TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA DE DECISIÓN LABORAL

SENTENCIA

(Aprobado mediante Acta del 10 de diciembre de 2020)

Proceso	Ordinario Laboral
Radicado	76001310500620140054302
Demandantes	Rosario Zapata Echavarría
Demandado	Porvenir S.A.
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el diez (10) de diciembre de dos mil veinte (2020), la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA** y **HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO**, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo n.º PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la siguiente sentencia en el Proceso Ordinario Laboral promovido por **ROSARIO ZAPATA ECHAVARRIA** contra **PORVENIR S.A.**

ANTECEDENTES

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, como consecuencia del fallecimiento de su compañero permanente, el señor Fabio Amaya Sánchez, a partir del 13 de octubre de 2013, junto con los intereses moratorios y las costas procesales.

De manera subsidiaria, solicita que en el evento en que se declare que las dos pensiones de sobrevivientes no son compatibles, se condene a Porvenir S.A., a la devolución de aportes, debidamente indexada y las costas procesales.

Como **HECHOS** relevantes expuso que:

Convivió con el causante Fabio Amaya Sánchez durante 33 años, hasta el momento de su deceso, quien trabajaba para Induplásticos Ltda., como guarda de seguridad; que estando en su jornada laboral, el día 13 de octubre de 2013, unos sujetos ingresaron a la empresa y ante su reacción para evitar el hurto de la misma, le propinaron un impacto de bala, que le causó la muerte.

Narra que Colpatria ARL le reconoció la pensión de sobrevivientes a partir de mayo de 2014; que el causante cotizó inicialmente al Instituto de Seguros Sociales para el régimen común y posteriormente se trasladó al RAIS, afiliándose a Porvenir S.A., en donde acumuló un total de 1313 semanas cotizadas, por lo que considera que podría haber sido beneficiario de una pensión de vejez, o de la devolución de aportes.

Por último, que presentó reclamación ante Porvenir S.A., el día 12 de junio de 2014, por medio de la cual solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero que no fue resuelta.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

PORVENIR S.A. se opuso a las pretensiones incoadas en la demanda. Manifestó que las consideraba infundadas, pues a la demandante le fue reconocida la pensión de sobrevivientes por

parte de la ARL a la cual se encontraba afiliado el señor Fabio Amaya Sánchez en aquella época, toda vez que su deceso fue consecuencia de un accidente de trabajo.

Se opuso a la devolución de saldos argumentando que no se presentó la reclamación ante la entidad, ni tampoco se le ha permitido pronunciarse al respecto.

Propuso las excepciones de prescripción, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, carencia de acción y falta de causa en las pretensiones de la demanda, petición antes de tiempo, compensación, buena fe e incompatibilidad entre la indexación y los intereses moratorios.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento, mediante auto interlocutorio n.º 2690 del 14 de septiembre de 2015, en aras de resolver el memorial presentado por Porvenir S.A., a través del cual denunció el pleito y solicitó que se integrara como litisconsorte necesario a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., resolvió negar dicha solicitud, bajo el argumento que la controversia giraba alrededor de un derecho pensional, es decir, personal, y no como derecho real, conforme lo establece el artículo 1899 del CC.

Frente a la integración litisconsorcial, argumentó que la prestación económica reclamada pertenecía al Sistema General de Pensiones y no al de Riesgos Laborales.

Porvenir S.A. presentó recurso de apelación, que fue resuelto esta colegiatura, mediante providencia contenida en el Acta n.º 34 del 29 de junio de 2016, en la que dispuso la confirmación del auto impugnado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez Sexto Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia n.º 83, proferida el 8 de mayo de 2017, declaró no probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción, cobro de lo no debido y falta de legitimación, condenó a Porvenir S.A. a devolver a la demandante los saldos por concepto de cotizaciones efectuadas por el causante, debidamente indexadas hasta la fecha en que se efectúe el pago, y condenó en costas a la parte activa, fijando como agencias en derecho la suma de $200.000.

Además, por petición de Porvenir S.A., adicionó la sentencia proferida, en el sentido de absolverla del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes reclamada.

Basó su decisión en que no es factible acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pues a la fecha ya fue reconocida la prestación económica por la ARL Axa Colpatria Seguros de Vida S.A., por lo que considera que no es compatible con la pensión que pretendía, a cargo de Porvenir S.A.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación. Considera que no hay incompatibilidad entre las dos pensiones, por cuanto no se pretende la compatibilidad de pensiones de sobrevivientes, sino entre una de sobrevivientes y una de sustitución pensional que son diferentes.

Que la pensión de sobrevivientes se causó como consecuencia de un evento laboral, que fue reconocida por una administradora de riesgos laborales, y la sustitución pensional como causa de una pensión de vejez que ya se había causado por el cumplimiento de los requisitos para obtener dicho beneficio.

Agrega que al momento en que falleció el señor Fabio Amaya, ya contaba con 60 años de edad y con las semanas exigidas para obtener la garantía de pensión mínima que son 1150 semanas de cotización, en consecuencia, para el año 2015, al cumplimiento de los 62 años de edad, él ya habría causado derecho a la pensión de vejez, que por ello tendría que ser reconocida a sus beneficiarios, teniendo en cuenta que proviene de dos financiaciones diferentes.

Por lo anterior, solicita que se revoque la sentencia proferida y en su lugar, se condene a Porvenir al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes y los intereses moratorios.

En su oposición, el apoderado de Porvenir S.A. refirió que para la devolución de saldos se deben seguir unas reglas que la ley dispone, toda vez que se debe presentar la reclamación formal con todos los documentos necesarios para poder estudiar el reconocimiento o no de dicha devolución, por lo que solicita que se declare probada la excepción de peticiones antes de tiempo.

Así mismo, manifiesta que, de persistir la condena impuesta a título de devolución de saldos, debe ser revocada parcialmente en cuanto hace a la indexación, toda vez "*que dichos saldos tienen una indexación que la misma ley indica, para lo cual sobre dichos pagos se pagan unos rendimientos invocados por la misma ley 100 de 1993*".

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada por los artículos 66 y 66A del CPTSS, y se limita a los puntos que fueron objeto de apelación, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES

Conforme a la situación fáctica y jurídica planteada, la Sala debe establecer si existe compatibilidad entre las pensiones de sobrevivientes por riesgo profesional y por riesgo común, generadas en un mismo evento.

Así mismo, se procederá a estudiar si el causante dejó cumplidos los requisitos establecidos por la norma, que regulan la pensión de vejez del régimen común, incluyendo la garantía de pensión mínima de que trata el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, y en caso afirmativo, se estudiará si la demandante reunió los requisitos para ser beneficiaria de esa prestación como sobreviviente y si debe condenarse a la demandada a pagar los intereses de mora.

Por último, en caso de no encontrarse cumplidos los requisitos para el reconocimiento de la prestación económica, se procederá a establecer, si le asiste o no derecho a la demandante a la devolución de saldos, debidamente indexados.

En el presente asunto, no es materia de discusión, lo siguiente:

- El deceso del señor Fabio Amaya Sánchez, acaecido el 11 de octubre de 2013, conforme se observa en el registro civil de defunción (f.º 10).
- Que, a través de oficio del 27 de diciembre del 2013, Porvenir S.A. negó la solicitud pensional presentada por la señora Rosario Zapata Echavarría e indicó que la misma debía ser resuelta por la ARL, toda vez que el causante falleció como consecuencia de un accidente de trabajo (f.os 25-26).
- Que la hoy demandante manifestó, abiertamente, que le fue reconocida la pensión de sobrevivientes por parte de la ARL Seguros de Vida Colpatria S.A., como consecuencia del accidente laboral que le causó la muerte a su compañero permanente, señor Fabio Amaya Sánchez.

Con el escrito inaugural, se pretende que un mismo evento sea cubierto por dos prestaciones de sobrevivencia, por un lado, la pensión originada en el riesgo común y por el otro, que se acceda a la pensión por accidente laboral, que fue reconocida y ha venido pagando la administradora de riesgos laborales Colpatria S.A.

Al respecto, el artículo el parágrafo 2.º de la Ley 776 de 2002, indica: "*No hay lugar al cobro simultáneo de las prestaciones por incapacidad temporal y pensión de invalidez. Como tampoco lo habrá para pensiones otorgadas por los regímenes común y profesional originados en el mismo evento.*

De otro lado, el artículo 15 de la Ley 776 de 2002, señala:

> Cuando un afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales se invalide o muera como consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, además de la pensión de invalidez o de sobrevivientes que deberá reconocerse de conformidad con la presente ley" se reconocerá al afiliado o a sus beneficiarios "a) Si se encuentra afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad la totalidad del saldo de su cuenta individual de ahorro pensional" y "b) Si se encuentra afiliado al Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida la

> indemnización sustitutiva prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

En el caso bajo examen no se puede perder de vista que la causa del fallecimiento del señor Fabio Amaya Sánchez fue un accidente laboral, y comoquiera que la parte demandante reconoció de manera espontánea que le fue reconocida la pensión de sobrevivientes por parte de la ARL Colpatria S.A., la controversia no se contrae a esta mera verificación de presupuestos, por lo que resulta imperioso definir lo relativo a la presunta incompatibilidad que rodea el disfrute de la *"sustitución pensional"* de origen común que se pretende, con la ya reconocida de origen laboral.

Frente a este tópico, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4399-2018, en la que se rememoran las sentencias SL12155-2015, SL17477-2017, SL1764-2018, y SL, 11 jul. 2018, rad. 55978, precisó:

> [...] queda claro que, con posterioridad a la vigencia de los artículos 53 del Decreto 1295 de 1994 y 15 de la Ley 776 de 2002, se estableció una regla por parte del legislador según la cual en los eventos en que el sistema de riesgos profesionales entre a cubrir prestaciones de invalidez o de sobrevivientes como consecuencia de un accidente de trabajo, el sistema de pensiones debe proceder a la devolución de saldos, si el afiliado se encontraba vinculado al régimen de ahorro individual o a la indemnización sustitutiva si lo estaba al régimen de prima media con prestación definida.
>
> No obstante, estas normas no pueden entenderse de manera aislada, sino dentro de una lectura sistemática, conjunta y armónica de las disposiciones de la Ley 100 de 1993, puesto que, según los artículos 37 y 66 de esta normatividad, la indemnización sustitutiva y la devolución de saldos solamente proceden como garantías subsidiarias en caso de no haberse cumplido las exigencias legales para acceder a la pensión de vejez, bien sea en el régimen de prima media o en el de ahorro individual, puesto que, en caso de que un afiliado acredite la totalidad de requisitos, el sistema de pensiones deberá otorgar de manera imperativa la prestación correspondiente al tratarse de un derecho causado y consolidado.

Resulta imperioso precisar que la CSJ ha decantado a través de su jurisprudencia que, en principio, la regla general es que las pensiones propias del sistema de riesgos profesionales y las que se

derivan del sistema general de pensiones son compatibles, y por ende, se podrían disfrutar de manera simultánea, no obstante, los posibles beneficiarios deben acreditar el cumplimiento de las exigencias legales o lo que es conocido como requisitos para obtener dicho beneficio, toda vez que estas pensiones mantienen causas, fuentes de financiación, finalidad y regulación diferente.

Por lo anterior, resulta evidente que cuando se pretenda el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes de origen común, pese al goce de otra, derivada de la misma contingencia pero de origen laboral, la labor del juez no se encamina exclusivamente a la verificación de los presupuestos legales contenidos en la Ley 100 de 1993 amparado únicamente en la compatibilidad general ya definida por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sino que debe además tener presente si la reclamación tiene o no origen en el mismo evento, pues en estos casos, dicho supuesto constituye un requisito adicional en cuya ausencia se obstaculiza el disfrute del derecho reclamado y el cual, conforme a la carga de la prueba de que trata el artículo 167 del CGP, corresponde acreditar a la parte demandante, junto con los demás presupuestos que establece la norma.

En el presente caso ha de señalarse que el extremo activo ninguna actividad probatoria desplegó para acreditar este supuesto de hecho, pues revisado el material probatorio y partiendo de la situación fáctica planteada, no se logra evidenciar cosa distinta a que, la causa del fallecimiento del señor Fabio Amaya Sánchez el día 11 de octubre de 2013, fue un accidente laboral en la empresa donde se desempañaba como guarda de seguridad.

A lo anterior se suma que, según uno de los puntos de censura, lo que se pretende frente a la AFP Porvenir S.A. es el reconocimiento de la garantía de la pensión mínima, bajo el

argumento que el causante alcanzó a cotizar más de 1150 semanas, no obstante, se advierte que es un tema nuevo que se propone en el asunto que se estudia, que en ningún momento se planteó durante la controversia, lo que significa que no fue debatido dentro del proceso, por ende, mal haría este Tribunal en proceder a su estudio, cuando se trata de un tema que no fue objeto del litigio.

Por si fuera poco, aun si se procediera a su estudio, para el 11 de octubre de 2013, el afiliado causante contaba con 60 años y 2 meses de edad, pues nació el 18 de agosto de 1953 (f.º 11), siendo así, no cumplió con los requisitos para acceder a la pensión de vejez y, en consecuencia, tampoco para acceder al reconocimiento de la garantía de pensión mínima, según lo dispone el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, cuando señala:

> GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA: Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1.150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.

Por ende, aunque al momento de morir el señor Amaya Sánchez se encontraba afiliado a la AFP demandada, y si bien es cierto contaba con 1322 semanas aportadas, también lo es que al momento sólo tenía 60 años de edad y no 62, como lo establece la norma señalada, por ende, su derecho pensional propio no nació a la vida jurídica, de manera que no se puede pretender el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes o, como lo refiere la parte demandante, una eventual sustitución pensional.

Es así que, partiendo del presupuesto legal y la jurisprudencia citada, considera la Sala que no existe compatibilidad entre la pensión de sobrevivientes por riesgo profesional, que ya fue concedida a la parte actora, por la administradora de riesgos

laborales Colpatria S.A., con la de sobrevivientes de origen común, reclamada en esta acción, toda vez, que ambas prestaciones están originadas en un mismo evento, como lo es, el fallecimiento de un afiliado, como consecuencia de un accidente laboral.

En consecuencia, no hay lugar a percibir simultáneamente la pensión de sobrevivientes originada por un riesgo laboral y la prestación por riesgo común, sin embargo, según todo el análisis realizado, sí hay lugar a la devolución de saldos debidamente indexados, junto con los rendimientos y el valor del bono pensional, si a ello hubiere lugar, toda vez que así lo dispone el artículo 78 de la Ley 100 de 1993.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en el presente caso la ARL Colpatria S.A. reconoció la pensión de sobrevivientes, que viene disfrutando la señora Zapata Echavarría desde el año 2014, como consecuencia del fallecimiento del referido causante, por un accidente de trabajo, y habiéndose cotizado al Sistema General de Pensiones, inicialmente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el Instituto de Seguros Sociales y posteriormente, al de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por Porvenir S.A., -entidad última a la que se encontraba afiliado el entonces trabajador Amaya Sánchez-, resulta procedente la devolución de todo lo ahorrado en la cuenta individual pensional, debidamente indexado, toda vez, que esta figura no se aplica como un tipo de sanción, sino, como un aspecto resarcitorio, debido a la pérdida de valor adquisitivo de la moneda.

Por último, no se dará prosperidad a la solicitud realizada por la demandada, basada en que no se presentó la reclamación respectiva, teniendo en cuenta que es un trámite que debió hacer la propia entidad, una vez enterada de estas actuaciones, pues conocidas las circunstancias de la muerte y sin obrar de

conformidad, se estaría violando una garantía al afiliado; así lo dispone la sentencia CSJ SL39972-2018 –ya mencionada–, cuando indica que la devolución de saldos procede como garantía subsidiaria, siempre que no se cumpla con los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez, lo qué quiere decir que la devolución de saldos, encarna en sí misma un derecho adquirido.

Según lo expuesto, se confirmará la decisión proferida en primera instancia.

Frente a las costas, se confirmarán las de primera instancia. En segunda instancia, se condena a ambas partes, se fijan como agencias en derecho, a cargo de la parte demandante, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, y a cargo de Porvenir S.A., idéntica cantidad.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR la Sentencia n.° 83 del 8 de mayo de 2017 proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali; conforme lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.

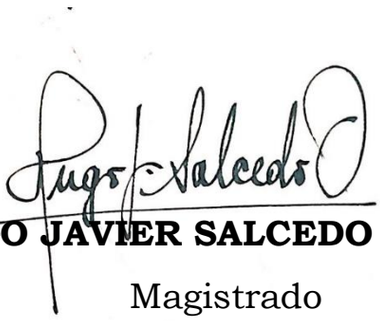
Segundo. COSTAS en esta instancia a cargo de ambas partes, se fijan como agencias en derecho a cargo de la parte demandante la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, y a cargo de Porvenir S.A., la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Tercero. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez en firme esta decisión.

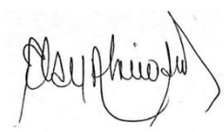
Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes y a sus apoderados, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

LOS MAGISTRADOS,



HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO
Magistrado



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA

RDO. 76001310500620140054302