

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la Secretaría de la Corporación, únicamente la Administradora Colombiana de Pensiones remitió en término los alegatos de conclusión en esta sede, como se aprecia en la carpeta de segunda instancia.

Pereira, 6 de junio de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

PEREIRA, VEINTIUNO DE JUNIO DE DOS MIL VEINTITRÉS

Acta de Sala de Discusión No 97 de 20 de junio de 2023

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante **ESPERANZA CORREA FLÓREZ** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 14 de febrero de 2023, dentro del proceso que le promueve a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**, cuya radicación corresponde al N°66001310500320210040801.

AUTO

Se acepta la renuncia del doctor Miguel Ángel Ramírez Gaitán -quien remitió la correspondiente comunicación el pasado 19 de mayo de 2023, cumpliendo los requisitos previstos en el inciso 4° del artículo 76 del Código General del Proceso- al poder general otorgado por la Administradora Colombiana de Pensiones mediante escritura pública N°3364 suscrita ante la Notaría Novena del Círculo de Bogotá el 2 de septiembre de 2019.

De otro lado, se reconoce personería a la sociedad Muñoz Medina Abogados S.A.S., representada legalmente por Santiago Muñoz Medina, para actuar en

representación de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, de conformidad con la escritura pública No. 3365 de 2019 otorgada ante la Notaría 90 del Círculo de Bogotá, mediante la cual se otorga poder general. Así mismo, se reconoce personería a la abogada Leidy Tatiana Correa Cardona, para actuar como apoderada sustituta de dicha entidad demandada, en los términos y condiciones del poder de sustitución que le fue otorgado, mismo que fue aportado e incorporado al plenario -archivo 06 carpeta segunda instancia-.

ANTECEDENTES

Pretende la señora Esperanza Correa Flórez que la justicia laboral declare que es beneficiaria del señor Luis Mario Montoya Sierra y con base en ello aspira que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la indexación de la suma reconocida, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Refiere que: El señor Luis Mario Montoya Sierra se afilió al Instituto de Seguros Sociales, realizando cotizaciones de manera discontinua entre el mes de febrero de 1976 y el mes de diciembre de 1982, constituyendo de esa manera, o bien el derecho a la pensión de sobrevivientes o en su defecto la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, a favor de sus beneficiarios, el cual se causó el 7 de noviembre de 1992 cuando él falleció; ella es la única beneficiaria del causante, por cumplir con los requisitos exigidos en la ley para la fecha en que se produjo el fallecimiento del señor Luis Mario Montoya Sierra; al considerar reunidos los requisitos de ley, elevó el 7 de abril de 2014 y el 17 de diciembre de 2019 solicitudes tendientes a que se corrigiera la historia laboral del causante y en consecuencia se otorgara el reconocimiento de la prestación económica a la que tuviera derecho; la primera reclamación administrativa nunca fue respondida y la segunda tuvo una respuesta negativa en la resolución SUB20920 de 24 de enero de 2020.

Luego de admitirse la acción en auto de 10 de diciembre de 2021 -archivo 18 carpeta primera instancia-, la Administradora Colombiana de Pensiones contestó la demanda -archivo 22 carpeta primera instancia-, argumentando que si bien el señor Luis Mario Montoya Sierra se afilió al Instituto de Seguros Sociales, la verdad es que él, con su deceso, no dejó causado ninguno de los derechos invocados en los

hechos de la demanda, lo que conllevó precisamente a que se respondiera negativamente la reclamación administrativa dirigida por ella en ese sentido a través de la resolución SUB20920 de 2020. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó *“Falta de cumplimiento de requisitos – cobro de lo no debido”*, *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”*, *“Prescripción”*, *“Buena fe”* y *“Declarables de oficio”*.

En sentencia de 14 de febrero de 2023, la funcionaria de primera instancia, con base en las pruebas allegadas al plenario, manifestó que para dejar causado el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes bajo los presupuestos del Acuerdo 049 de 1990, resultaba indispensable que el causante no hubiera dejado causado el derecho principal, esto es, la pensión de sobreviviente; y frente a ese aspecto concluyó que el señor Luis Mario Montoya Sierra no dejó causado ese derecho con su deceso ocurrido el 7 de noviembre de 1992, al no haber cotizado las 300 semanas en cualquier tiempo ni las 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a su muerte, conforme lo exige ese cuerpo normativo; lo que implica que, al haber cotizado más de 25 semanas y no haber dejado causado el derecho principal, como lo exige el artículo 31 del referido Acuerdo 049 de 1990, el señor Montoya Sierra dejó causado a favor de sus beneficiarios la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

Sin embargo, a continuación, determinó que la señora Esperanza Correa Flórez, a pesar de haber acreditado la calidad de cónyuge supérstite del señor Luis Mario Montoya Sierra, ya que ellos contrajeron matrimonio el 14 de enero de 1980, el cual permaneció vigente hasta el 7 de noviembre de 1992 cuando el afiliado falleció; lo cierto es que de acuerdo con lo previsto en el numeral 1° del artículo 30 del Acuerdo 049 de 1990, la demandante en su calidad de cónyuge supérstite perdió el derecho ya que para el momento del fallecimiento y desde hacía varios años, no hacía vida en común con el señor Montoya Sierra, quedando acreditado que la ruptura de la relación entre la pareja se produjo por decisión de la actora y no por abandono del hogar del causante.

Conforme con lo expuesto, negó la totalidad de las pretensiones elevadas por la señora Esperanza Correa Flórez y en consecuencia la condenó en costas procesales en un 100%, en favor de la entidad accionada.

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación manifestando que, conforme con la jurisprudencia actual de la Corte Suprema de Justicia en torno a la acreditación de los requisitos para ser beneficiarios de los afiliados del sistema general de pensiones, más concretamente la cónyuge supérstite separada de hecho, solicita la aplicación de la misma al presente caso con el objeto de que se reconozca a favor de la señora Esperanza Correa Flórez la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes que se generó con el deceso del señor Luis Mario Montoya Sierra, al acreditar una convivencia de cinco años en cualquier tiempo con el causante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, únicamente la Administradora Colombiana de Pensiones hizo uso del derecho a presentar en término los alegatos de conclusión en esta sede.

En cuanto al contenido de los alegatos de conclusión, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que, los argumentos expuestos en dicho escrito se circunscriben en solicitar la confirmación integral de la sentencia de primera instancia.

Atendidas las argumentaciones, a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Cuál es la norma aplicable en los casos en los que se solicita acceder al derecho causado con el fallecimiento de un afiliado al régimen de prima media con prestación definida?

¿Dejó causada la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios el señor Luis Mario Montoya Sierra?

¿Acredita la señora Esperanza Correa Flórez la calidad de beneficiaria del afiliado fallecido Luis Mario Montoya Sierra?

De conformidad con las respuestas a los interrogantes anteriores ¿Se ajusta a derecho la decisión adoptada por la a quo?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar los siguientes aspectos:

1. NORMATIVIDAD APLICABLE PARA ACCEDER A LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS POR SOBREVIVENCIA.

Es posición pacífica de la jurisprudencia considerar que la norma que rige las prestaciones económicas por sobrevivencia es la vigente al momento en que se produce el deceso del afiliado.

2. LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DEL ACUERDO 049 DE 1990.

Establece el artículo 31 del Acuerdo 049 de 1990 que:

“Si al momento del fallecimiento, el asegurado no tuviere el número de semanas de cotización o la densidad de cotizaciones requeridas para dejar derecho a pensión de sobrevivientes, pero hubiere acreditado un mínimo de veinticinco (25) semanas de cotización, se otorgará a las personas que hubieren tenido derecho a la pensión de sobrevivientes en caso de que se hubiere causado y en los mismos porcentajes en que ella se hubiere cubierto, una indemnización igual al valor de una mensualidad de dicha pensión de sobrevivientes por cada veinticinco (25) semanas de cotización acreditadas, sin que el monto mínimo de la indemnización pueda ser inferior a doce (12) mensualidades.”.

Es decir que, para dejar causada la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, el afiliado fallecido no puede haber dejado causado el derecho principal *-pensión de sobrevivientes-* que, de acuerdo con lo previsto en artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990, al cual remite el literal a) del artículo 25 ibidem, se genera cuando el afiliado haya cotizado ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del fallecimiento o en su defecto trecientas (300) semanas de cotización en cualquier tiempo.

3. EL CÓNYUGE SUPÉRSTITE COMO BENEFICIARIO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES Y DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DEL ACUERDO 049 DE 1990.

Como viene de verse líneas atrás, el artículo 31 del Acuerdo 049 de 1990 establece que tienen derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes,

las personas que acrediten las exigencias para acceder a la pensión de sobrevivientes.

En ese sentido, el numeral 1° del artículo 27 del referido régimen pensional prevé que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes y por ende de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en forma vitalicia, el cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, el compañero o la compañera permanente del asegurado y, a continuación, expone que falta el cónyuge sobreviviente: a) Por muerte real o presunta; b) Por nulidad del matrimonio civil o eclesiástico; c) Por divorcio del matrimonio civil y, d) Por separación legal y definitiva de cuerpos y bienes.

No obstante, en el artículo 30 del Acuerdo 049 de 1990 se determina que se pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes y en consecuencia a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en los siguientes casos:

“1. El cónyuge, cuando el cónyuge sobreviviente en el momento del deceso no hiciera vida en común con el causante, salvo que se hubiera encontrado en imposibilidad de hacerlo porque éste abandonó el hogar sin justa causa o le impidió su acercamiento o compañía.

En este evento el compañero o compañera permanente del causante no tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes.

2. El cónyuge sobreviviente, compañero o compañera permanente, cuando con posterioridad al fallecimiento del causante, contraiga nupcias o haga vida marital.

3. Cuando cese la invalidez, causa de su reconocimiento o se produzca la independencia económica.

4. Cuando el huérfano cumpla la mayoría de edad o cese la incapacidad por razón de sus estudios.

5. Por muerte del beneficiario, y

6. En los demás casos establecidos en la ley o en los Reglamentos del ISS.”.
(Negrillas por fuera de texto)

CASO CONCRETO.

Como se aprecia en el registro civil de defunción emitido por la Notaría Cuarta del Círculo de Cali -pág.8 archivo 04 carpeta primera instancia- el señor Luis Mario Montoya Sierra falleció el 7 de noviembre de 1992, fecha en la que se encontraba vigente el régimen pensional previsto en el Acuerdo 049 de 1990, motivo por el que

es bajo los requisitos previstos en dicha normatividad que se debe estudiar si la señora Esperanza Correa Flórez acredita la totalidad de los requisitos allí exigidos para acceder a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes; por lo que desde ya debe despacharse desfavorablemente la argumentación expuesta por el apoderado judicial de la parte actora consistente en que se aplique la jurisprudencia actual de la Corte Suprema de Justicia frente al requisito de convivencia exigido a las cónyuges supérstites que aspiran a que se les conceda ese derecho bajo los presupuestos de la ley 797 de 2003, pues precisamente la jurisprudencia que ha venido edificando el máximo órgano de la jurisdicción laboral frente a ese tema, tiene como soporte jurídico lo dispuesto por el legislador en el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, que obedece a unas exigencias completamente diferentes a las que en su momento exigía el Acuerdo 049 de 1990, lo que permite concluir que, al no guardar la misma fuente normativa, ni mucho menos coincidir en las exigencias para acceder al derecho reclamado, solo es posible aplicar esa jurisprudencia a los casos que se gobiernan bajo esa normatividad y no por los parámetros del Acuerdo 049 de 1990.

Definido lo anterior y en aras de garantizar los derechos de la señora Esperanza Correa Flórez, procederá la Sala a verificar si la actora logró acreditar los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder al derecho que reclama.

Como viene de verse, para que el señor Luis Mario Montoya Sierra haya dejado causado el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, indispensable resultaba que él no hubiere dejado causado el derecho principal - *pensión de sobrevivientes* -.

En ese sentido, al verificar la historia laboral emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones el 21 de mayo de 2018 -pág.31 archivo 30 a 34 carpeta primera instancia-, el señor Luis Mario Montoya Sierra cotizó al régimen de prima media con prestación definida un total de 230 semanas entre el 2 de septiembre de 1981 y el 28 de febrero de 1989, de las cuales 120,57 fueron realizadas dentro de los 6 años anteriores a su deceso ocurrido el 7 de noviembre de 1992, lo que acredita que el causante al no haber cotizado la densidad de semanas exigidas en el artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990, no dejó causada la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios; siendo del caso advertir que, si bien la Alcaldía Municipal de Dosquebradas emitió certificado de información laboral -

pág.20 archivo 30 carpeta primera instancia- en el que informa que el causante prestó sus servicios en esa entidad entre el 5 de febrero de 1976 y el 25 de febrero de 1977 *-que equivalen a 55,14 semanas-*, lo cierto es que, teniendo en cuenta que la Sala Mayoritaria conformada por la Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón y el Magistrado Germán Darío Goéz Vinasco son del criterio que para acceder a este tipo de prestaciones es posible la sumatoria de tiempos públicos con las cotizaciones efectuadas al ISS, lo cierto es que dando paso a esa postura, tampoco dejó causado el señor Montoya Sierra la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios bajo los postulados del artículo 6° del Acuerdo 049 de 1990, pues en toda su vida laboral acumularía un total de 285,14 semanas entre cotizaciones al ISS y tiempos de servicios públicos, que no serían suficientes para tales efectos.

Así las cosas, al no haber dejado causado el derecho principal *-pensión de sobrevivientes-* y tener cotizadas más de veinticinco semanas al régimen de prima media con prestación definida administrado por el entonces ISS, el señor Luis Mario Montoya Sierra dejó causado a favor de sus beneficiarios la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes prevista en el artículo 31 del Acuerdo 049 de 1990.

En torno a la calidad de beneficiaria de la señora Esperanza Correa Flórez, es del caso indicar que ella cumple con el requisito de ser la cónyuge supérstite del asegurado, pues como se aprecia en el registro civil de matrimonio emitido por la Notaría Tercera del Círculo de Pereira el 22 de abril de 2013 *-pág.3 archivo 04 carpeta primera instancia-*, ella contrajo matrimonio con el señor Luis Mario Montoya Sierra el 14 de enero de 1980, sin que existan notas marginales que den cuenta que ese vínculo matrimonial fue declarado nulo, ni que la pareja se divorció, ni mucho menos que entre ellos hubo separación legal y definitiva de cuerpos y bienes.

Ahora bien, para conservar el derecho como beneficiaria del señor Luis Mario Montoya Sierra, a la señora Esperanza Correa Flórez le correspondía demostrar que para el momento en que se produjo el deceso del asegurado, ella hacía vida en común con él, salvo que se hubiera encontrado en imposibilidad de hacerlo porque el causante había abandonado el hogar o le impidió su acercamiento o compañía.

En ese sentido, al absolver el interrogatorio de parte solicitado por la Administradora Colombiana de Pensiones, la señora Esperanza Correa Flórez manifestó que antes

de que contrajera nupcias con el señor Luis Mario Montoya Sierra en el año 1980, ellos ya venían haciendo vida en común desde el año 1975, sin embargo, a continuación, confesó que para la fecha en que se produjo el deceso de su cónyuge *-7 de noviembre de 1992-*, ellos ya no hacían vida en común, ya que aproximadamente en el año 1987 o 1988 decidieron separarse, pero aclarando que la relación entre ellos continuó siendo muy buena, debido a que tenían dos hijos en común, es decir que, a pesar de la ruptura de la convivencia, no tenían ningún inconveniente.

De conformidad con la confesión realizada por la señora Esperanza Correa Flórez en el interrogatorio de parte, no cabe duda que ella, a pesar de ser la cónyuge superviviente del causante, lo cierto es que, de acuerdo con lo previsto en el numeral 1° del artículo 30 del Acuerdo 049 de 1990, ella perdió el derecho a la ser beneficiaria de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, ya que para la fecha en que se produjo el fallecimiento del señor Luis Mario Montoya Sierra ellos, como cónyuges, no se encontraban haciendo vida en común, más concretamente desde aproximadamente el año 1987 o 1988 cuando decidieron separarse, pero sin que en adelante se hubiere dañado la relación de amistad que siguieron conservando al haber procreado dos hijos, lo que permite colegir que la separación no se produjo por un abandono del hogar por parte del causante, ni tampoco porque él le hubiere impedido a la actora su acercamiento o compañía, pues como bien lo dijo la demandante, después de que decidieron separarse, continuaron con una muy buena relación.

En el anterior orden de ideas, no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda, como acertadamente lo determinó la falladora de primera instancia.

Costas en esta sede a cargo de la parte recurrente en un 100%, en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia recurrida.

SEGUNDO. CONDENAR en costas procesales en esta instancia a la parte actora en un 100%, en favor de Colpensiones.

Quienes integran la Sala,

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada
Salva voto

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

**Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento De Voto**

**German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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: **1976d9c08474632431213dd6db3833d0f1b5069cd8d2680364f9860e9252c34f**

Documento generado en 21/06/2023 10:14:00 AM

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