

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ
LITISCONSORTES	YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA
DEMANDADO	LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -.
RADICACIÓN	76001310500220160027501
TEMA	PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES –LEY 100 DE 1993-
DECISIÓN	SE MODIFICA LA SENTENCIA CONDENATORIA CONSULTADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 414

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogas integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, en la que se resolverá la consulta a favor de Colpensiones contra la sentencia No. 54 del 28 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 283

I. ANTECEDENTES

LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ demanda a **COLPENSIONES** con el fin de que se reconozca y pague la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA, a partir del 18 de enero de 2001, con los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993.

Como sustento de sus pretensiones señala que convivió con JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA desde enero de 1995 hasta su fallecimiento el 18 de enero de 2001; que procrearon a: YOISETH MUGNO PEÑALOZA quien nació el 16 de febrero de 1998, y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA el 22 de julio de 1999; que en nombre propio y de sus hijos solicitó ante COLPENSIONES la pensión de sobrevivientes, la cual fue resuelta negativamente mediante la Resolución GNR12514 del 20 de enero de 2015, en consideración a que no acreditaba las 26 semanas de cotización en el año anterior al deceso, exigidas en el art. 46 de la Ley 100 de 1993.

Expresa que el causante cotizó las semanas exigidas en dicha norma, habiendo realizado el pago de su última cotización en enero de 2001, mes en que falleció.

COLPENSIONES se opone a las pretensiones porque el afiliado no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes de conformidad a la Ley 100 de 1993. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y la innominada.

El juzgado vinculó a YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA en calidad de hijos del afiliado fallecido.

YOISETH MUGNO PEÑALOZA a través de apodado judicial solicita que se reconozca los derechos que le correspondan por pensión de sobrevivientes e intereses moratorios, en calidad de hija del afiliado. Indica que para la fecha de fallecimiento de su padre contaba con dos años de edad, que su madre como representante legal solicitó la pensión de sobrevivientes, pero le fue negada en decir de la entidad por no cumplir el afiliado con el requisito de semanas cotizadas.

JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA representado a través de curador Ad litem se atuvo a las pruebas del proceso.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de instancia previo a declarar probada la excepción de prescripción, despachó las siguientes condenas: a favor de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ el pago de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente de JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA, a partir del 13 de agosto de 2011, el valor de mesada equivalente al salario mínimo mensual legal vigente en el porcentaje del 50% de la mesada pensional, el valor del retroactivo es de \$104.811.125,56. A favor los hijos del causante: YOISETH MUGNO PEÑALOZA a partir del 18 de enero de 2001 hasta el 16 de febrero de 2016, fecha en que cumplió la mayoría de edad, el 25% de la mesada pensional, el valor del retroactivo es de \$48.933.068, a favor de JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA a partir del 18 de enero de 2011 hasta el 22 de julio de 2017, el 25% de la mesada pensional, valor del retroactivo es de \$52.202.496.

Ordenó que una vez los hijos dejen de ser beneficiarios de la pensión, se acrecerá la mesada de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ.

Condenó a favor de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ, YOISETH Y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA el pago de intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la ley 100 de 1993 a partir del 13 de octubre de 2014 y a hasta cuando se haga efectivo el pago de la prestación a cada uno.

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se surte el grado jurisdiccional consulta a favor de COLPENSIONES. Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, no se presentaron alegatos.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala resolverá si JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA dejó o no causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios establecidos en el art. 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original; en caso afirmativo, determinar si el retroactivo pensional y los intereses moratorios reconocidos a favor de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ, YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA se encuentran ajustados a derecho.

Son hechos indiscutidos que: **i)** JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA falleció el 18 de enero de 2001, folio 38 Pdf01; **ii)** que YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA son hijos del causante y la demandante, quienes nacieron el 16 de febrero de 1998 y el 22 de julio de 1999, respectivamente, de conformidad a los registros civiles de nacimiento visibles a folios 31 y 32 Pdf01, y no acreditan la condición de incapacidad por estar estudiando.

La Sala considera que JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, en consideración a que cuenta con 101 semanas de cotización al momento de la muerte, cumpliendo así con las condiciones del literal a) del art. 46 de la Ley 100 de 1993, que para los afiliados que se encuentren cotizando al sistema, requiere 26 semanas cotizadas al momento de la muerte.

En la historia laboral visible a folios 27-30 se encuentra que JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA era cotizante activo al momento de la muerte con el empleador TODO SERVICIOS SV LTDA., pues falleció el 18 de enero de 2001, y la última cotización la realizó fue en diciembre de 2000, la cual fue pagada en el mes de enero de 2001.

Ahora bien, si se considerara que la cotización efectuada por TODO SERVICIOS SV LTDA fue extemporánea, tampoco habría lugar a descartar el derecho que les asiste a la demandante y a sus hijos, puesto que la Corte en sentencia CSJ SL3550-2018 al respecto ha señalado:

“Sobre el punto jurídico en cuestión, esto es, el pago tardío de las cotizaciones, encuentra la Sala que el juez de segundo grado no incurrió en los yerros que le endilga la censura, toda vez que no desconoció el estado de mora de la ex empleadora del accionante en el pago de los aportes correspondientes de diciembre de 2007 a mayo de 2008, cuya cancelación solo realizó con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez sino que, con arreglo al criterio de esta Corporación en torno a los efectos de la mora de la contratante en el pago de aportes, consideró que dichas cotizaciones extemporáneas: (i) no le hacían perder al demandante su condición de afiliado cotizante, de modo que su situación se encontraba gobernada por el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, y (ii) no liberaban a la administradora de pensiones de la responsabilidad de reconocer y pagar la pensión de invalidez.

Con fundamento en lo anterior, encuentra la Sala que en la sentencia de segunda de instancia, no se cometió el yerro atribuido en el recurso, en tanto el Tribunal actuó conforme al criterio de esta Corporación y, bajo ese entendido, es la administradora convocada a juicio la llamada a responder por la pensión de invalidez de la actora, por las siguientes razones: i) la demandante cumple con los requisitos establecidos en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003; ii) la AFP no efectuó el cobro de los aportes en mora y; iii) si bien hubo un pago de las cotizaciones, por fuera del plazo establecido por la ley,

eso no le hacía perder a la demandante su condición de afiliada cotizante.

Aunado a lo anterior, es recurrente en el cargo, la afirmación en virtud de la cual la AFP en calidad de acreedora de las cotizaciones está asumiendo las consecuencias del empleador-deudor incumplido.

Sea oportuno mencionar frente a este reparo, que el recurrente identifica una sola relación jurídica obligacional que surge de la cotización, esto es, la existente entre empleador deudor, quien debe pagar o hacer el aporte o cotización y la AFP acreedora, que es quien debe recibir dicho aporte. Si esta fuese la única relación jurídica obligacional, podría tener cabida el argumento del recurrente.”.

En ese orden de ideas, el causante era cotizante activo al momento del óbito, no se le aplica la condición de tener 26 semanas cotizadas en el año anterior, sino 26 semanas en cualquier tiempo las cuales acredita porque cotizó 101 semanas antes de la muerte. En cualquier evento que y se alegara un pago extemporáneo de la última cotización por parte del empleador, las semanas en disputa deben ser contabilizadas para efectos pensionales, en tanto el trabajador no puede ver afectado su derecho pensional.

Ahora, en cuanto a la calidad de beneficiaria de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ en calidad de compañera permanente, por haber convivido dos años al momento del fallecimiento, se encuentra demostrado con el testimonio que rindió ROSA FÁTIMA FERNÁNDEZ, quien indicó que conoció a la LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ y a JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA entre el año 1992 y 1993, porque en esa época “*salía con un hermano de Jaime*”; que compartían, y es la madrina de bautizo de la hija de la pareja; indica que desde esa época la pareja convivía hasta el momento del fallecimiento en el año 2001. Lo expresado por la testigo, se refuerza con las fechas en que nacieron los hijos de la pareja, el 16 de febrero de 1998 (YOISETH) y el 22 de julio de 1999 (JORDAN RAFAEL).

Aunado a lo anterior, en la imagen del recorte del periódico que se observa a folio 34 Pdf01, en el cual se relata la noticia sobre la muerte violenta del causante, se lee lo siguiente:

“(...) Vivía en unión libre con Luz Nelly Peñalosa, con siete meses de embarazo y con quien deja dos hijos: Joiset de tres años y Jordan de año y medio de nacido (...)”

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala colige que está acreditado el requisito de dos años de convivencia, por tanto, se confirma la decisión de declarar que LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ tiene de derecho a la pensión de sobrevivientes, causada a partir del 18 de enero de 2001.

En cuanto a la calidad de beneficiarios de YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA se encuentra que no hay discusión que son hijos del causante, quienes eran menores de edad al momento del fallecimiento y cumplieron la mayoría de edad el 16 de febrero de 2016 y el 22 de julio de 2017, respectivamente. Por tanto, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes a partir del 18 de enero de 2001.

La excepción de prescripción opera para LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ sobre las mesadas causadas antes del 13 de agosto de 2011. Esto en consideración a que solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes ante COLPENSIONES el 13 de agosto de 2014, según las consideraciones de la Resolución GNR 12514 del 20 de enero de 2015, fl.13 Pdf01, y demandó el 17 de junio de 2016; de ahí que alcanzó a transcurrir el trienio prescriptivo establecido en el art. 151 del CPTSS y 488 del CST entre el 18 de enero de 2001 que se causó el derecho y la fecha en que lo reclamó.

Para YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA no operó la prescripción, debido a que mientras fueron menores de edad, se

suspendieron sus efectos, y una vez cumplieron 18 años (16 de febrero de 2016 y el 22 de julio de 2017) fueron vinculados al proceso (26 de octubre de 2017, fl.74 Pdf01) antes de que transcurriera el trienio prescriptivo.

Se confirma la condena por los intereses moratorios a favor de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ, YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA, a partir del 13 de octubre de 2014, esto es dos meses después de la solicitud de la prestación. No se encuentran prescriptos por cuanto la demanda se presentó el 17 de junio de 2016.

El retroactivo de la pensión de sobrevivientes a favor de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ calculado a partir del 13 de agosto de 2011 y hasta la fecha de la sentencia el 28 de febrero de 2022 corresponde a la suma de **\$80.256.865**; a favor de JOISETH MUGNO PEÑALOZA el retroactivo calculado a partir del 18 de enero de 2001 hasta el 16 de febrero de 2016, cuando cumplió 18 años de edad, corresponde a la suma de **\$24.491.899**; a favor de JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA el retroactivo calculado a partir del 18 de enero de 2001 hasta el 22 de julio de 2017, cuando cumplió 18 años de edad, corresponde a la suma de **\$31.642.008**. En este sentido se modifica la sentencia.

Se advierte que en el retroactivo liquidado por la Sala, se acreció a favor de JORDAN RAFAEL el 50% a partir del 17 de febrero de 2016 hasta el 22 de julio de 2017, y a favor de LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ se acreció la mesada a partir del 23 de julio de 2017 al 100%; se ordena a Colpensiones que a partir del 1° de marzo de 2022 continúe pagando a LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ el 100% de la mesada pensional equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, sin perjuicio de los incrementos anuales de ley y las dos mesadas adicionales.

La Sala no establece las razones de las diferencias con la liquidación realizadas por la juez de instancia, por cuanto no se aportó con el fallo los cálculos que realizo.

Finalmente, se adiciona la sentencia, para ordenar a COLPENSIONES que descuente los aportes que corresponden al sistema de salud.

En los términos expuestos se modifica la sentencia de instancia. Sin Costas en esta instancia.

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: MODIFICAR el primero y segundo de la sentencia No. 54 proferida el 28 de febrero de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali el cual quedará así:

DECLARAR que **LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ** y **YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA** en calidad de cónyuge e hijos, respectivamente, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de **JAIME RAFAEL MUGNO DE ÁVILA** causada a partir del 18 de enero de 2001, en el monto equivalente a un salario mínimo por catorce mesadas al año.

DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción respecto a **LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ** sobre las mesadas causadas antes del 13 de agosto de 2011, y no probada respecto a **YOISETH y JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA**.

CONDENAR a **COLPENSIONES** a pagar por concepto de la pensión de sobrevivientes, a favor de **LUZ NELLYS PEÑALOZA**

HENRÍQUEZ la suma de **\$80.256.865** por concepto de retroactivo calculado a partir del 13 de agosto de 2011 en proporción al 50% hasta el 22 de julio de 2017, y a partir de ahí en el 100% hasta la fecha de la sentencia el 28 de febrero de 2022, se ordena continuar pagando el 100% del salario mínimo mensual legal vigente a partir del 1° de marzo de 2022 en el número de 14 mesadas al año; a favor de **JOISETH MUGNO PEÑALOZA** la suma de **\$24.491.899** por concepto del retroactivo calculado a partir del 18 de enero de 2001 hasta el 16 de febrero de 2016, cuando cumplió 18 años de edad en proporción al 25%; a favor de **JORDAN RAFAEL MUGNO PEÑALOZA** la suma de **\$31.642.008** por concepto del retroactivo calculado a partir del 18 de enero de 2001 en proporción al 25% y en el 50% a partir del 17 de febrero de 2016 hasta el 22 de julio de 2017, cuando cumplió 18 años de edad.

SEGUNDO: ADICIONAR la Sentencia No. 54 del 28 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali en el sentido de **AUTORIZAR** a COLPENSIONES que de las condenas descuenta los aportes que corresponden al sistema de salud.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

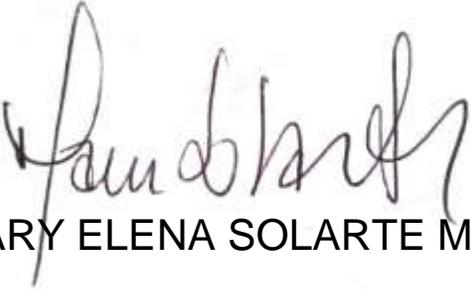
Esta providencia será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el enlace <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36>, y se notifica por Edicto que fijará la Secretaría de la Sala Laboral en el enlace <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/146>. Los términos empiezan a correr a partir del día siguiente de la fijación del EDICTO.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma después de leída y aprobada por los que intervinieron.

Los Magistrados,



GERMAN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ALEJANDRA MARIA ALZATE VERGARA

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA INSTAURADO POR LUZ NELLYS PEÑALOZA HENRÍQUEZ
CONTRA COLPENSIONES

AÑO	MESADA	LUZ NELLYS	JOISETH	JORDAN	LUZ NELLYS	JOISETH	JORDAN
2001	\$ 286.000		13,433	13,433		\$ 960.483,33	\$ 960.483,33
2002	\$ 309.000		14	14		\$ 1.081.500,00	\$ 1.081.500,00
2003	\$ 332.000		14	14		\$ 1.162.000,00	\$ 1.162.000,00
2004	\$ 358.000		14	14		\$ 1.253.000,00	\$ 1.253.000,00
2005	\$ 381.500		14	14		\$ 1.335.250,00	\$ 1.335.250,00
2006	\$ 408.000		14	14		\$ 1.428.000,00	\$ 1.428.000,00
2007	\$ 433.700		14	14		\$ 1.517.950,00	\$ 1.517.950,00
2008	\$ 461.500		14	14		\$ 1.615.250,00	\$ 1.615.250,00
2009	\$ 496.900		14	14		\$ 1.739.150,00	\$ 1.739.150,00
2010	\$ 515.000		14	14		\$ 1.802.500,00	\$ 1.802.500,00
2011	\$ 535.600	5,6	14	14	\$ 1.499.680	\$ 1.874.600,00	\$ 1.874.600,00
2012	\$ 566.700	14	14	14	\$ 3.966.900	\$ 1.983.450,00	\$ 1.983.450,00
2013	\$ 589.500	14	14	14	\$ 4.126.500	\$ 2.063.250,00	\$ 2.063.250,00
2014	\$ 616.000	14	14	14	\$ 4.312.000	\$ 2.156.000,00	\$ 2.156.000,00
2015	\$ 644.350	14	14	14	\$ 4.510.450	\$ 2.255.225,00	\$ 2.255.225,00
2016	\$ 689.455	14	1,533333333	14	\$ 4.826.185	\$ 264.291,08	\$ 4.561.893,92
2017	\$ 737.717	14		7,733333333	\$ 7.475.532		\$ 2.852.505,73
2018	\$ 781.242	14			\$ 10.937.388		
2019	\$ 828.116	14			\$ 11.593.624		
2020	\$ 877.803	14			\$ 12.289.242		
2021	\$ 908.526	14			\$ 12.719.364		
2022	\$ 1.000.000	2			\$ 2.000.000		
					\$ 80.256.865	\$ 24.491.899,42	\$ 31.642.008

Firmado Por:

German Varela Collazos

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **fe178156f6e1a122641532f3813a2562d099b57f70673156972df00bb33e57b6**

Documento generado en 30/09/2023 12:20:56 AM

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