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 el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 21 de abril de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Confirma sentencia que negó las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-05-003-2015-00347-01

Demandantes: María Amanda Millán de Vargas

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

Aplicación del principio de la condición más beneficiosa. Si bien se ha decantado suficientemente que la normatividad aplicable a la pensión de sobrevivientes es la legislación vigente al momento del fallecimiento del afiliado, por excepción, es posible acudir a la legislación anterior con el fin de determinar la concesión o no de la gracia pensional, en aplicación del *“Principio de la condición más beneficiosa*”. (…)

Con todo, procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en aplicación del aludido principio, siempre y cuando la cónyuge o compañera permanente supérstite acredite, además de dicha calidad, haber tenido vida marital con el causante por lo menos durante los dos (2) años anteriores al óbito de aquel, si falleció en vigencia de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, o durante los cinco (5) años anteriores al deceso, si falleció en vigencia de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducida por la Ley 797 de 2003.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA LABORAL No. 1

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Abril 21 de 2017)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 11:00 a.m. de hoy, viernes 21 de abril de 2017, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **María Amanda Millán de Vargas** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”.**

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los fundamentos de los argumentos expuestos en las alegaciones se tuvieron en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 4 de abril de 2016, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a los argumentos del recurso de apelación y la *ratio decidendi* de la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si el señor Luís Carlos Vargas Rendón dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes y, en caso afirmativo, si la actora acreditó la calidad de beneficiaria de la referida prestación.

1. **La demanda y su contestación**

La citada demandante solicita que se ordene a Colpensiones reconocerle la pensión de sobrevivientes establecida en el Acuerdo 049 de 1990, causada por el deceso del señor Luís Carlos Vargas Rendón, en su calidad de cónyuge supérstite, desde el 22 de mayo de 1996; más los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que convivió 41 años con el señor Luís Carlos Vargas hasta el momento de su fallecimiento, ocurrido el 22 de mayo de 1996. Agrega que dicho causante al tenía 794 semanas cotizadas en el sector público y en el sistema general de pensiones, y que el 12 de junio de 2014 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada mediante la Resolución GNR 17176 del 27 de enero de 2015, bajo el argumento de que el causante no registraba semanas cotizadas al I.S.S.

Indica que contra dicho acto presentó solicitud de revocatoria directa, la cual fue resuelta de manera negativa mediante la Resolución GNR 163792 del 2 de junio de 2015; y que solicitó ante la demandada la corrección de su historia laboral, a lo cual accedió la entidad demandad. Por último refiere que se encuentra agotada la reclamación administrativa.

Colpensiones aceptó los hechos relacionados con la fecha de fallecimiento del causante; la solicitud de reconocimiento de la pensión y el contenido de la Resolución GNR 17176 del 27 de enero de 2015; la solicitud de revocatoria directa, la negativa de esta a través de la Resolución GNR 163792 del 2 de junio de 2015; la solicitud de corrección de la historia laboral y el agotamiento de la reclamación administrativa. Frente a los demás hechos indicó que no eran ciertos o que no le constaban.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada”; “Exoneración de condena en costas por buena fe” y “Prescripción”.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró probada la excepción denominada “Inexistencia de la obligación demandada”; determinó que el señor Luis Carlos Vargas Rendón no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes bajo ninguno de los postulados normativos que regulan dicha prestación en el sector privado o en el público; y que la señora María Amanda Millán de Vargas no acreditó su condición de beneficiaria de dicha prestación.

En consecuencia, negó las pretensiones de la demandante, a quien condenó al pago de las costas procesales.

Para llegar a tal conclusión la A-quo consideró, en síntesis, que el causante no contaba con la densidad de semanas exigidas en el texto original de la Ley 100 de 1993, vigente al momento de su óbito, ni las exigidas, en virtud del principio de favorabilidad, en el Acuerdo 049 de 1990, pues tan solo cotizó 20,29 semanas en el sector privado.

Por otra parte, agregó que si en gracia de discusión su sumaran las 774 semanas cotizadas en el sector público a efectos de conceder la pensión en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, la demandante no demostró por medio alguno que convivió con el *de cujus* en los 2 años anteriores al momento de la muerte.

1. **Recurso de Apelación**

El vocero judicial de la parte demandante recurrió la decisión de primera instancia arguyendo que de las pruebas que obraban en el expediente se podía concluir que el causante sí dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes enmarcada en el Acuerdo 049 de 1990

1. **Consideraciones**
	1. **Supuestos fácticos probados**

No existe discusión alguna en el presente asunto respecto a los siguientes supuestos fácticos: *i)* que el señor Luís Carlos Vargas Rendón falleció el 22 de mayo de 1996 (fl. 43); *ii)* que prestó sus servicios al Municipio de Santa Bárbara (Antioquia), entre el 6 de febrero de 1961 y el 25 de febrero de 1976 -774,28 semanas- (fl. 61 y s.s.), y cotizó al I.S.S un total de 20,29 semanas entre el 29 de noviembre de 1976 y el 19 de abril de 1977 (fl. 57); *iii)* que aquel y la promotora del litigio contrajeron matrimonio el 1º de enero de 1955 (fl. 42); y, *iv)* que la demandante solicitó el 12 de junio de 2014 el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, misma que fue negada a través de la Resolución GNR 17176 del 27 de enero de 2015 (fl. 45).

Hasta aquí debe decirse que, en principio, la norma aplicable sería la vigente para el momento del óbito del señor Luis Carlos Vargas, que no es otra que la Ley 100 de 1993 en su texto original, la cual exigía, entre otros, que él hubiera cotizado 26 semanas en el año anterior al fallecimiento, requisito que no se cumplió, pues en ese interregno no cuenta con cotizaciones.

Ahora, al haberse expuesto en las consideraciones de la sentencia de primer grado la posibilidad de dar aplicación al Acuerdo 049 de 1990, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, y al haberse solicitado expresamente en las pretensiones de la demanda que se declare que la demandante es beneficiaria de dicho principio constitucional, se estudiará la viabilidad del mismo.

* 1. **Del principio de la condición más beneficiosa y prueba de la convivencia**

Si bien se ha decantado suficientemente que la normatividad aplicable a la pensión de sobrevivientes es la legislación vigente al momento del fallecimiento del afiliado, esta Sala adoptó la posición según la cual, por excepción, es posible acudir a la legislación anterior con el fin de determinar la concesión o no de la gracia pensional, en aplicación del *“Principio de la condición más beneficiosa*”.

Ahora bien, para la contabilización de semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990, considera la Sala mayoritaria que es factible acumular aquellas cotizadas tanto al sector público como al privado, de conformidad con la sentencia SU-769 de 2014, proferida por la H. Corte Constitucional y con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio.

Con todo, procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en aplicación del aludido principio, siempre y cuando la cónyuge o compañera permanente supérstite acredite, además de dicha calidad, haber tenido vida marital con el causante por lo menos durante los dos (2) años anteriores al óbito de aquel, si falleció en vigencia de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, o durante los cinco (5) años anteriores al deceso, si falleció en vigencia de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducida por la Ley 797 de 2003.

* 1. **Caso concreto**

De conformidad con lo expuesto en precedencia, es evidente que en el presente asunto era viable la aplicación de principio de la condición más beneficiosa en el caso bajo estudio, pues al estar acreditado que el señor Luis Carlos Vargas Rendón laboró por un tiempo equivalente a 794 semanas, todas antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es palmario que dejó causado el derecho para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes en virtud del aludido principio y el Acuerdo 049 de 1990.

No obstante lo anterior, respecto a la calidad de beneficiaria de la prestación, debe decirse que el discernimiento que al respecto efectuó la A-quo no fue atacado directamente por el censor, es decir, en la apelación no se expusieron razones siquiera tangenciales que al ser contrastadas con la falladora de instancia permitieran llegar a una conclusión en concreto; no obstante, si se pasara por alto aquella omisión, debe decirse que, en efecto, en el plenario brillan por su ausencia las pruebas que lleven a la convicción de que la demandante convivió con el señor Luis Carlos Vargas en los 2 años anteriores al deceso, ni en ninguna otra época, pues no se allegaron declaraciones extraproceso, no se llamaron testigos al trámite procesal ni se aportó un documento del que ello se pueda desprender. Por lo tanto, al estar huérfana de prueba la calidad de beneficiaria que se adujo en la demanda, forzoso resulta confirmar la sentencia de primer grado.

Las costas en esta instancia correrán a cargo del apelante, a favor de Colpensiones en un 100%, y se liquidarán por la secretaría del Juzgado de conocimiento.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

 **PRIMERO**.- **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 4 de abril de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

**SEGUNDO.-** Las costas en esta instancia correrán a cargo del apelante, a favor de Colpensiones en un 100%, y se liquidarán por la secretaría del Juzgado de conocimiento.

 **Notificación surtida en estrados.**

**Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

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

 **Aclara voto**