiene derecho a continuar percibiendo la pensión de sobrevivientes de origen común otorgada por Colpensiones, alegando compatibilidad. Para decidir tal punto controversial, es de traer a colación la línea jurisprudencial aplicable.

De la pensión de sobrevivientes en los subsistemas de Riesgos Laborales y el Sistema General de Pensiones.

Frente a la posibilidad de reconocer de manera simultánea la pensión de sobrevivientes de origen profesional y la de origen común, la Corte ha enseñado que tal situación es improcedente por la incompatibilidad que existe entre ambas, porque el sistema de seguridad social es uno solo y hay una interacción coordinada y complementaria entre sus subsistemas. En efecto, el alto tribunal en sentencia SL207/2022 al respecto concluyó que, *“el legislador, en aras del principio de eficiencia, contempló que, en el sistema integral de seguridad social, una persona por un mismo evento se beneficie de una sola prestación, o de prestaciones diferenciales entre los subsistemas, más no que se reconozcan de manera simultánea ante una misma contingencia o evento, y mucho menos si cumplen la igual función o finalidad”*.

De hecho, el parágrafo 2 del artículo 10 de la Ley 776 de 2002, de manera expresa, dispone la **imposibilidad de recibir pensiones simultáneas por los subsistemas de riesgos y pensiónal originadas en el mismo evento**. La explicación de ello, en palabras de la Corte, se debe a que *“el legislador estructuró diferentes garantías a sus afiliados, con base en el riesgo objeto*

de amparo de tal manera que toda circunstancia derivada del trabajo, sería objeto de las prestaciones del Subsistema de riesgos profesionales, y dado que la invalidez y la muerte también pueden ser consecuencia de hechos que no se relacionan en nada con la actividad profesional, estableció su amparo por el subsistema pensional, razón por la cual, ante un mismo evento, como puede ser la invalidez o la muerte de un trabajador, tendrá lugar la protección según el origen de la contingencia, con lo que a partir de la entrada en vigencia del Sistema Integral de Seguridad Social, las prestaciones por los riesgos anotados se tornan incompatibles, pues, por el mismo suceso la finalidad de la pensión es la misma, es decir, amparar la contingencia del fallecimiento”.

Entonces, dada la coordinación armónica entre el sistema de pensiones y el de riesgos laborales, ante igual acontecimiento, en este caso la muerte, no puede percibirse de manera simultánea pensiones de ambos subsistemas y, de proceder la prestación de origen laboral a cargo de la ARL, de manera coordinada y complementaria, frente al sistema pensional se generaría el derecho a recibir la indemnización sustitutiva o la devolución de saldos, según el régimen al que pertenezca el afiliado¹.

De manera que, conforme a la línea jurisprudencial adoptada en la sentencia SL5092-2020, la Corte ha enseñado que existe incompatibilidad entre las pensiones de sobrevivientes del sistema general de riesgos laborales y la del sistema general de pensiones, cuando el acto generatriz de la prestación emerge de un mismo evento, línea jurisprudencial que se reitera en las sentencias SL207/2022, SL740-2022, entre otras.

A propósito, la Corte ha diferenciado otras situaciones que posibilitan la compatibilidad pensional. Entre ellas, frente a los pensionados por el Sistema General de Pensiones, que reingresan o se mantienen dentro del mundo laboral, puesto que la misma Ley de riesgos laborales contempla la obligatoriedad de cotización al sistema de riesgos laborales de los pensionados, razón por la cual, en el evento de acaecer una *nueva* enfermedad, o un accidente por el riesgo creado por la *nueva* labor desempeñada en esos casos, hay compatibilidad con la prestación generada en riesgos laborales [SL5092-2020].

Otra situación también ocurre cuando en vida, el afiliado cumplió con los requisitos para obtener la pensión de vejez, caso en el cual, se habría fallecido ostentando la calidad de pensionado, lo que, por contera, implicaba dejar causada la asignación por muerte a sus beneficiarios en los términos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, la cual sería compatible con la pensión

¹ SL207/2022

de sobrevivientes de origen laboral, conforme lo ha comprendido la jurisprudencia de la Corte (sentencias CSJ, SL 23 feb. 2010, rad. 33265, CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 34820, CSJ SL 8 nov. 2011, rad. 41620, CSJ SL, 13 feb. 2013, rad. 40560, y CSJ SL17433-2014).

Desenvolvimiento del asunto.

Teniendo en cuenta lo anterior, comoquiera que el deceso del afiliado fue producido por un accidente de trabajo, en este caso, se itera, corresponde al subsistema de riesgos laborales, encargarse del amparo de la contingencia por muerte, lo que de suyo, excluye a Colpensiones de la responsabilidad de hacerse cargo de la pensión de sobrevivientes a favor de la actora, con ocasión al deceso del Sr. Gómez Salazar al corresponder su óbito a un mismo evento. De allí que, a lo sumo, el sistema general de pensiones, en este caso a cargo de Colpensiones, de serle solicitado, podría otorgar la indemnización sustitutiva correspondiente en virtud de la incompatibilidad que acaba de mencionar.

Es que del precedente invocado emerge con claridad la incompatibilidad de las pensiones de sobrevivientes a las que aspira la reclamante porque se fundamentan en el mismo evento (deceso del afiliado) y la prestación en los dos subsistemas tiene la misma finalidad. De allí, es que es evidente que al ser el deceso producido en un accidente de trabajo, en este caso Colpensiones no tenía por qué asumir el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que debió adjudicarse a Positiva S.A.

En el anterior orden de ideas, como el fallecimiento del afiliado fue determinado como de origen profesional, conforme al literal b) del artículo 15 de la Ley 776 de 2002, lo que procede en este tipo de eventos, es otorgar la pensión de sobrevivientes de origen profesional, y posteriormente efectuar la indemnización sustitutiva de los aportes hechos por él a los riesgos IVM dentro del régimen de prima media con prestación definida por la Administradora Colombiana de Pensiones, quedando pendiente que se surta dicho trámite por parte de la demandante.

Ahora, si bien es cierto que la pensión que viene disfrutando la accionante lo es con base en los aportes realizados por el causante a los riesgos de IVM y, muy a pesar de estar reguladas por cuerpos normativos distintos y tener fuentes de financiación autónomas e independientes, lo cierto es que la contingencia se deriva de un mismo evento (muerte), aspecto que impide catalogar el deceso como de origen común y al mismo tiempo, de origen

profesional, pues si la causa del óbito fueron en el entorno laboral, errado es aducir que lo fue de origen profesional y a la vez común.

Ahora, si bien es cierto que el causante a su deceso tenía acumulado un total de 1526 semanas y 59 años de edad, lo cierto es que la prestación de que habla el parágrafo 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993², tiene su origen en la muerte del afiliado que cumple con la densidad de aportes de la pensión de vejez para la fecha de su deceso; por tanto, constituye una prestación por sobrevivencia, cuya titularidad radica en sus beneficiarios y no una derivada del causante – sustitución pensional, lo que significa que, sería subsumible en la regla de incompatibilidad expuesta [Sl2356/2022].

De lo anterior se desprende que no le asiste la razón a la parte actora frente a lo planteado en la alzada, razón por la cual se confirmará la decisión de primer grado en lo atinente a la incompatibilidad pensional.

En cuanto al retroactivo pensional del cual discrepan Positiva S.A. y Colpensiones en virtud de los pagos de las mesadas ya satisfechas por esta última, debe decirse que, al tratarse de una única prestación –*pensión de sobrevivientes*– dada la incompatibilidad mencionada, lo procedente en este caso será ordenar a Colpensiones y a Positiva S.A. que mediante un trámite coordinado entre ambos y, a partir de la ejecutoria de la sentencia, se disponga el pago de las mesadas por parte de Positiva S.A. y, paralelamente, la suspensión en el pago de las mesadas por parte de Colpensiones.

En cuanto al retroactivo que recriminan las demandadas, considera la Sala que al haber recibido la accionante dichos dineros, no hay lugar a reconocer retroactivo alguno porque ello constituiría un doble pago. Por lo tanto, se revocará el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia y se adicionará en el sentido de ordenar a Positiva S.A. a devolver a Colpensiones lo pagado, por ser aquella la obligada en el pago de la prestación.

Finalmente, comoquiera que no hay lugar al pago del retroactivo y dado que la demandante recibió las mesadas que le correspondían de manera oportuna, no hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios.

² **PARÁGRAFO 1 o.** 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. [...]

En cuanto a la absolución por las costas de primera instancia que peticiona Colpensiones, ningún pronunciamiento amerita en tanto que nunca le fueron impuestas.

Comoquiera que el recurso de apelación prosperó respecto de las demandadas, se condenará en costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de las demandadas.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

VI. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR los ordinales tercero y cuarto de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito el 10 de marzo de 2022, por las razones expuestas.

SEGUNDO: ORDENAR a **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** y a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, para que, a partir de la ejecutoria de la sentencia, mediante un trámite coordinado, procedan a disponer el pago de las mesadas a la señora Luz Stella Giraldo Cataño por parte de Positiva S.A. y, paralelamente, la suspensión en el pago de las mesadas por parte de Colpensiones.

TERCERO: ORDENAR a **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** como responsable de asumir el pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante, a reintegrar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** lo pagado por esta a la señora Luz Stella Giraldo Cataño, en virtud de la pensión de sobrevivientes que esta viene disfrutando desde el 7 de marzo de 2016.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la señora Luz Stella Giraldo Cataño y a favor de las demandadas.

Los magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
(Con Ausencia Justificada)

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c69ace27adf771c808867fbc931bb85c51a2996f3f9739fbc8917e65e0e04fd9**

Documento generado en 24/05/2023 08:17:21 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>