REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente:
Dra. CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA
SUMARIO No. 2019-01915-01 (158)
Acta No. 322

San Juan de Pasto, veintidós (22) de agosto de dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso **SUMARIO** instaurado por **FAUSTINO SILVA MORENO** contra **ASMET SALUD**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.

I. ANTECEDENTES

Pretende el accionante, mediante acción impetrada ante la Superintendencia Nacional de Salud en contra de **ASMET SALUD,** que se le ordene reembolsar a su favor la suma de $87.257.342, por los gastos en que incurrió en la atención de urgencias, cirugía y demás procedimientos médicos practicados en el Centro Médico Imbanaco de la ciudad de Cali (V).

Fundamentó sus pretensiones en que se encuentra afiliado a la EPS ASMET SALUD en el régimen subsidiado y que en su municipio de residencia, La Tola (N), no existen IPS de segundo o tercer nivel, por lo que el 8 de mayo de 2017, acudió al servicio de urgencias del Centro Médico Imbanaco en la ciudad de Cali bajo el diagnóstico: Choque séptico de origen abdominal, apendicitis aguda, fascitis necrosante retroperitoneal y absceso glúteo, sepsis severa secundaria a 1 y 2 con compromiso renal y metabólico, entre otros.

Agrega que, por la gravedad de sus afecciones, permaneció internado y le fueron practicadas nueve cirugías, cuyos costos asumió con recursos propios por la falta de convenio de la EPS afiliadora con el Centro Médico Imbanaco y dado su patología y recomendaciones médicas, no pudo ser atendido en otro centro hospitalario.

Aduce que el 18 de marzo de 2019, solicitó a la demandada la devolución de los montos sufragados sin alcanzar prosperidad, pese a conocer que tanto ASMET SALUD como el paciente asumieron los costos de los servicios prestados, de manera que existe un doble pago o error en la facturación.

1.1. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Correspondió el conocimiento del proceso a la Superintendente delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, quien admitió la demanda mediante providencia de 1° de noviembre de 2019 y ordenó su notificación a las partes, actuaciones que se surtieron en legal forma (PDF 2.1 exp digital).

A través de apoderado judicial, la demandada ASMET SALUD se opuso a todas y cada una de las pretensiones, tras considerar que los valores reclamados por el actor fueron pagados directamente al Centro Médico Imbanaco, de conformidad con la facturación radicada en el año 2017 y frente a las restantes acreencias, al no corresponder a servicios de tipo ambulatorio solicitados a la EPS por parte del afiliado, le corresponde asumirlos al usuario, ahora demandante, quien decidió acceder a ellos de manera particular.

Insiste en que la decisión de acudir al Centro Médico Imbanaco (IPS) fue tomada de manera directa por el usuario, no por falta de prestadores con los que ASMET SALUD tuviera contrato y que, enterado de la presencia del demandante en la referida IPS, solicitó su remisión a otra institución sin que ello se cumpliera por petición de los acudientes del Sr. SILVA MORENO, quienes asumieron los costos de la atención de manera particular.

Por su parte, el Centro Médico Imbanaco señaló que el actor registra 2 ingresos al servicio de urgencias con atención particular por solicitud de los familiares: el primero, el 8 de mayo de 2017 y el segundo, el 12 de octubre del mismo año, por presentar dolor abdominal. Agrega que la demandada no hace parte de la red de CMI y que no autorizó los servicios prestados al Sr. Moreno.

1.2. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

La Superintendente delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, mediante sentencia de 19 de agosto de 2021, accedió parcialmente a las pretensiones formuladas por el promotor de la Litis, ordenando a la EPS ASMET SALUD reembolsar en favor del actor la suma de $2.518.021.

Para fundamentar su decisión, la Superintendencia sostuvo que las causales de reconocimiento económico, como el perseguido por el demandante, sólo opera en casos excepcionales y por ello, en el sub lite, únicamente se accederá al reembolso de los gastos derivados de la atención inicial de urgencias recibida el 8 y 9 de mayo de 2017, detallada en la factura 122570, pues respecto de los demás servicios prestados en la Clínica Médica Imbanaco no se aportaron pruebas de que el actor hubiere adelantado gestión alguna para obtener la autorización de la demandada y tampoco se allegó la negativa de ésta por tratarse de eventos programados, realizados de manera ambulatoria, en donde el actor, en ejercicio de su libre autonomía, voluntaria y espontánea, acude a ellos y asume los costos con su propio pecunio.

1.3. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

La parte demandante, inconforme con tal determinación, interpuso recurso de apelación a fin de que se ordene el reembolso de $87.257.342 solicitados desde el escrito inicial, tras considerar que la juzgadora de primera instancia desconoció la historia clínica aportada al dossier en la que se da cuenta que todos los procedimientos derivados de las atenciones del 8 de mayo y 17 de octubre de 2017, corresponden al servicio de urgencias, vital, por la gravedad de la patología. Agrega que, contrario a lo argüido por el fallador, la demandada no objetó que los servicios prestados al actor correspondan a urgencias, sino que los mismos ya fueron pagados al Centro Médico Imbanaco; es decir, que ASMET SALUD autorizó y consintió los procedimientos.

II. TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación fue admitido por esta Corporación y en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1° del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por el término allí previsto para que formulen sus alegatos, siendo arribados -vía electrónica- los escritos de la parte demandante y demandada, según constancia secretarial de 31 de mayo de 2022.

El apoderado judicial de ASMET SALUD E.P.S., para reiterar lo señalado en su escrito de contestación, enfatizando que, para dar cumplimiento a las órdenes emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud, se comunicó con el actor para surtir el trámite de pago, sin obtener respuesta.

Respecto de la ausencia de responsabilidad de la EPS señala que no existe prueba de que la solicitud de reembolso se efectuara en el término legal; esto es, dentro de los 15 días siguientes al alta del paciente, situación que absolvería en su integridad a la entidad demandada.

Por su parte el demandante, a través de apoderado judicial, reitera lo señalado en el escrito de apelación; esto es, que el operador de primer grado dejó de considerar de la historia clínica del actor, que las atenciones brindadas el 8 de mayo y 17 de octubre de 2017, corresponden al servicio de urgencia vital. Agrega que contrario a lo señalado en la sentencia, la demandada pagó los procedimientos efectuados por el Centro Médico Imbanaco, autorizando con ello su prestación y responsabilidad.

Surtido el trámite en segunda instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala entra a decidir, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

En virtud de lo antes expuesto, le corresponde al Juez Colegiado plantear para su estudio el siguiente problema jurídico: ¿Se cumplen los presupuestos legales para ordenar el reembolso de la suma de $87.257.342 a cargo de la demandada ASMET SALUD E.S.P. y a favor de la parte actora, por los gastos en que incurrió para ser atendido en el servicio de urgencias, cirugía y demás procedimientos médicos practicados en la CENTRO MÉDICO IMBANACO de la ciudad de Cali?

2.1. SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Para desatar los anteriores interrogantes, la Sala acude primigeniamente al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, que dispone:

> *"Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, y con las facultades propias de un juez en los siguientes asuntos:*
>
> *a) Cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.*

> *b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado en los siguientes casos:*
>
> *1. Por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) que no tenga contrato con la respectiva Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen.*
>
> *2. Cuando el usuario haya sido expresamente autorizado por la Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen para una atención específica"*
>
> *3. En los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para son sus usuarios*
>
> *"(…)"*

Por su parte, la Resolución 5261 de 1994, en sus artículos 9° y 10°, definen el concepto de urgencia y su atención, así:

> *"ARTICULO 9. URGENCIA. Es la alteración de la integridad física, funcional y/o psíquica por cualquier causa con diversos grados de severidad, que comprometen la vida o funcionalidad de la persona y que requiere de la protección inmediata de servicios de salud, a fin de conservar la vida y prevenir consecuencias críticas presentes o futuras".*
>
> *"ARTICULO 10. ATENCIÓN DE URGENCIAS. La atención de urgencias comprende la organización de recursos humanos, materiales, tecnológicos y financieros de un proceso de cuidados de salud indispensables e inmediatos a personas que presentan una urgencia. Todas las entidades o establecimientos públicos o privados, que presten servicios de consulta de urgencias, atenderán obligatoriamente estos casos en su fase inicial aún sin convenio o autorización de la E.P.S. respectiva o aún en el caso de personas no afiliados al sistema. Las urgencias se atenderán en cualquier parte del territorio nacional sin que para ello sea necesario autorización previa de la E.P.S. o remisión, como tampoco el pago de cuotas moderadoras. La I.P.S. que presta el servicio recibirá de la E.P.S. el pago correspondiente con base en las tarifas pactadas o con las establecidas para el S.O.A.T. En todo caso es el médico quien define esta condición y cuando el paciente utilice estos servicios sin ser una urgencia deberá pagar el valor total de la atención."*

Dicho lo anterior y descendiendo al caso bajo estudio, la Sala se apoya en la historia clínica aportada al plenario para confirmar la decisión objeto de alzada, en tanto da cuenta de los siguientes aspectos: i) El demandante ingresó por el servicio de urgencias, de manera particular, al Centro Médico Imbanaco el 8 de mayo de 2017, bajo el diagnóstico R104 – OTROS DOLORES ABDOMINALES Y LOS NO ESPECIFICADOS, en donde se le practicaron los exámenes pertinentes. En la misma fecha se entregó al paciente para cirugía general, efectuada el 9 de mayo del mismo año, con los cuidados post quirúrgicos respectivos (fls. 1-11); más adelante, figura la historia clínica de cirugía, con igual fecha, de la que se extrae el diagnóstico tratado (K359 – APENDICITIS AGUDA, NO ESPECIFICADA) y los demás servicios realizados (fls. 12 – 20). Posteriormente reposa la historia clínica de hospitalización a la que ingresó bajo el mismo diagnóstico, egresó con el Dx

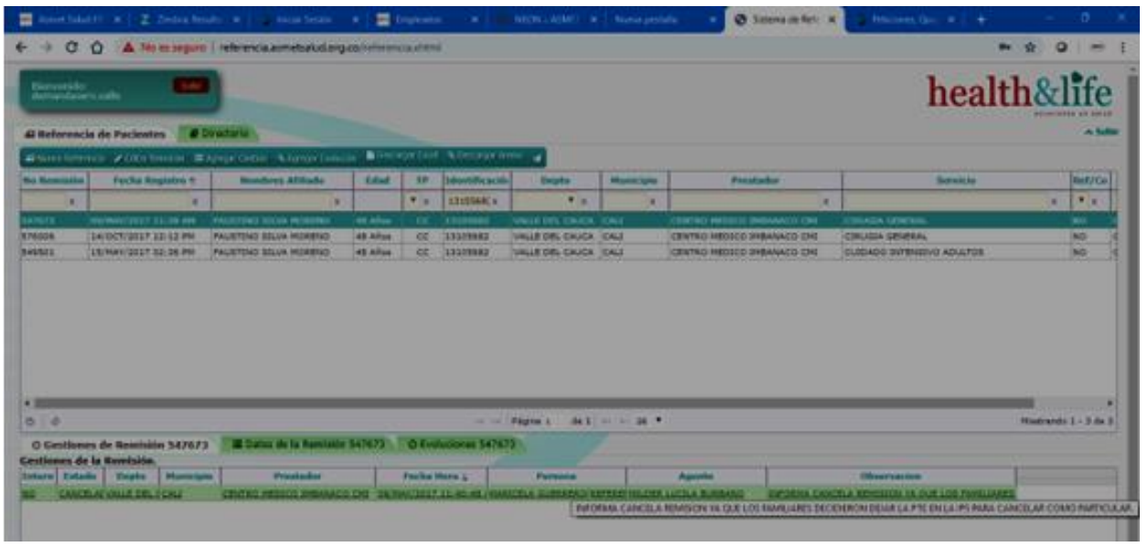
M725 – FASCITIS, NO CLASIFICADA EN OTRA PARTE y Dx de complicaciones L023 ABSCESO CUTÁNEO, FORÚNCULO Y ANTRAX DE GLÚTEOS más M600 – MIOSITIS INFECCIOSA (fls. 21-56). Nuevamente se avizora historia clínica de cirugía del 13 de mayo de 2017, por los diagnósticos referidos y se describe el tratamiento adelantado (fls. 57-66); historia clínica de Unidad de Cuidado Intensivo Adulto con diagnóstico de ingreso M725 – FASCITIS, NO CLASIFICADA EN OTRA PARTE (FASCITIS NECROZANTE RETROPERITONEAL Y ABSCESO GLUTEO) y mismo Dx de egreso (fls. 67 – 148); historia clínica de atención por cirugía a la que ingresa con el diagnóstico referido y se describe el procedimiento efectuado (fls. 149-155); historia clínica de atención por cirugía con el diagnóstico K659 – PERITONITIS, NO ESPECIFICADA con salida del mismo Dx y uno de complicaciones K632 FISTULA DEL INTESTINO (fls. 156-159); historia clínica por cirugía, de iguales diagnósticos de ingreso y egreso (fls. 160 – 164); historia clínica de hospitalización de la que egresa el 20 de junio de 2017, con diagnóstico M725 (fls. 165 – 292); historia clínica por cirugía con diagnóstico L023 y de complicaciones M725 (fls. 293-298); historia clínica de consulta externa del 27 de junio de 2017 (fls. 298 – 300).

Respecto del segundo ingreso del actor a la referida I.P.S., se cuenta con la historia clínica de urgencias de 12 de octubre de 2017, bajo el diagnóstico L023 – ABSCESO CUTÁNEO, FURÚNCULO Y ANTRAX DE GLÚTEOS y salida con A419 SEPTICEMIA, NO ESPECIFICADA más remisión a cirugía (fls. 301 – 318); historia clínica de Unidad de Cuidado Coronario con egreso 22 de octubre de 2017, por el diagnóstico inicial (fls. 319-368); finalmente, reposa historia clínica de hospitalización que finaliza el 29 de octubre de 2017, con incapacidad por Dx A419 SEPTICEMIA, NO ESPECIFICADA (fls. 369 -402).

Por último y resultando relevante para el caso concreto, reposa informe rendido por la Clínica Médica Imbanaco a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, de fecha 5 de junio de 2020, en la que se indica que el actor ingreso reporta "*2 ingresos al Servicio de Urgencias de manera particular, tal como aparece en base de datos el día 8 de mayo de 2017 por dolor abdominal y el día 12 de octubre de 2017 por dolor por medio de ASMET SALUD EPS* ***pero familiares informan que desean atención de manera particular****. (…) ASMET SALUD EPS no hace parte de la red CMI (…) No se realizaron autorizaciones de servicio por parte de ASMET SALUD EPS*". Subraya y negrilla fuera de texto

Esta situación se corrobora con la cancelación de remisión solicitada por Clínica Imbanaco a la demandada, en la que se anotó que familiares del paciente

decidieron la permanencia del actor asumiendo los gastos de manera particular, así:



Del análisis conjunto y crítico de la prueba, la Sala concluye que el Sr. FAUSTINO SILVA MORENO, si bien ingresó por urgencia a la CLÍNICA MÉDICA IMBANACO, esta primera prestación de servicios se dio entre el 8 y 9 de mayo de 2017, tal como lo arguyó el juez en instancia inicial y se comprueba con la historia clínica aportada al plenario. Ahora, si bien no se desconocen las atenciones posteriores de cirugía, hospitalización y demás, el servicio inicial que ampara la norma únicamente comprende el intervalo antes anotado, pues los restantes procedimientos a favor del demandante se efectuaron después de manifestar voluntariamente su permanencia en la IPS y que la misma se asumiría de forma particular, tal como se comprueba con el pantallazo anexo al dossier.

Tampoco obra prueba dentro del plenario de que la EPS convocada a juicio autorizara expresamente la realización de los procedimientos requeridos por el afiliado, o que los hubiere negado después de solicitarlos, pues la única oportunidad en que ASMET SALUD EPS intervino fue con el reporte de traslado de paciente efectuado por la IPS y no por el demandante, el cual, como ya se referenció, fue cancelado por manifestación expresa de la familia del promotor de la presente Litis, quienes mantuvieron al paciente en la Clínica Médica Imbanaco, asumiendo el costo de manera particular. Por lo anterior es errado interpretar, tal como se hizo en el recurso de apelación objeto de alzada, que la demandada autorizó la prestación de los servicios cuando efectuó el pago de las facturas HT179 e IH93605 -hecho aceptado por la demandada-, pues dicho trámite se encuentra en cabeza exclusiva de la parte activa de la Litis.

Adicionalmente y para ahondar en razones, las facturas que se encuentran cubiertas por la EPS (PDF 5,7, 9 de la carpeta 3. CONTESTACION DEMANDADO NURC 1-2020-292994 ASMET SALUD), así como la imputación de pago efectuado a cada una (PDF 6, 8 y 10) no coinciden con las canceladas por el demandante, comprendidas entre folios 15 a 115.

En todo caso, no se evidencia incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia por parte de la EPS para cubrir las obligaciones que tenía con el demandante; por el contrario, se avizora que en cuanto conoció de su situación, informada por Clínica Médica Imbanaco, requirió su traslado a una IPS adscrita a su red de prestadores con el fin de atender las patologías padecidas por el convocante a juicio; empero, como se aclaró a lo largo del presente proveído, los servicios posteriores a la atención inicial de urgencias no fueron autorizados por la demandada, debido a que el actor no realizó las gestiones para ello; pero además, por la exteriorización de la voluntad del paciente y sus familiares de asumir los costos de la referida atención de manera particular.

En conclusión, la decisión proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, no admite reproche alguno y por lo mismo será confirmada, por cuanto, como quedó demostrado, el demandante SILVIO FAUSTINO SILVA y su grupo familiar, decidieron de manera voluntaria permanecer en la CLÍNICA MÉDICA IMBANACO, recibiendo un servicio médico de forma particular más no como afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de la demandada ASMET SALUD EPS, incumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 6° de la Ley 1949 de 2019, para ordenar el reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado.

2.2. COSTAS

Conforme las resultas de la alzada, las costas en esta instancia estarán a cargo de la parte activa de la Litis y a favor de la demandada, fijando las agencias en derecho en el equivalente a ¼ de smlmv; esto es, $ 250.000, que serán liquidadas de manera concentrada, como lo autoriza el artículo 366 del C.G.P., aplicable en esta materia por remisión del artículo 145 del C.P.L. y S.S.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

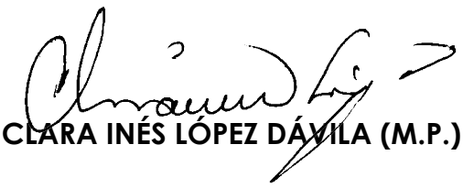
PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia proferida por la Superintendente delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, el 19 de agosto de 2021, objeto de apelación por activa conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS en esta instancia a la parte demandante y a favor de la demandada, fijando las agencias en derecho en el equivalente a ¼ de smlmv; esto es, $ 250.000, que serán liquidadas de manera concentrada, como lo autoriza el artículo 366 del C.G.P.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo dispone la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por **EDICTO** que permanecerá fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 4º y 41 del C.P.L. y S.S. De lo aquí decidido se dejará copia en el Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los magistrados,



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)

JUAN CARLOS MUÑOZ

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO

SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente:
Dra. CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA
PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 520013105002-2020-00016-01 (529)
ACTA No. 321

San Juan de Pasto, veintidós (22) de agosto de dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas de la Ley 2213 de 2022 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso ordinario laboral de la referencia instaurado por **MARÍA ESTELA CHAÑAG POTOSI** en contra de **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

I. ANTECEDENTES

Pretende la demandante, por esta vía ordinaria laboral, que el Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., reconozca su condición de cónyuge supérstite de TITO CARDENIO POTOSI MIRAMAG y, por tanto, beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada desde el 23 de diciembre de 2004, fecha de su deceso. Solicita, en consecuencia, que la llamada a juicio sea condenada a pagar a su favor el pretendido derecho junto con el retroactivo pensional, las mesadas adicionales, primas semestrales e intereses moratorios, así como los perjuicios morales ocasionados con la dilación del referido trámite y las costas procesales.

Como fundamento de los anteriores pedimentos manifiesta, en síntesis, que el Sr. TITO CARDENIO POTOSI MIRAMAG (q.e.p.d.) nació el 11 de octubre de 1943 y falleció el 23 de diciembre de 2004, por enfermedad de origen común; que la actora nació el 18 de octubre de 1945, contrajo matrimonio por el rito católico con el causante el 16 de enero de 1971, que perduró por 33 años hasta su

deceso, de cuya unión se procrearon 5 hijos YENNY, MARÍA EUGENIA, FABIOLA, SANDRA Y EVER ORLAY POTOSI CHAÑAG, dependiendo siempre de los ingresos económicos de su cónyuge porque se dedicó, en forma exclusiva, al cuidado del hogar y sus hijos.

Señala que el Sr. POTOSI MIRAMAG estuvo afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a partir del 30 de agosto de 1995, a través de la administradora BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., hoy PORVENIR S.A., hasta el 31 de diciembre de 2004, cotizando en los 3 años anteriores a su fallecimiento un total de 151.71 semanas.

Manifiesta que el 9 de agosto de 2007, solicitó el reconocimiento de este derecho al fondo de pensiones BBVA HORIZONTE, siendo negado con oficio CB-07-3823 aduciendo que el afiliado no cumplió el requisito de fidelidad; es decir, con el 20% del tiempo de cotización requerido por la ley correspondiente a 430 semanas desde que cumplió 20 años hasta la fecha de fallecimiento, alcanzando durante este periodo únicamente 295.43 semanas, situación por la que la actora presentó nuevas y reiteradas solicitudes.

1.1. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La demanda se notificó en debida forma a la convocada a juicio; no obstante, mediante auto del 2 de junio de 2021, el despacho cognoscente tuvo por extemporánea la contestación del escrito inaugural.

1.2. SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Adelantadas las etapas propias del proceso ordinario laboral y recaudado el material probatorio, el director judicial a cargo del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto (N), en sentencia fechada 17 de septiembre de 2021, declaró que la actora tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en su calidad de cónyuge supérstite del Sr. TITO CARDENIO POTOSI MIRAMAG, a partir del 23 de diciembre de 2004, en cuantía de 1 smlmv y un retroactivo indexado de $188.668.374, del cual se deducirá el porcentaje con destino al Sistema de Seguridad Social en Salud. Por último, condenó en costas a la demandada fijando las agencias en derecho en $1.656.232.

Para arrimar a tal determinación, el juez consideró que el requisito establecido para generar esta pensión es el número de semanas cotizadas al Sistema de Seguridad Social junto con la acreditación de dependencia económica de la cónyuge sobreviviente respecto del afiliado fallecido, tal como se argumentó por la parte demandada y se fundamenta en los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y la Ley 860 del mismo año.

Descendiendo al caso bajo estudio, advirtió cumplido, además de la dependencia económica de la demandante respecto del cónyuge fallecido, el requisito mínimo de 50 semanas cotizadas por el causante en los últimos 3 años.

1.3. APELACIÓN PARTE DEMANDADA

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, la apoderada judicial de la parte demandada interpone recurso de apelación procurando la revocatoria de las costas procesales, luego de considerar que el derecho pensional se realizó de manera tardía y en una única oportunidad, año 2007, ocasión en la que le fue negada a la demandante por no cumplir con los requisitos vigentes para ese momento. Expone que éstos cambiaron posteriormente, abriendo la posibilidad de una nueva petición por la actora, inclusive antes de presentar la demanda, pero ello no ocurrió y, contrario sensu, accionó innecesariamente el aparato judicial sin que haya razón para imponer condena en costas, porque el fondo pensional actuó de buena fe y con apego a la ley.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite en esta instancia sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a examinar la decisión atacada en vía de apelación por la parte demandada, siguiendo los lineamientos de los artículos 57 de la ley 2ª. de 1984 y 66 A del C.P.L. y S.S., que regulan el principio de consonancia, previas las siguientes,

2.1. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Cumplido el traslado a las partes, al igual que al Ministerio Público y concedida la oportunidad para que formulen sus alegatos de conclusión, en la forma

establecida en el artículo 15, numeral 1°. del Decreto Legislativo 806 de junio 4 de 2020, se recibió -vía electrónica- la intervención de la parte demandante, la demandada PORVENIR S.A. y del Ministerio Público, según constancia secretarial del 2 de junio de 2022.

La primera, para solicitar que la sentencia de instancia se confirme, toda vez que la actora MARÍA ESTELA CHAÑAG POTOSI, en calidad de cónyuge supérstite, cumple con todos y cada uno de los requisitos legales y jurisprudenciales para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes deprecada, con retroactividad a 23 de diciembre de 2004, por ser ésta la fecha de fallecimiento del causante, Sr. TITO CARDENIO POTOSI MIRAMAG. Enfatiza en que la demandada desconoció el derecho de la beneficiaria pensional al exigir el requisito de fidelidad de cotizaciones, cuando tal aparte normativo resultó abiertamente inconstitucional.

Por su parte la demandada PORVENIR S.A., en procura de que la decisión sea revocada por no ajustarse a derecho, expuso que la demandante no cumple con los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes incoada en su condición de beneficiaria, específicamente la dependencia económica respecto del causante. Sostiene, adicionalmente, que la única solicitud pensional elevada por la actora fue en el año 2007; es decir, previo a la declaratoria de inconstitucionalidad de la exigencia de fidelidad para acceder a la pensión de vejez, por lo que la denegación del derecho se emitió con apego a la Ley.

A su turno, el Procurador delegado del Ministerio Público ante esta instancia judicial, formula sus alegatos finales pidiendo que la decisión apelada sea confirmada, por cuanto existió una acertada valoración probatoria, los presupuestos exigidos por la ley para acceder a la pensión de sobrevivientes se cumplen a cabalidad y, en lo que respecta a la condena en costas, si bien en principio resultan procedentes lo cierto es que en el plenario se acreditó una única reclamación administrativa efectuada en agosto de 2007, fecha en la que aún la norma que exigía el requisito de fidelidad no era apartada del mundo jurídico por contrariar la Constitución, de manera que la negativa inicial tenía un fundamento legal válido y, por tanto, es válido liberar a la demandada de esta carga.

CONSIDERACIONES

En virtud de lo antes expuesto, le corresponde a esta Colegiatura plantear para su estudio el siguiente problema jurídico: La condena en costas impuestas a PORVENIR S.A. por parte del juez cognoscente se aviene a derecho; o, por el contrario, teniendo en cuenta que la única reclamación se realizó antes de que el requisito de fidelidad se declarara contrario a la Constitución Política, ¿la misma resulta improcedente?

SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Parte la Sala por señalar que en el recurso de alzada, la apoderada judicial de la accionada en la presente contienda no discute el derecho pensional reconocido a la Sra. CHAÑAG POTOSI, pues si bien reiteró lo dicho en la contestación de la demanda y los alegatos de conclusión, lo cierto es que centró su argumento en la activación innecesaria de las instancias judiciales para acceder a la pensión de sobrevivientes, cuando inclusive, previo a la presentación de la demanda pudo solicitar nuevamente el reconocimiento aludido, debido a la declaratoria de inexequibilidad del requisito de fidelidad contenido en los literales a y b del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, con base en los cuales su derecho fue negado, situación que atestigua el obrar de buena fe de su prohijada, lo que de suyo la exonera de la condena en costas.

Ahora bien, tan solo con ocasión de los alegatos de conclusión rendidos ante esta instancia por la misma profesional del derecho, se cuestiona la condición de beneficiaria de la accionante en relación con el causante, Sr. TITO CARDENIO POTOSI MIRAMAG; empero, ello no fue planteado al momento de interponer el recurso de alzada y por ende, la Sala no adquiere competencia sobre este puntual aspecto de inconformidad, por así disponerlo el artículo 328 del C.G.P., aplicable en esta materia por el principio de integración normativa,

Anotado lo anterior, es preciso memorar que, de acuerdo con las disposiciones del compendio adjetivo en cita, las costas judiciales, también denominadas costas procesales, corresponden a los gastos imprescindibles necesarios para adelantar un proceso judicial.

Por esta razón, del concepto de costas liquidables hacen parte no solo los gastos o erogaciones susceptibles de comprobación directa en lo que a su cuantía concierne, siempre que hayan sido útiles para el proceso y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, sino también las llamadas agencias en derecho, que comprenden las diligencias, escritos, alegatos verbales del interesado favorecido o su apoderado y la atención o vigilancia que le haya prestado al proceso y se decretan a favor de la parte vencedora aunque no haya sido representada por apoderado, porque al integrar a dicho rubro las expensas que se deben efectuar en la actuación procesal, la ley las reconoce para ella y no para el profesional que la representó en el juicio[1].

En todo caso, el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P., acogió el sistema objetivo para su imposición y por ello, se imputa condena por este concepto a la parte que resulte vencida en el proceso, pierda el incidente por él promovido o se le resuelva desfavorablemente el recurso propuesto, salvo cuando se haya decretado en su favor el amparo de pobreza regulado en los artículos 151 a 158 del mismo compendio, que no es el caso.

Descendiendo al caso bajo estudio, para este Cuerpo Colegiado no resultan atendibles las razones expuestas por pasiva, ni las argüidas por el delegado del Ministerio Público ante esta instancia, pues si bien no se acreditaron dentro del plenario nuevas solicitudes de reconocimiento pensional ante la administradora traída a juicio, posteriores a la declaratoria de inexequibilidad de la norma que exigía el requisito de fidelidad, lo cierto es que no pueden desconocerse los deberes en cabeza de estas entidades pensionales, máxime cuando del testimonio rendido por el Sr. LISIMACO BRAUDELINO CHAÑAG -sobrino de la demandante-, se extrae que ella, pese a no residir en la ciudad de Pasto, asistió reiteradamente a las instalaciones de la demandada en procura de alcanzar el reconocimiento del derecho, pero contrario a ello, se le impusieron nuevos

[1] Al respecto la H. Corte Constitucional en sentencia C -583 de 1999 dijo: "*(...), las costas pueden ser definidas como aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial. Esta carga económica comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.), y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, los cuales –vale la pena precisarlo- se decretan a favor de la parte y no de su representante judicial*… (Subrayas ex texto)

requisitos y cargas, hasta que finalmente, venciendo grandes dificultades económicas, accedieron a un profesional del derecho que les colaboró en esta lucha, dejando pasar el tiempo bajo la convicción de no tener derecho.

Tal situación resulta, a todas luces, contraría los deberes de las administradoras pensionales de cualquier régimen, quienes no solamente deben centrarse en resolver las reclamaciones impetradas por sus afiliados o beneficiarios pensionales, sino que, atendiendo a los cambios jurisprudenciales, debían atender aquellos casos en los cuales el derecho fue negado bajo una norma que, pese a encontrarse vigente resultaba abiertamente inconstitucional y regresiva respecto de los principios rectores del Sistema de la Seguridad Social.

Es por lo brevemente expuesto que los argumentos esbozados con ocasión del recurso de apelación no alcanzan prosperidad y, por consiguiente, la decisión impartida en primera instancia será confirmada.

Las costas en esta instancia, siguiendo las orientaciones del Acuerdo PSAA16-10554 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se imponen a cargo de la parte demandada y a favor de la demandante, fijando las agencias en derecho en el equivalente a 1 smlmv, esto es, $ 1.000.000, que serán liquidadas de forma concentrada por el juzgado de procedencia, como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

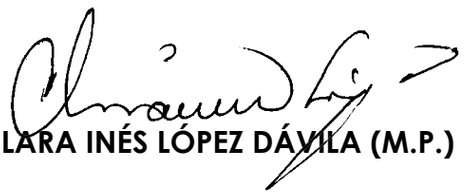
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2021, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, objeto del recurso de apelación por la parte demandada, con base en lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a cargo de la parte apelante por pasiva en favor de la demandante, fijando las agencias en derecho en el equivalente a 1 smlmv, esto es, $ 1.000.000, que serán liquidadas por el juzgado de procedencia como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo dispone la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por **EDICTO** que permanecerá fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 4º y 41 del C.P.L. y S.S. De lo aquí decidido se dejará copia en el Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

Los Magistrados,



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)

JUAN CARLOS MUÑOZ

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO