

Señores

BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.

La Ciudad.

Proceso: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.
Demandante: CRECENCIA MORENO MORENO Y OTRO.
Demandado: PORVENIR S.A. Y OTROS
Llamado: BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.
Radicación: 760013105015-2021-00034-00.

ASUNTO: CONCEPTO DE VIABILIDAD DE CASACIÓN

En atención a la sentencia condenatoria de segunda instancia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali del día 31 de julio de 2024, procedemos a presentar análisis de viabilidad de interponer el recurso extraordinario de casación contra la referida sentencia. Precizando desde ya que el mismo no resultaría viable, toda vez que la decisión contenida en la providencia emitida por el Tribunal Superior de Cali dentro del presente proceso, no se presentó un yerro que pudiera ser endilgado a las decisiones tomadas en la Litis y del cual se derive la oportunidad para recurrir en sede de casación, e igualmente, la responsabilidad de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., es exclusivamente respecto de pagar la suma adicional que hiciere falta para completar el capital necesario para cubrir la prestación económica, valor que se desconoce comoquiera que, a la fecha no se cuenta con información sobre el valor ahorrado en la cuenta individual del afiliado fallecido.

A continuación, se presenta una relación sintética de los hechos de la demanda y las pretensiones, el trámite procesal surtido, así como un análisis de la situación jurídica y jurisprudencial del caso, y finalmente se plantea nuestra recomendación.

1. SINTESIS DEL PROCESO

A. Hechos y pretensiones de la demanda

En el presente asunto, se expuso que, el señor PEDRO FELIPE RIVAS (Q.E.P.D.) fue declarado inválido por concepto médico emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, en el cual le fue asignada una PCL del 71.80%, estructurada el 10/10/2005 de origen común.

Que el señor PEDRO FELIPE RIVAS (Q.E.P.D.) falleció el 20/02/2008, momento para el cual ostentaba la calidad de afiliado de la AFP PORVENIR.

Que el señor PEDRO FELIPE RIVAS (Q.E.P.D.) y la señora CRECENCIA MORENO MORENO vivieron por voluntad mutua, conformando una familia por espacio de 23 años, unión de la cual procrearon 3 hijos de nombres, Diego Eduardo, Diana Marcela y Maira Alejandra Rivas Moreno.

La señora CRECENCIA MORENO solicitó a PORVENIR S.A. la pensión de sobreviviente en su calidad de compañera permanente del causante, no obstante, esta AFP reconoció la devolución de saldos que existía en la cuenta individual del señor RIVAS ARBOLEDA (Q.E.P.D.).

El 30/04/2020 reiteró la solicitud de pensión de sobreviviente, para lo cual la AFP PORVENIR S.A. respondió que la prestación económica estaba a cargo de la ARL en el entendido que el accidente fue originado mientras se encontraba activo en el trabajo.

En igual sentido, debe decirse que en el presente proceso se acumuló el expediente que se encontraba en el Juzgado 01 Laboral del Circuito de Cali, en el que fungía como demandante la señora MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO, con Rad: 2021-00554, proceso en el cual se indicó que la señora MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO nació el 06/03/1996 quien para la data del fallecimiento del señor PEDRO contaba con 11 años de edad, presentó solicitud de pensión el 05/05/2017 ante PORVENIR S.A., pues acreditó la calidad de hija beneficiaria del causante, no obstante este AFP reconoció la devolución de saldos que existía en la cuenta individual del señor RIVAS ARBOLEDA (Q.E.P.D.), desconociendo que, dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, había cotizado y aportado al sistema general de seguridad social en pensiones.

B. Pretensiones de la demanda

Pretende la parte demandante, tanto la señora CRECENCIA MORENO como MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO, se ordene a Porvenir S.A., reconocer y pagar la sustitución pensional con ocasión a la pensión de invalidez post mortem del causante, de manera retroactiva desde el 10/10/2005. Igualmente solicita el reconocimiento y pago de intereses moratorios, costas y agencias en derecho, y cualquier derecho que fuere demostrado bajo las facultades extra y ultra petita.

2. TRÁMITE PROCESAL DEL CASO:

A. Contestación a la demanda de PORVENIR S.A.:

La AFP se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones de la demanda y, como argumentos de defensa, expuso que no se acreditaron los requisitos legales para que el Fondo de Pensiones tuviera que reconocer y pagar la pensión de invalidez post-mortem del afiliado fallecido PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA (q.e.p.d.), por cuanto el mencionado señor NO cotizó dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de su estado de invalidez, las cincuenta semanas requeridas en el artículo 1o de la Ley 860 de 2003.

Además de lo anterior, afirmó que la aseguradora BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A., entidad con la que se tenía contratada la Póliza Colectiva de Seguro Previsional de Invalidez y Sobrevivientes para el financiamiento y pago de las pensiones de invalidez y/o supervivencia de sus afiliados, notificó a dicha AFP, que el fallecimiento del señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA (q.e.p.d.), se había producido como consecuencia de un accidente de trabajo, correspondiéndole a la

administradora de riesgos laborales a la cual se encontraba afiliado el señor Rivas Arboleda, asumir las prestaciones a que hubieses lugar.

Ahora bien, en atención a la prestación económica pretendida, la AFP PORVENIR S.A., llamó en garantía a BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., con fundamento en las pólizas de seguro previsional, para que, ante una eventual condena, fuera esta última la que reconociera la suma adicional correspondiente.

B. Contestación a la demanda y al llamamiento en garantía por de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.

En lo que corresponde a BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., se contestó oportunamente la demanda y el llamamiento en garantía indicando que, de conformidad con las pruebas allegadas al plenario se observa que AFP PORVENIR S.A. en cumplimiento de la normatividad aplicable al caso, estableció que el señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA (Q.E.P.D.) no había cumplido los requisitos señalados en la norma antes citada, ya que durante el período comprendido entre el 10/10/2002 y el 10/10/2005 había cotizado al Sistema General de Pensiones un total de 43.86 semanas, por ende, NO se generó el derecho para que accediera al beneficio de la pensión de invalidez que reclamaba.

Como excepciones de fondo en la contestación a la demanda se formularon: (i) Las excepciones planteadas por la entidad que efectúa el llamamiento en garantía a mi procurada; (ii) Inexistencia de la obligación y responsabilidad a cargo de la sociedad administradora de fondos de pensiones y cesantías Porvenir S.A.; (iii) Cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa; (iv) Prescripción; (v) Compensación; y (vi) Genérica o innominada.

Como excepciones de fondo en la contestación al llamamiento en garantía se formularon: (i) Inexistencia de obligación de asumir devolución de saldos, intereses moratorios, costas, indexación y agencias en derecho en cabeza de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.; (ii) Ausencia de cobertura frente a condenas referidas para el pago de intereses moratorios intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, costas, agencias en derecho e indexación; (iii) Ausencia de cobertura en atención a los límites legales y contractuales del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia pactado obligatoriedad de atender el marco de los amparos y alcance contractual del asegurador ante una eventual condena en contra de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.; (iv) Falta de legitimación en la causa por pasiva; (v) Cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa; (vi) Prescripción de la acción del contrato de seguro; y (vii) Genérica o innominada.

C. Sentencia de primera instancia:

El Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 10 de mayo de 2023, posterior a una valoración probatoria realizada, constató que en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración el causante, es decir entre el 10/10/2002 y el 10/10/2005, acreditó un total

de 70 semanas, lo que resulta procedente reconocer la pensión de invalidez post mortem al señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA (Q.E.P.D.).

En lo que respecta a la sustitución pensional, indica que las demandantes deben acreditar la calidad de beneficiarias, por lo que, sobre MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO afirmó que debía acreditar su calidad de estudiante posterior haber cumplido los 18 años de edad, es decir, posterior al año 2014, situación que no fue dable corroborar, por lo tanto declaró probada la excepción de prescripción de cara a las pretensiones anteriores a dicha data, así como la excepción de inexistencia de la obligación frente a las mesadas posteriores a la mayoría de edad.

Ahora bien, en lo que corresponde a la señora CRECENCIA MORENO, indicó que con los testimonios se logró demostrar la convivencia durante al menos los últimos 5 años anteriores al fallecimiento del causante.

Señaló que el reconocimiento pensional le corresponde a la AFP Porvenir SA de manera vitalicia a favor de la demandante, condenando a la aseguradora BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. en los términos de la póliza suscrita.

Contra la anterior decisión, Porvenir S.A. y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. presentaron recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto suspensivo.

Finalmente, la parte resolutive de la sentencia del 10 de mayo de 2023 fue dictada de la siguiente manera:

“PRIMERO: DECLARAR PROBADA LA EXCEPCION DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION RESPECTO A MAYRA ALEJANDRA RIVAS MORENO Y PROBADA PARCIALMENTE LA DE PRESCRIPCION RESPECTO A CRECENCIA MORENO MORENO RESPECTO DE LAS MESADAS ANTERIORES AL 1o DE FEBRERO DE 2018 Y NO PROBADAS LAS RESTANTES.

SEGUNDO: CONDENAR A PORVENIR S.A., A RECONOCER Y PAGAR A LA DEMANDANTE CRECENCIA MORENO MORENO LA PENSION DE SOBREVIVENCIA DE LA PENSION DE INVALIDEZ DEL FALLECIDO PEDRO FELIPE RIVAS DE MANERA VITALICIA, CON UNA MESADA DE 1 SALARIO MENSUAL LEGAL VIGENTE, A RAZON DE 14 MESADAS AL AÑO.

TERCERO: CONDENAR AL DEMANDADO PORVENIR A PAGAR UN RETROACTIVO PENSIONAL DE 65.558.376 DESDE EL 1o DE FEBRERO DE 2018 HASTA EL 31 DE MAYO DE 2023 SE AUTORIZA A COMPENSAR DE ESTA SUMA DINERO LA SUMA DE 1.496.524 QUE FUE LA DEVOLUCION DE SALDOS QUE LE SE EFECTUO A LA DEMANDANTE.

CUARTO: RECONOCER INTERESES MORATORIOS DESDE EL 1 DE FEBRERO DE 2018 HASTA EL PAGO EFECTIVO DE LAS CONDENA AQUI IMPUESTAS CONDENA EN CONTRA DE PORVENIR.

QUINTO: CONDENAR AL BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA A PAGAR LA SUMA ADICIONAL DE LO QUE HAGA FALTA PARA EL PAGO DE LAS PRESTACIONES A CARGO DE PORVENIR S.A.

SEXTO: CONDENAR EN COSTAS, COMO AGENCIAS EN DERECHO SE FIJA LA SUMA DE 1.000.000 EN FAVOR DE LA DEMANDANTE A CARGO DE LOS DEMANDADOS

SEPTIMO: SE AUTORIZA LOS DESCUENTOS EN SALUD SOBRE EL RETROACTIVO AQUI DECLARADO”.

D. Sentencia de Segunda Instancia:

La Honorable Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conoció del proceso en atención a los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de Porvenir S.A. y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. quien, tras un análisis del caso consideró modificar y adicionar la decisión adoptada en primera instancia.

En el estudio efectuado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, se defendieron las siguientes tesis, i) que en el presente asunto deberá reconocerse la pensión de invalidez post mortem del señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA pues cumple con los requisitos establecidos para ello. ii) que la señora CRECENCIA MORENO MORENO acredita la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en condición de compañera permanente del señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA. iii) que para la señora CRECENCIA MORENO MORENO operó el fenómeno prescriptivo con respecto a las mesadas anteriores al 1 de febrero de 2018. iv) que MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO reúne los requisitos para ser acreedora de la pensión de sobrevivientes como hija del señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA, sin que opere el fenómeno de la prescripción, esto desde el 20 de febrero de 2008 hasta el 6 de marzo de 2014 fecha en la que cumplió los 18 años de edad. v) que hay lugar a la condena por intereses moratorios.

Estudiado todo lo anterior, debe indicarse que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, confirmó que el causante para el periodo comprendido entre el 10/10/2002 y el 10/10/2005, contaba con más de 50 semanas cotizadas, sin embargo, este expuso de manera errada que el causante acreditó un total de 110 semanas, afirmación que se aleja de la realidad esto en el entendido que al revisar la historia laboral se observa que en realidad el causante dejó acreditadas 75.56 semanas. No obstante, dicho yerro no altera la decisión ya que el mínimo de semanas cotizadas debe ser 50 y dicha cantidad no afecta la liquidación o cálculo de las mesadas.

Con relación a la calidad de beneficiaria de MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO, indicó que esta aportó registro civil de nacimiento donde consta que es hija del fallecido y que nació el 6/03/1996,

es decir que era menor de edad para el 20/02/2008, fecha del fallecimiento del padre pues contaba con 11 años; sin embargo, se observa que esta no acreditó estudios después del 6/03/2014, fecha en la que cumplió 18 años de edad, por ello confirma que es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes como hija del causante hasta dicha data, con una mesada pensional de 1 SMLMV para cada anualidad, por 14 mesadas al año.

En lo que concierne a la señora CRECENCIA MORENO MORENO debe decirse que realizó como última reclamación ante PORVENIR S.A. su solicitud pensional el 05/05/2017, y la demanda se presentó el 1/02/2020, por tanto, las mesadas anteriores al 01/02/2018 se encuentran prescritas, tal como lo dispuso el juez de primera instancia.

En lo que respecta a BBVA SEGUROS DE VIDA S.A., se constató que ésta debe encargarse de cancelar las sumas adicionales que se causen, con fundamento en la póliza de seguro previsional contratada.

Finalmente, la parte resolutive de la sentencia del 23 de noviembre de 2023 fue dictada de la siguiente manera:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral PRIMERO de la Sentencia N° 93 del 10 de mayo de 2023 proferida por el JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, el cual quedará de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas con respecto a MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO y probada parcialmente la de prescripción respecto a CRECENCIA MORENO MORENO respecto de las mesadas anteriores al 1º de febrero de 2018 y no probadas las restantes.

SEGUNDO: ADICIONAR la Sentencia N° 93 del 10 de mayo de 2023 proferida por el JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI en el sentido de CONDENAR a PORVENIR S.A. al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO como hija del causante PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA a partir del 20 de febrero de 2008 hasta el 6 de marzo de 2014, con una mesada pensional de 1 SMLMV para cada anualidad, por 14 mesadas al año.

TERCERO: CONDENAR al demandado PORVENIR S.A. a pagar a MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO un retroactivo pensional de \$ 22.448.648 desde el 20 de febrero de 2008 hasta el 6 de marzo de 2014, autorizando a PORVENIR S.A. a compensar el pago efectuado por devolución de saldos que se le efectuó a la demandante.

CUARTO: ACTUALIZAR la condena por concepto de retroactivo a la señora CRECENCIA MORENO MORENO al 30 de junio de 2024, que asciende a \$84.798.376.

QUINTO: CONFIRMAR en todo lo demás la Sentencia N° 93 del 10 de mayo de 2023 proferida por el JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI. **SEXTO: COSTAS** a cargo de BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A. y PORVENIR S.A. Se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SMLMV para cada una.

Analizando las probabilidades de éxito del recurso de Casación, es preciso resaltar que realizado un examen exhaustivo de los eventuales yerros jurídicos en los que pudiese haber incurrido la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Cali en su decisión, de acuerdo con las causales legalmente consagradas en la vía extraordinaria que más adelante se mencionarán de manera sucinta, no es viable encauzar la demanda de casación, como a continuación se pasa a exponer:

3. ANALISIS DE LA VIABILIDAD DE RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION

A. Frente a las causales para impetrar el recurso extraordinario de casación:

El Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en su artículo 87 establece las causales para incoar el recurso extraordinario de Casación, el cual recordemos no es una tercera instancia, sino que es un medio “*extraordinario para rebatir los soportes fácticos o jurídicos de la sentencia de un Tribunal, o excepcionalmente de un juez, con miras a rectificar los errores jurídicos que puedan conllevar, para preservar la unificación de la jurisprudencia y mantener el imperio de la ley*”¹. La norma ibidem establece:

“ARTICULO 87. CAUSALES O MOTIVOS DEL RECURSO. En materia laboral el recurso de casación procede por los siguientes motivos:

1. Ser la sentencia violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea.

<Inciso modificado por el artículo 7o. de la Ley 16 de 1969. El nuevo texto es el siguiente:> El error de hecho será motivo de casación laboral solamente cuando provenga de falta de apreciación o apreciación errónea de un documento auténtico, de una confesión judicial o de una inspección ocular <inspección judicial>; pero es necesario que se alegue por el recurrente sobre este punto, demostrando haberse incurrido en tal error y siempre que éste aparezca de manifiesto en los autos.

2. Contener la sentencia de decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la de primera instancia, o de aquella en cuyo favor se surtió la consulta.

3. <Numeral derogado por el artículo 23 de la Ley 16 de 1968...>

¹ Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 9 de agosto de 2011, expediente 42305.

Frente a lo anterior, es oportuno desarrollar de manera concisa los eventos en que proceden las causales advertidas:

1. Por vía Directa. Ser la sentencia violatoria de la Ley sustancial por:
 - 1.1. Infracción Directa.
 - 1.2. Aplicación Indebida.
 - 1.3. Interpretación Errónea.

2. Por Vía Indirecta. Esta vía permite “*atacar la sentencia por los posibles yerros en que haya incurrido el sentenciador al dejar sentadas las proposiciones fácticas que encontró demostradas*”². Esta vía se compone de:
 - 2.1. Error de hecho: Esta vía a su vez se puede dar por dos motivos o razones fundamentales:
 - Por no dar por probado un hecho, estándolo.
 - Por tener un hecho por establecido sin que sea así.

 - 2.2. Error de derecho: Se da por dos motivos:
 - Se da por probado un hecho sin la prueba requerida
 - Cuando no se da por probado el hecho, estando la prueba en los autos.

3. Reformatio in pejus: Permite atacar el fallo de segunda instancia que haya violentado el principio de prohibición de reformar la sentencia en perjuicio del apelante único, es decir, cuando resulta el fallo de segunda instancia más gravoso para el recurrente.

De conformidad con lo previamente expuesto, se evidencia que, la prestación reconocida en esta litis es de pleno derecho, pues se resalta que la misma se centra en definir, (i) La acreditación o no de la densidad de semanas por parte del afiliado para dejar causada la pensión de sobreviviente y (ii) los beneficiarios que eventualmente tendrían derecho a percibir la prestación económica.

De esta manera, tenemos que, en lo que corresponde a la densidad de semanas que debía cumplir el causante para ser acreedor de la pensión de invalidez, estas corresponden a 50 semanas en los último 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración, tal como lo indica artículo 39 de la Ley 100 de 1993, con la modificación del artículo 1° de la Ley 860 de 2003, el cual cita así:

(...)

ARTÍCULO 39. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrá

² MENDOZA MEDINA, Raimundo. Principios de técnicas de casación laboral. Tesis de grado. Bogotá. 1987, p 67.

derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. **Invalidez causada por enfermedad:** Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

2. **Invalidez causada por accidente:** Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

(...)

En el caso de marras, se evidencia que el único argumento utilizado por la AFP PORVENIR S.A., para negar la pensión de sobreviviente, se ciñó a una supuesta inexistencia de la densidad de semanas cotizadas por el causante, problema que fue resuelto con toda la prueba documental allegada al plenario, pues se acreditó que el causante contaba con más de las 50 semanas requeridas para acceder a la pensión de invalidez y como consecuencia la sustitución pensional a favor de sus beneficiarias.

De esta manera debe indicarse que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, confirmó que el causante para el periodo comprendido entre el 10/10/2002 y el 10/10/2005, contaba con más de 50 semanas cotizadas, sin embargo, este expuso de manera errada que el causante acreditó un total de 110 semanas, afirmación que se aleja de la realidad esto en el entendido que al revisar la historia laboral se observa que en realidad el causante dejó acreditadas 75.56 semanas. No obstante, dicho error no altera la decisión ya que el mínimo de semanas cotizadas debe ser 50 y dicha cantidad no afecta la liquidación o cálculo de las mesadas.

Para mayor claridad se expone apartes de la historia laboral que permiten contabilizar el total de 75.56 de semanas cotizadas por parte del causante:

CC	71934446	PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA	01/2002	12/2002	\$ 309,000	360
CC	71934446	PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA	01/2003	01/2003	\$ 332,000	30
CC	71934446	PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA	02/2003	03/2003	\$ 298,820	54
CC	71934446	PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA	04/2003	04/2003	\$ 298,830	27
CC	71934446	PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA	05/2003	05/2003	\$ 315,420	29

CC	71934446	PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA	06/2003	06/2003	\$ 315,430	29
NIT	800040883	DISTRIBUCIONES SUPERVENTAS LTDA	08/2003	08/2003	\$ 421,854	30
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	09/2003	09/2003	\$ 792,520	29
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	10/2003	10/2003	\$ 576,090	29
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	11/2003	11/2003	\$ 474,620	28
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	12/2003	12/2003	\$ 642,380	28
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	01/2004	01/2004	\$ 11,290	1
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	02/2004	02/2004	\$ 339,200	28
NI	815004455	CTA CORTE DEL VALLE	03/2004	03/2004	\$ 379,580	17
NIT	815004763	SERVICALIFICADOS C.T.A.	09/2004	09/2004	\$ 358,000	30
NIT	815004763	SERVICALIFICADOS C.T.A.	10/2004	10/2004	\$ 488,000	30
NIT	815004763	SERVICALIFICADOS C.T.A.	11/2004	11/2004	\$ 270,400	30

Ahora bien, respecto a la acreditación de beneficiarios, tenemos que, por un lado, la compañera permanente que pretendía ser reconocida como beneficiaria de una pensión de sobreviviente, deberá acreditar una convivencia de por lo menos 5 años anteriores al fallecimiento del afiliado, y por otro, los hijos del causante podrán acceder hasta los 25 años de edad siempre y cuando acrediten la calidad de estudiante y la dependencia económica con el causante, tal como lo indica nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, el cual cita lo siguiente:

ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

*a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, **el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;***

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

*c) Los hijos menores de 18 años; **los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente***

***del causante al momento de su muerte**, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;*

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

Con fundamento en lo expuesto, se tiene que, la señora CRECENCIA MORENO para tener la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes debe acreditar que convivió con el causante por lo menos en un periodo de 5 años anteriores al fallecimiento, situación que en el caso de marras fue cumplido por la actora, pues la misma AFP PORVENIR S.A. reconoció la devolución de saldos en calidad de compañera permanente del señor PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA (Q.E.P.D.). Por su parte, la joven MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO, si bien no acreditó la continuidad de estudios posteriores al cumplimiento de la mayoría de edad, lo cierto es que, para la data del fallecimiento de su padre, está aún era menor de edad, por lo que es directamente beneficiaria de la prestación económica.

De todo lo manifestado anteriormente es dable afirmar que, (i) el PEDRO FELIPE RIVAS ARBOLEDA (Q.E.P.D.) en vida, causó la pensión de invalidez, al contar con una PCL superior al 50%, y con la densidad de semanas exigidas por la Ley 860 de 2003, pues acreditó un total de 75.56 semanas de cotización pese a que el tribunal indicó que fueran 110 semanas, ello no altera el beneficio pensional; (ii) tanto la señora CRECENCIA MORENO, como la joven MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO, acreditaron su calidad de beneficiarios de la sustitución pensional pretendida, por un lado, al acreditar la convivencia por al menos 5 años anteriores al fallecimiento del causante, y por otro, al ser menor de edad para el momento del deceso del causante la hace acreedora de la prestación económica.

De esta manera, no es posible emitir concepto viable para interponer el Recurso Extraordinario de Casación dentro del caso concreto, toda vez que no existe causal alguna, de las anteriormente explicadas, que pueda ser alegada en sede de Casación.

B. Frente al Interés Económico para Recurrir

El Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en su artículo 86 establece que solo serán susceptibles de Recurso Extraordinario de Casación los procesos que excedan la cuantía de 120 SMLMV.

La norma ibidem establece:

“ARTÍCULO 86. SENTENCIAS SUSCEPTIBLES DEL RECURSO. <Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> A partir de la vigencia de la presente ley y sin perjuicio de los recursos ya interpuestos en ese momento, sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.” (negrillas y subrayado fuera del texto)

En el caso en concreto, se evidencia que hasta el momento por parte de BBVA SEGUROS DE VIDA S.A., no existen valor exacto a reconocer por concepto de la suma adicional necesaria para financiar la pensión de sobreviviente a favor de la señora CRECENCIA MORENO y la joven MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO, no obstante, tal como se indicó en líneas que anteceden, si en gracia de discusión existiere cuantía suficiente para recurrir en sede de casación, no ocurre lo mismo con las causales en derecho para que prospere.

4. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS

Vistas pues las causales permitidas para enervar el recurso extraordinario en cita, consideramos que el accionar desplegado por el fallador de segunda instancia al confirmar la condena impuesta en primera instancia, estuvo ajustada a derecho, comoquiera que, sus fundamentos fueron acordes a la línea jurisprudencial vigente, siendo improcedente instar la causal primera como fundamento para recurrir.

En lo que respecta a la causal segunda, en nuestro criterio consideramos que fue acertada la decisión del fallador que desató la apelación, pues analizó en conjunto los documentos aportados al proceso y el material probatorio recepcionado, y se comprobó la responsabilidad del pago de la suma adicional a favor de la AFP PORVENIR S.A. con ocasión a la pensión de invalidez post mortem reconocida a la señora CRECENCIA MORENO y la joven MAIRA ALEJANDRA RIVAS MORENO.

Expuesto lo anterior, reiteramos respetuosamente nuestra recomendación en el sentido de no impetrar el recurso extraordinario, dadas sus escasas probabilidades de éxito y la incursión de la compañía en sobrecostos relacionados a honorarios, condena en costas e intereses que haría más gravosa su condición.

En consonancia con lo anterior, ponemos a su consideración nuestro criterio, salvo mejor opinión.

Cordialmente,

Equipo Área Laboral
GHA Abogados & Asociados.