***ORALIDAD***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 31 de marzo de 2016.

**Radicación No**:66001-31-05-003-2013-00249-02

**Proceso**: Ordinario Laboral.

**Demandante**: Martha Lucía García de Ruíz

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

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

**Tema a tratar:**

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE/ Condición más beneficiosa para aplicar requisitos exigidos por la normativa anterior a la vigente para la fecha del deceso del causante/ Acreditación del requisito de la convivencia

“(…) el causante sufragó al régimen de prima media un total de 552 semanas aportadas entre el 25 de julio de 1984 y el 6 de junio de 1995, de las cuales 495.14 lo fueron antes del 1º de abril de 1994, por lo que se concluye que dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios adquirieran la pensión de sobrevivientes, habida consideración de que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 había cotizado un número superior de semanas al exigido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año.

(…) conforme el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 en su texto original (…) le correspondía a Martha Lucia García de Ruíz, en calidad de conyugue supérstite del causante, acreditar no menos de 2 años de convivencia con Fabio Antonio Ruíz Villada, anteriores a su deceso.

Para el efecto, la demandante citó como declarantes a María Enith Acevedo Ocampo y Sandra Patricia Ruíz García, quienes al unísono depusieron que el señor Fabio Antonio Ruíz Villada y Martha Lucía García de Ruíz, eran casados, que procrearon dos hijas; que la pareja convivió siempre en la Calle 53-18 -99 en el Barrio Versalles, Dosquebradas; que el asegurado laboró vendiendo leche y quesos y posteriormente fue conductor de una empresa, para el sostenimiento de su hogar, y que la demandante convivió con su esposo hasta el momento de su fallecimiento, causado por un infarto fulminante. Tales aspectos fueron relatados con precisión por los deponentes, en razón a que los conocieron con claridad por tener una cercanía con la pareja por razones de parentesco y amistad.”

Cita: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia del 6 de febrero de 2013 -rad. 41877-.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los treinta y un (31) días del mes de marzo de dos mil dieciséis (2016), siendo las once y quince de la mañana (11:15 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia la magistrada y los suscritos magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 12 de agosto de 2013 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por ***Martha Lucía García de Ruíz*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones******Colpensiones****.*

***IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:***

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado para alegar en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, a modo de introducción se tiene que ***Martha Lucía García de Ruíz*,** demandó a Colpensiones para que, previos los trámites del proceso ordinario, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa se le reconozca y pague la pensión de sobrevivientes, a partir del 26 de abril de 2010, más el retroactivo, los intereses de mora y las costas procesales.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que contrajo matrimonio católico con el señor Fabio Antonio Ruíz Villada el 24 de septiembre de 1974; que aquel falleció el 22 de septiembre de 1999, fecha hasta la cual convivieron como pareja; que el asegurado había sufragado al sistema más de 300 semanas al 1º de abril de 1994; que el 12 de octubre de 1999 presentó solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, misma que fue negada a través de la resolución Nº 002964 de 2000, bajo el argumento que su cónyuge fallecido no cumplía con los requisitos exigidos para dejar causada la prestación económica a favor de sus beneficiarios, motivo por el que se le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión en cuantía de $ 2`706.085.

La ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,*** guardó silencio en el término otorgado para descorrer el traslado.

El Juzgado de conocimiento mediante fallo del 12 de agosto de 2013, con base en las pruebas allegadas determinó que si bien el señor Fabio Antonio Ruíz Villada no acredita la densidad de semanas exigidas en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma que se encontraba vigente al momento de su deceso, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa dejó causada la prestación económica a favor de sus beneficiarios, pues antes del 1º de abril de 1994 tenía cotizadas más 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo, al tenor de lo preceptuado en el Acuerdo 049 de 1990.

Adicionalmente, tuvo por acreditada la calidad de beneficiaria de la señora Martha Lucía García de Ruíz, por lo que condenó a la administradora del Régimen de Prima Media a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a su favor a partir del 26 de abril de 2010 en cuantía equivalente a 1 SMLMV. Dispuso el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se pague la totalidad de la obligación, y condenó en costas a la demandada.

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.

***Del problema jurídico.***

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

*¿Es procedente reconocer la pensión de sobrevivientes conforme al Acuerdo 049 de 1990, en aplicación de la condición más beneficiosa, cuando el óbito del asegurado se produjo en vigencia de la Ley 100 de 1993?*

*¿La demandante es beneficiaria de la prestación pensional que reclama?*

***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 la consulta, 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 reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

***III. CONSIDERACIONES:***

Para empezar, se pone de presente que son supuestos fácticos no controvertidos en esta instancia: (i) que el óbito de Fabio Antonio Ruíz Villada ocurrió el 22 de septiembre de 1999, según se colige del registro civil de defunción expedido por la Notaría Cuarta del Circulo de Pereira, (fl.10); (ii) que la demandante y el afiliado fallecido contrajeron matrimonio católico el 24 de febrero de 1974, (fl.19); (iii) que aquel sufragó un total de 552 semanas al sistema de seguridad social, desde el 25 de julio de 1984 y hasta el 6 de junio de 1995 (fl.17), y (iv) que la entidad demandada reconoció a la actora la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

Debe recordarse que esta Colegiatura de tiempo atrás, en concordancia con la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que en los casos de pensión de sobrevivientes, la norma que rige el asunto es aquella que se encontraba vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado; por lo tanto, en el caso de autos, la normativa aplicable es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original.

Siendo ello así, el afiliado Fabio Antonio Ruíz Villada Loaiza no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes con fundamento en dicha disposición normativa, como quiera que en primer lugar, para el día de su óbito no se encontraba cotizando al sistema y, en segundo, no colmó las 26 semanas dentro del año que precedió su deceso, puesto que su último aporte al sistema pensional data del 6 de

junio de 1995 (fl.17).

En lo que respecta a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, como fundamento de los pedimentos de esta acción, debe advertir esta Corporación que según reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el mismo es perfectamente admisible para aquellos eventos en que el deceso del afiliado ocurre en vigencia de la Ley 100 de 1993 en su versión original, permitiendo dar aplicación a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año; dicha posición ha sido objeto de múltiples pronunciamientos, entre otras, en sentencia del 6 de febrero de 2013, radicado 41877 en la que el órgano de cierre de la especialidad laboral sostuvo:

*“Sobre el tema objeto de debate esta Sala ha reiterado que un afiliado al Seguro Social que ha cotizado las semanas exigidas por los artículos 6, 25 y 27 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, es decir, 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del deceso o 300 en cualquier época, aunque fallezca en vigencia de la Ley 100 de 1993 y no reúna los requisitos exigidos en su artículo 46, esto es, 26 semanas de cotización según la citada normativa, sus beneficiarios tienen derecho a que se les aplique el principio de la condición más beneficiosa del artículo 53 de la Constitución Política”.*

De allí, entonces, que si se ofrecieran dificultades para la aplicación del citado principio, es preciso anotar que más que darle prosperidad a la pretensión de la actora con apoyo en la condición más beneficiosa, es el reconocimiento que se hace con base en razones de justicia y proporcionalidad, al esfuerzo de que su causante haya cotizado 300 o 150 semanas o más en tiempo anterior, al tránsito legislativo, cuando operado éste tan sólo exigía 26 semanas al momento de la muerte en cualquier tiempo, si se encontrare cotizando, o 26 semanas en el último año, si hubiere dejado de cotizar, requisitos que si bien eran más benignos no los reunía, por haber terminado ya su ciclo laboral.

Así las cosas, tal y como se indicó líneas atrás, el causante sufragó al régimen de prima media un total de 552 semanas aportadas entre el 25 de julio de 1984 y el 6 de junio de 1995, de las cuales 495.14 lo fueron antes del 1º de abril de 1994, por lo que se concluye que dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios adquirieran la pensión de sobrevivientes, habida consideración de que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 había cotizado un número superior de semanas al exigido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año.

En cuanto al requisito de la convivencia, para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes reclamada, conforme el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 en su texto original, numeral *“a”,* le correspondía a Martha Lucia García de Ruíz, en calidad de conyugue supérstite del causante, acreditar no menos de 2 años de convivencia con Fabio Antonio Ruíz Villada, anteriores a su deceso.

Para el efecto, la demandante citó como declarantes a María Enith Acevedo Ocampo y Sandra Patricia Ruíz García, quienes al unísono depusieron que el señor Fabio Antonio Ruíz Villada y Martha Lucía García de Ruíz, eran casados, que procrearon dos hijas; que la pareja convivió siempre en la Calle 53-18 -99 en el Barrio Versalles, Dosquebradas; que el asegurado laboró vendiendo leche y quesos y posteriormente fue conductor de una empresa, para el sostenimiento de su hogar, y que la demandante convivió con su esposo hasta el momento de su fallecimiento, causado por un infarto fulminante. Tales aspectos fueron relatados con precisión por los deponentes, en razón a que los conocieron con claridad por tener una cercanía con la pareja por razones de parentesco y amistad.

Por lo anterior, la conclusión a la que arriba esta Colegiatura es igual a la que llegó la sentenciadora de primer grado, esto es, que la demandante es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que reclama, siendo entonces forzosa su confirmación.

El monto de su pensión será equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, tal como lo dispuso la jueza de primer grado.

Respecto de la excepción de prescripción, encuentra la Sala que hay lugar a declararla probada parcialmente respecto de las mesadas causadas con antelación al 26 de abril de 2010, como quiera que la demanda fue presentada esa misma fecha del año 2013 (ver folio 10), es decir, por fuera del término legal de tres años contados a partir de la primera solicitud pensional que data del 12 de octubre de 1999, según se colige de la Resolución No. 002964 de 2000.

En aras de concretar el valor de las condenas, se tiene que el monto del retroactivo pensional causado entre el 26 de abril de 2010 y el 31 de marzo de 2016, es decir, incluyendo las mesadas causadas a la fecha de emisión de esta providencia, asciende a $ 45`163.712, sin perjuicio de que se siga generando hasta su solución. Se modificará el ordinal 4º de la providencia consultada.

Ahora bien, teniendo en cuenta que a través de la Resolución No. 002964 de 2000, a la demandante le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, se autorizará a la entidad de seguridad social a descontar del retroactivo pensional reconocido, la suma pagada a título de indemnización sustitutiva por valor de $ 2`706.085, debidamente indexada hasta el momento en que se haga efectiva la deducción frente al retroactivo pensional. Por ende, se adicionará la sentencia en ese sentido, dado que la jueza de primer grado ningún pronunciamiento hizo al respecto, y la sentencia está siendo analizada en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad demandada.

En relación con la condena al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe decirse que su imposición sólo resulta procedente a partir de la ejecutoria de la sentencia, en la medida en que como lo ha decantado el órgano de cierre de la especialidad laboral, entre otras, en sentencias del 2 de octubre de 2013, y 3 de septiembre de 2014 radicación 44454 y 50.259, respectivamente, la exoneración de dichos réditos sólo opera mientras el derecho pensional está en discusión, tal como lo concluyó la jueza de primer grado.

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***

1. ***Modifica*** el ordinal 4º de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de ***Martha lucía García de Ruíz*** contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,*** el sentido de que el valor del retroactivo pensional causado entre el 26 de abril de 2010 y el 31 de marzo de 2016, es decir, incluyendo las mesadas causadas a la fecha de emisión de esta providencia, asciende a $ 45`163.712, sin perjuicio de que se siga generando hasta su solución.
2. ***Adiciona*** la providencia consultada para autorizar a Colpensiones a descontar del retroactivo pensional reconocido, la suma pagada a título de indemnización sustitutiva por valor de $ 2`706.085, debidamente indexada hasta el momento en que se haga efectiva la deducción frente al retroactivo pensional.
3. ***Confirma*** en todo lo demás.
4. Sin costas en esta instancia.

La anterior decisión queda notificada ***en estrados.***

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

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

Magistrada Magistrado

- Aclara voto-

**Leonardo Cortés Pérez**

Secretario

**ANEXO I**

**RETROACTIVO PENSIONAL**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **AÑO** | **No. MESADAS** | **VALOR MESADA** | **TOTAL** |
| 2010 | 9,16 | $515.000 | $4.717.400 |
| 2011 | 13 | $535.600 | $6.962.800 |
| 2012 | 13 | $566.700 | $7.367.100 |
| 2013 | 13 | $589.500 | $7.663.500 |
| 2014 | 13 | $616.000 | $8.008.000 |
| 2015 | 13 | $644.350 | $8.376.550 |
| 2016 | 3 | $689.454 | $2.068.362 |
|  |  |  | **$45.163.712** |

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente