***ORALIDAD***

***Providencia****:* *Sentencia de Segunda Instancia, martes 20 de octubre de 2015.*

***Radicación No****:**66001-31-05-002-2014-00103-01*

***Proceso****:* *Ordinario Laboral.*

***Demandante****: Libia Rosa Giraldo Jaramillo*

***Demandado:*** *Colpensiones*

***Juzgado de origen****: Segundo Laboral del Circuito de Pereira*

***Magistrado Ponente:*** *Francisco Javier Tamayo Tabares.*

***Tema a tratar: Compatibilidad de pensiones***: las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional o, en su defecto, la de sobrevivientes de origen profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común o con éstas sustituidas en sus causahabientes-, por cuanto las primeras provienen de un infortunio laboral del asegurado a causa de su actividad profesional, y las segundas se derivan de un riesgo común, la cual no es consecuencia obligada de la clase de trabajo o del medio en que labora el trabajador; además, éstas cubren contingencias distintas, tienen reglamentación diferente; los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación autónomas; y, se cotiza separadamente para cada riesgo. Tales pautas las dio la Corte, entre otras, en sentencias del 1º de diciembre de 2009 radicación Nº 33.558, del 23 de febrero de 2010 radicación Nº 33.265, del 22 de febrero de 2011 radicación Nº 34.820, del 13 de febrero de 2013 radicación 40.560 y más recientemente en providencia de 12 de marzo de 2014 radicación 41.547, en casos con ribetes parecidos a éste.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, hoy veinte (20) de octubre de dos mil quince (2015), siendo las ocho y quince minutos de la mañana (8:15 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia la magistrada y los magistrados de la Sala Laboral del Tribunal de Pereira, presidido por el ponente, declaran formalmente abierto el acto, para decidir el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 5 de noviembre de 2014 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **Libia Rosa Giraldo Jaramillo**  contra la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.**

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

**I- *INTRODUCCIÓN***

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, a modo de introducción, se tiene que la demandante **Libia Rosa Giraldo Jaramillo**, pretende que se declare que le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge, Luis Alfredo Rodas Gutiérrez, a partir del 4 de diciembre de 1997, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en aplicación del principio de favorabilidad y condición más beneficiosa, más el retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas procesales.

Las preinsertas pretensiones se fundamentan en que el día 4 de julio de 1964 contrajo matrimonio con el señor Alfredo Rodas Gutiérrez, en la Parroquia Nuestra Señora del Carmen de Anserma, Caldas; que el causante sufragó al Sistema Pensional un total de 1.411 semanas en toda su vida laboral; que el fallecimiento de aquel se produjo el 4 de diciembre de 1997, motivo por el cual, mediante Resolución No. 004014 de 1998, la entidad demandada le concedió la pensión de sobrevivientes; que posteriormente mediante Resolución No. 0714 de 1999 se revocó la anterior decisión, para en su lugar, concederle la pensión de sobrevivientes de origen profesional, en calidad de cónyuge supérstite del causante; que elevó reclamación administrativa ante la entidad de seguridad social el 20 de junio de 2013, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante Resolución No. 222669 del 31 de agosto de 2013; que contra dicho acto administrativo presentó solicitud de revocatoria directa el 7 de septiembre de 2013, siéndole decidido a través de la Resolución No. 291769 del 5 de noviembre de 2013 negativamente, por lo que la vía gubernativa se encuentra agotada, siendo procedente acudir a la jurisdicción ordinaria.

La ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,*** se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones “Inexistencia del derecho a la pensión de sobrevivientes”, “Cobro de lo no debido”, “Prescripción” y la “Genérica”.

***II.******SENTENCIA DEL JUZGADO***

El Juzgado de conocimiento puso fin a la primera instancia declarando que la señora Libia Rosa Giraldo Jaramillo es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, con ocasión al fallecimiento de su cónyuge, Luis Alfredo Rodas Gutiérrez, quien dejó causado el derecho a la pensión de vejez, conforme los presupuestos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, por cuanto, al 1° de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad, siendo entonces beneficiario del régimen de transición y, reuniendo los requisitos exigidos en dicha normativa el 6 de agosto de 1997, calenda para la cual arribó a los 60 años de edad y tenía sufragadas 646 semanas en toda su vida laboral, de las cuales, 612,5 lo fueron dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima. En consecuencia, condenó a la entidad de seguridad social a reconocer y cancelar en pro de la actora la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia, a partir del 20 de junio de 2010, pues las mesadas causadas con anterioridad se vieron afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción, y en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, y por catorce mesadas; así mismo, condenó a la demandada al reconocimiento y pago de los intereses moratorios desde el 21 de diciembre de 2013 hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

En la motiva de su decisión, luego de citar varios pronunciamientos del órgano de cierre de la especialidad laboral, concluyó que las pensiones de invalidez por accidente de trabajo o enfermedad profesional, o en su defecto, la de sobrevivientes de origen profesional, son compatibles con la pensión de vejez o invalidez de origen común, o las sustitutivas a sus causahabientes, razón por la cual, el hecho de que a la demandante le hubiese sido reconocida la pensión de sobrevivencia por el deceso de su cónyuge con ocasión de un accidente de trabajo, no es óbice para efectuar el reconocimiento de la prestación pensional por el riesgo de vejez, pues ambas prestaciones son compatibles.

Respecto del citado proveído se dispuso el grado jurisdiccional de consulta ante esta Sala y surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, se procede a desatarlo.

***Problema jurídico*.**

Vista la panorámica anterior, los problemas jurídicos a resolver por la Sala son los siguientes:

¿El asegurado fallecido dejó causado el derecho para que sus beneficiarios accedieran a la sustitución por vejez que por esta vía se reclama? En caso positivo,

¿Son compatibles la pensión de sobrevivientes que tiene su origen en el fallecimiento del asegurado con ocasión a un accidente de trabajo con la sustitución de pensión de vejez?.

***Alegatos en esta instancia***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el recurso, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, para que presenten sus alegatos de conclusión.

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis se refirieron a los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

***III. CONSIDERACIONES***

***De la compatibilidad pensional.***

De tiempo atrás el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria especialidad laboral, viene pregonando que las pensiones de vejez y de invalidez o sobrevivencia de origen profesional son compatibles, habida consideración de que a más de amparar riesgos diferentes, dado que la primera cubre una contingencia común y la segunda protege de los riesgos propios de la actividad laboral, tienen fuentes de financiación autónomas e independientes, por lo que implican una cotización separada a la seguridad social y poseen una reglamentación diferente.

Tales pautas las dio la Corte, entre otras, en sentencias del 1º de diciembre de 2009 radicación Nº 33.558, del 23 de febrero de 2010 radicación Nº 33.265, del 22 de febrero de 2011 radicación Nº 34.820, del 13 de febrero de 2013 radicación 40.560 y más recientemente en providencia de 12 de marzo de 2014 radicación 41.547, en casos con ribetes parecidos a éste.

**Caso concreto**

Se encuentra por fuera de toda discusión (i) que la demandante contrajo matrimonio católico con Luis Alfredo Rodas Gutiérrez, el 4 de julio de 1964 (fl.36); (ii) que el afiliado había presentado solicitud pensional de vejez ante la entidad de

seguridad social el 7 de julio de 1997 (fl.134); que el deceso de aquel acaeció el 4 de diciembre de 1997 (fl.35); que el antiguo Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución No. 07199, revocó la Resolución No. 004014 de 1998, mediante la cual se efectuó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de origen común a la actora, para en su lugar, reconocerle la prestación de origen profesional, en calidad de cónyuge supérstite del de cujus, con ocasión al fallecimiento de éste a consecuencia de un accidente de trabajo (fl.65).

Igualmente se encuentra probado dentro de la actuación que la demandante presentó reclamación administrativa tendiente a obtener la sustitución pensional de origen común, por el riesgo de vejez, el 20 de junio de 2013, petición que le fue negada mediante Resolución GNR 222669 de 2013, confirmada a través de la Resolución GNR 291769 del 2013, en virtud de los artículos 15 y 18 de la Ley 776 de 2002 (fl. 23 y 30).

Así las cosas, cumple a la Sala determinar si el asegurado fallecido tenía derecho a la pensión de vejez, conforme los postulados del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y en caso positivo, si es procedente la sustitución pensional de vejez de origen común a favor de la actora.

En primer lugar, se tiene que el señor Luis Alfredo Rodas Gutiérrez era beneficiario del régimen de transición estatuído en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por cuanto al 1º de abril de 1994, contaba con 56 años de edad (fl.153). De ahí, que resulte procedente el estudio de su derecho pensional a la luz del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, cuyos requisitos son: ***i)*** arribar a 60 años de edad, en el caso de los hombres y; ***ii)*** haber cotizado un mínimo de 500 semanas en los 20 años que anteceden al cumplimiento de la edad mínima o 1000 semanas en cualquier tiempo.

Revisado el haber de aportes válido para pensión se observa que el asegurado fallecido cotizó en toda su vida laboral un total de 646.57 semanas, de las cuales 638.74 fueron cotizadas entre el 6 de agosto de 1977 y ese mismo día y mes del año 1997, es decir, en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, y por ende, tenía adquirido el derecho a la pensión de vejez con arreglo al art. 12 del Acuerdo 049 1990.

Ahora bien, conforme se dijo en líneas anteriores, las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional o, en su defecto, la de sobrevivientes de origen profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común o con éstas sustituidas en sus causahabientes, por cuanto las primeras provienen de un infortunio laboral del asegurado a causa de su actividad profesional, y las segundas se derivan de un riesgo común, la cual no es consecuencia obligada de la clase de trabajo o del medio en que labora el trabajador; además, éstas cubren contingencias distintas, tienen reglamentación diferente; los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación autónomas; y, se cotiza separadamente para cada riesgo.

De otro lado, si bien es cierto, el parágrafo 2º del artículo 10 de la Ley 776 de 2002, establece la incompatibilidad entre dos pensiones otorgadas por los regímenes común y profesional, solo habrá lugar a ello cuando tengan origen “en el mismo evento”, lo cual no ocurre en el caso que nos ocupa, toda vez que se trata de una pensión adquirida por el causante con base a un tiempo de servicio y una edad determinada en la ley, y una pensión de sobreviviente originada en un accidente de trabajo ocurrido con posterioridad al estado de pensionado por vejez del fallecido.

En virtud de lo anterior, la Sala concluye que existe compatibilidad entre la pensión de vejez por origen común sustituida a su causahabiente, con la de sobrevivientes por riesgos profesionales, por tener rasgos relevantes que las diferencian y no existir normatividad alguna que establezca dicha incompatibilidad.

En tales condiciones nada obsta para que a la demandante en calidad de cónyuge supérstite del de cujus, se le reconozca la sustitución de vejez de origen común, siendo entonces procedente el reconocimiento de la prestación solicitada, a partir del 4 de diciembre de 1997, fecha del óbito del asegurado, por lo que acertada resulta la decisión de la a-quo y en sede de consulta se confirmará este punto de la decisión.

El monto de la prestación económica será equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, toda vez que el asegurado efectuó cotizaciones durante toda su vida laboral, sobre esa base salarial y, por 14 mesadas anuales, en virtud del parágrafo 6º del Acto Legislativo 001 de 2005, toda vez que la beneficiaria causó el derecho a la pensión de sobrevivientes con antelación al 31 de julio de 2011.

Respecto la excepción de prescripción que propuso la entidad accionada, hay lugar a declararla probada parcialmente respecto de las mesadas causadas y no reclamadas con antelación al 20 de junio de 2010, como quiera que la reclamación administrativa fue presentada ese mismo día y mes del año 2013, y la presentación de la demanda tuvo lugar el 27 de febrero de 2014 (fl. 20).

En cuanto a la condena por concepto de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Ley 717 de 2001 fija un término de máximo de 2 meses para resolver las solicitudes sobre pensión de sobrevivientes e incluirse en nómina al beneficiario, vencidos los cuales, empezarán a correr tales réditos (Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 4 de junio de 2008, MP Eduardo López Villegas y SL 9769 del 16 de julio de 2014, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo).

Así pues, habiéndose presentado la reclamación administrativa el 20 de junio de 2013, la administradora de pensiones debió resolver la gracia pensional, dentro de los 2 meses siguientes a esa calenda, sin embargo, no emitió pronunciamiento favorable a la solicitud, motivo por el cual, los intereses se generarían a partir del 20 de agosto de 2012.

No obstante lo dicho, teniendo en cuenta que la jueza de conocimiento condenó al pago de tales emolumentos a partir del 21 de diciembre de 2013 y que este punto no fue objeto de apelación, pues se analiza en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad demandada, se mantendrá incólume la decisión de primer grado.

En síntesis, se confirmará íntegramente la decisión que por consulta ha conocido esta Corporación.

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

***FALLA***

**Confirma** la sentencia proferida el 5 de noviembre de 2014 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ordinario laboral que **Libia Rosa Giraldo Jaramillo** le promueve a la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**.

**Sin costas en esta instancia.**

Notificación surtida **EN ESTRADOS.**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrada Magistrado

**EDNA PATRICIA DUQUE ISAZA**

Secretaria