

REPUBLICA DE COLOMBIA



Ordinario: FRANCA EMILIA MARTINEZ VILLAREAL C/: COLPENSIONES
Radicación N°76-001-31-05-014-2019-00545-01 Juez 14° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023), hora 04:00 p.m.

ACTA No. 029

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 , conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14- 01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20- 43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20- 11632 de 2020, CSJVAA21- 31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21- 70 del 24 de agosto de 2021, Resolución 666 de 28 de abril de 2022 y Ley 2213 de 2022 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la notificación, publicidad virtual y remisión al enlace de la Rama Judicial link de sentencia escritural virtual del Despacho,

SENTENCIA No. 2846

FRANCA EMILIA MARTINEZ VILLAREAL ha convocado a la demandada COLPENSIONES S.A. para que la jurisdicción declare y condene a:

PRETENSIONES

1. Que se condene al demandado a Reconocer y a Pagar la SUSTITUCION PENSIONAL desde su causación el día 7-9-1998, hasta la fecha en que se haga efectivo el pago a favor de la señora **FRANCA EMILIA MARTINEZ VILLAREAL** ya identificada con ocasión del señor fallecido del señor **ZABULON VILLAREAL GOMEZ** ya identificado. ✓
2. Que se condene al demandado a Reconocer y a Pagar desde su causación el día 7-9-1998, hasta la fecha en que se haga efectivo los reajustes.
3. Que se condene al demandado a Reconocer y a Pagar desde su causación el día 7-9-1998, hasta la fecha en que se haga efectivo la indexación de los dineros adeudados.
4. Que se condene al demandado a Reconocer y a Pagar la desde su causación el día 7-9-1998, hasta la fecha en que se haga efectivo mesadas adicionales.

5. Que se condene al demandado a Reconocer y a Pagar la desde su causación el día 7-9-1998, hasta la fecha en que se haga efectivo los respectivos intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993.
6. Que se condene al demandado a reconocer y pagar las costas y agencias en derecho que se causen con ocasión del presente proceso.
7. y lo que en derecho corresponda con fundamento en las facultades extra y ultrapetita del señor Juez.

... con base en hechos, petitum, pruebas, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial de seguridad social pensional y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la apelada sentencia condenatoria No. 94 del 13/04/2021 que resolvió:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de fondo propuestas por el ente traído a juicio, la de prescripción se declara probada parcialmente con las mesadas y con los intereses moratorios causados con anterioridad al 10 de septiembre del año 2016.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, una vez ejecutoriada esta sentencia, a pagar en favor de la señora **FRANCA EMILIA MARTINEZ VILLARREAL,** identificada con la cedula de ciudadanía número 29.497.241, la suma de **\$51.596.927,** por retroactivo en la pensión de sobrevivientes por el periodo comprendido entre el día 10 de septiembre de 2016, hasta el día 31 de marzo del año 2021, y a partir del primero de abril de la anualidad en curso se le deberá seguir pagando una mesada en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente, con sus mesadas adicionales y con los reajustes que determine el gobierno nacional.

TERCERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES, a la ejecutoria de esta providencia pagar a la señora **FRANCA EMILIA MARTINEZ VILLARREAL,** los intereses moratorios causados a partir del día 10 de septiembre del año 2016, hasta que se haga el pago efectivo de los dineros adeudados, intereses que se liquidaran de conformidad con el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

CUARTO: SE AUTORIZA que del retroactivo otorgado en esta providencia se descuente lo que por salud debe pagar la demandante una vez se realice el pago de las sumas adeudadas.

QUINTO: COSTAS a cargo de la parte demandada, y como agencias en derecho se fija la suma de \$4.500.000 favor de la parte demandante.

SEXTO: CONSÚLTESE la presente providencia, en el caso de no ser apelada, ante la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

Remitido en apelación por la pasiva y en consulta en favor de la nación que es garante.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE SEGUNDA INSTANCIA:

I.- LIMITES APELACIÓN COLPENSIONES S.A.: *“Se notan incongruencias en las declaraciones de los testigos, en el tema del tiempo de convivencia, ya que según las declaraciones extrajuicio aportadas en la demanda, se esgrime que la demandante tenía sus hijos y que el causante tenía sus hijos, situación que permite remitirnos a la época de la convivencia, dentro del acervo probatorio indican que conviven hace más de 36 años, razón por la cual llevaría a decir que la demandante convivió con el causante desde los 20 años.*

Que los testigos se contradicen de la situación de los hijos donde unos dicen que no eran de él, de los dos y otra dice que sí, por lo que, no hay credibilidad total de las declaraciones rendidas, no tiene lógica ni congruencia.

No se connota la situación donde se evidencie que efectivamente el ISS hubiese reconocido dicha prestación al momento de la jubilación o pensión compartida. Se evidencia la licorera ha pagado el SMLMV quien es la que le está pagando la pensión al demandante, por eso el ISS terminó pagando el 36% de la pensión, no en el 100% del SMLMV.

Solicita modificar o absolver a Colpensiones de las condenas impuestas por el juzgado, porque no hay una congruencia dentro de las declaraciones para llegar a una connotación de que existió la convivencia en los periodos que esgrimen. (AUDIO T.T. 21:26)

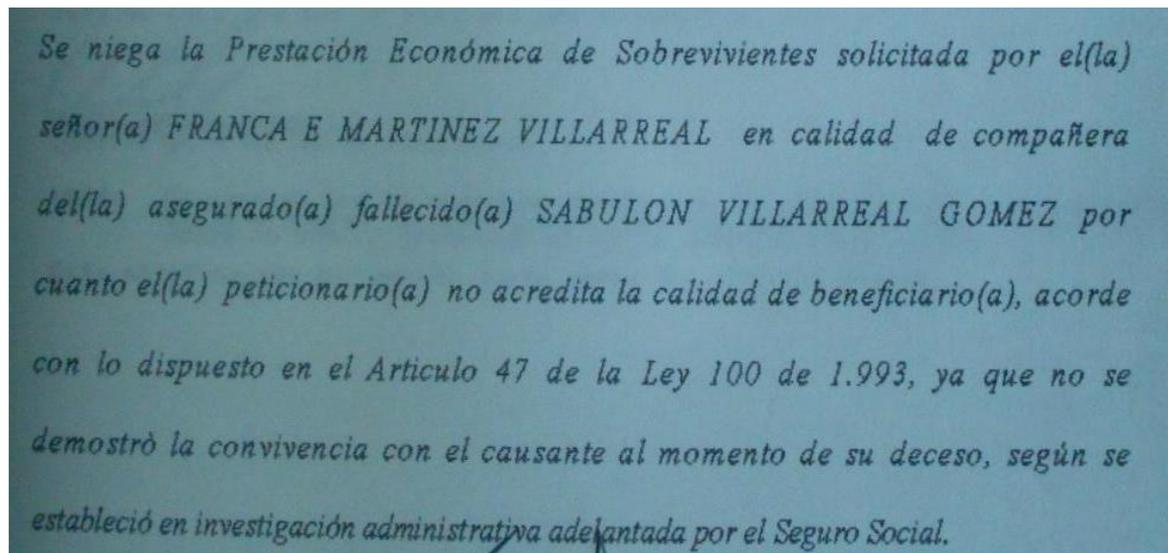
II.- CONSULTA: *La condenada COLPENSIONES no apela (art.29 y 31, CPCO.), por lo que de conformidad con el artículo 14, Ley 1149 del 13 de julio de 2007, que modifica el artículo 69, CPTSS, en su oportunidad le corresponderá reconocer la prestación y por ser la nación la llamada a asumir la deuda pensional por mandato constitucional ‘El Estado… asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo’ -art.48, inc. 5º, adicionado por art.1º, A.L. 01 de 29 julio de 2005, CPCo.-, teniendo que para 2019, el presupuesto para pensiones públicas es de \$57.2 billones para atender 2.216.667 pensionados. En lo que respecta a COLPENSIONES, los afiliados aportarán cerca de \$17.8 billones, por lo que del presupuesto general de la nación saldrán \$39.4 billones en subsidios pensionales. Concretando, de estos \$39.4 billones en subsidios pensionales, \$12.3 billones irán a COLPENSIONES donde hay 1.36 millones de pensionados… <Revista Semana, Octubre 2018> [NO OBSTANTE EL PASADO RECIENTE REFLEJADO, PARA 26 03 2021 INFORMA EN AUDIENCIA PUBLICA DE RENDICION DE CUENTAS SU PRESIDENTE JUAN MIGUEL VILOLA, LA OPERACIÓN DE INVERSIÓN DEL RSPMPD -POR CUARTO AÑO CONSECUTIVO- OBTUVO UTILIZADAS POR MAS DE \$243MIL MILLONES -EL MÁS ALTO EN SU HISTORIA- CON 79.000 NUEVOS PENSIONADOS EN 2020 Y DESDE LA CREACIÓN DE COLPENSIONES, TIENE A HOY 610.000 PENSIONADOS Y CON ENTRADA EN OPERACIÓN DEL DECRETO 1174 DE 2020 SOBRE PISO DE PROTECCIÓN SOCIAL -PPS- PARA LOS COLOMBIANOS QUE NO TRABAJAN TIEMPO COMPLETO, GANAN MENOS DE UN SMLMV Y POR TAL MOTIVO NO COTIZAN AL SGPENSIONES, CON LO QUE ASPIRA A LLEGAR A 9MILLONES DE COLOMBIANO, AMPLIAR LA PROTECCIÓN EN VEJEZ CON EL PROGRAMA BEPS], y conforme a providencia unificadora de la CSJ-Laboral, STL-4126-2013, rad.34552, del 26 de noviembre de 2013, ‘en defensa del interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado respondería’, se debe conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de la nación que es garante la sentencia condenatoria contra COLPENSIONES S.A.<quien deberá en su oportunidad asumir la prestación de vejez> para verificar legalidad, normatividad, fundamentos fácticos probados y cuantificación de las condenas.*

La industria de Licores del Valle<en adelante ILV>, en Resolución No. 344 del 27/05/1974 (f.5 digital), reconoció pensión de jubilación a ZABULÓN VILLAREAL GOMEZ, a partir del 01/06/1974 en cuantía de \$1.763.19.

El ISS hoy COLPENSIONES en Resolución No. 0378 del 24/01/1975 (f.1 carpeta administrativa digital GRP-HPE-EV-CC-2426340_1), reconoció pensión de vejez a ZABULON VILLAREAL GOMEZ, sin que se sea legible la fecha a partir del cual realiza su reconocimiento, como tampoco la cuantía de la prestación, sin embargo, obra desprendible de nómina, evidenciándose que para agosto de 1998 equivale a \$206.889 (f.19 carpeta GRP-HPE-ES-CC-2426340_2).

La ILV en Resolución No. 1.161 del 25/11/1998 (f.8 expediente administrativo digital carpeta GRP-HPE-ES-CC-2426340_2), sustituyó la pensión de vejez a la señora FRANCA EMILIA MARTINEZ VILLAREAL como compañera permanente del causante ZABULON VILLAREAL GOMEZ.

La actora reclamó ante el ISS el reconocimiento y pago de la sustitución pensional el 24/09/1998 (f.14 digital), negado en Resolución No. 002233 del 27/04/1999 (archivo GRP-RES-SS-CC-2426340-19990427 exp. Activo digital), considerando que:



Se niega la Prestación Económica de Sobrevivientes solicitada por el(la) señor(a) FRANCA E MARTINEZ VILLARREAL en calidad de compañera del(la) asegurado(a) fallecido(a) SABULON VILLARREAL GOMEZ por cuanto el(la) peticionario(a) no acredita la calidad de beneficiario(a), acorde con lo dispuesto en el Artículo 47 de la Ley 100 de 1.993, ya que no se demostró la convivencia con el causante al momento de su deceso, según se estableció en investigación administrativa adelantada por el Seguro Social.

Decisión confirmada por recurso de reposición en Resolución No. 00593 del 31/01/2001 (archivo GRP-RES-SS-CC-2426340-20010131 exp. Activo digital) y a su vez en sede de apelación confirmada por Resolución 900169 del 05/04/2002 (archivo GRP-RES-SS-CC-2426340-20020405 exp. Activo digital).

El a-quo accedió a las pretensiones de la actora, considerando que: *Teniendo en cuenta que el causante falleció en el año 1998, estaba vigente la Ley 100 de 1993 en su versión original, que se encuentra acreditada la convivencia entre ZABULON VILLAREAL GOMEZ y FRANCA EMILIA MARTINEZ,*

Se tiene acreditado que la pensión que disfrutaba el causante era compartida con la fábrica de licores del Valle y dicha entidad le reconoció su parte de la prestación a la demandante como se demuestra con la resolución No. 1161 del 25/11/1998, por tal razón no se vinculó a la entidad al proceso.

Que respecto al monto de la prestación que cancelaba el ISS al fallecido era en cuantía del SMLMV, por lo tanto será esa cuantía que se condene a colpensiones.

Liquidado el retroactivo pensional en lo no prescrito desde el 10/09/2016 hasta el 31/03/2021 en cuantía de \$51.596.927, debiendo continuar pagando una mesada equivalente al SMLMV.

Condena al pago de los intereses a partir del 10/09/2016 hasta que se efectúe el pago de los dineros adeudados.

La APELADA Y CONSULTADA sentencia condenatoria se MODIFICA por actualización, por las siguientes razones:

No es materia de discusión que ZABULON VILLAREAL GOMEZ fue pensionado por vejez por el ISS en Resolución No. 0378 del 24/01/1975 (f.1 carpeta administrativa digital GRP-HPE-EV-CC-2426340_1),

MARCO NORMATIVO. - La muerte del pensionado por vejez acaeció el 07/09/1998 (F.8 digital) determina el régimen jurídico y los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en el RSPMPD, estando vigente las disposiciones del art. 46 y 47 Ley 100/93 original que establecen:

ARTÍCULO 46. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:
1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y

ARTÍCULO 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:
a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.
<Aparte tachado INEXEQUIBLE> 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 ~~por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez~~, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;
b. 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; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

PRUEBA CONVIVENCIA.- Precisando que el artículo 47, Ley 100/93, no exige dependencia económica y, como quiera que el causante procreó con la actora 1 hija llamada MARIA EUGENIA VILLAREAL MARTINEZ (f.57 GRP-HPE-ES-CC-2426340_1 exp. Activo digital), excluyéndola, en principio, de demostrar la convivencia, no obstante la actora demuestra la misma a través de los testimonios de:

ANA CECILIA FIGUEROA indicando que: *“es conocida de la demandante, que ella vivía con el señor Zabulon Villareal durante 48 años, él veía por ella y por los hijos, que la pareja tuvieron dos hijas, pero la mayor ya falleció y que ella tiene dos hijos por aparte.*

Que con el señor Zabulón tuvo dos hijas una ya falleció, se llaman Maria Eugenia Villareal y la otra no sabe como se llama porque estaba muy pequeña ella, que Zabulón trabajaba en la licorera del Valle, él falleció hace 22 años, la pareja vivían en Siloe, que ellos siempre vivieron juntos, ella dependía económicamente del causante (AUDIO T.T. 11:50).

JULIO CESAR VILLAREAL GONZALEZ indicando que: *“es hijo de Zabulón Villareal y que la demandante es su madrastra, que a la demandante la conoce desde que el testigo tiene 7 años, unos 49-50 años más o menos, que la pareja no se llegó a separar, que cuando murió Zabulón vivían en esa casa la demandante, el causante, el testigo, 2 hijos de ella y un hijo de la pareja y los hermanos del matrimonio así:*

EDIGIO FABIO MARTINEZ, LUZ DARY MARTINEZ son los dos hijos de ella por aparte, que Maria Eugenia Villareal Martínez es la hija procreada por la pareja y que tiene 45-46 años, que Fabio tiene unos 52 años más o menos y

Luz Dary por ahí 53 años, que la mamá del testigo murió cuando él tenía 6 años y que la demandante llegó a la casa cuando el testigo tenía 7 años, ella llegó con sus dos hijos. (AUDIO T.T. 24:35).

Al estar demostrado que la actora procreó una hija con el causante, adicional a la convivencia superior a 2 años y con anterioridad al deceso del pensionado por vejez, la Sala concluye que a la actora le asiste derecho que le sea sustituida la pensión de vejez que disfrutaba ZABULON VILLAREAL GOMEZ en un 100% de la que recibía al momento de su deceso.

Cabe anotar que la pensión de jubilación reconocida en Resolución No. No. 344 del 27/05/1974 (f.5 digital) por la ILV a ZABULON VILLAREAL GOMEZ es compatible con la pensión de vejez común que había sido reconocido por el ISS hoy Colpensiones en Resolución No. 0378 del 24/01/1975 (f.1 carpeta administrativa digital GRP-HPE-EV-CC-2426340_1) y que disfrutaba el causante, toda vez que la pensión de jubilación se causó antes de la entrada en vigencia del decreto 2879 del 17/10/1985, y así lo reconoció el ISS.

Antes de liquidar el retroactivo pensional, se debe tener en cuenta que la pasiva al contestar la demanda planteó la excepción de prescripción (f.47 digital), para ello se tiene que el a-quo declaró probada la misma de todo lo generado 3 años anteriores a la presentación de la demanda que lo fue el 10/09/2019<f.19 digital>, por lo tanto, 3 años antes da como fecha de inicio 10/09/2016; por haber reclamado su reconocimiento el 24/09/1998<f.14 digital>, siendo esta decisión ajustada a derecho y más favorable a la nación que es garante.

Determinado lo anterior y liquidado el retroactivo pensional, generado en lo no prescrito en favor de la actora desde el 10/09/2016 hasta el 28 de febrero de 2023, a razón de 14 mesadas anuales asciende a la suma de **\$77.428.094,50** del cual, se deben realizar los descuentos de Ley para Salud; a partir del 01 de marzo de 2023, la mesada asciende a la suma de **\$1.160.000**, sin perjuicio de los futuros aumentos de Ley –art. 14 Ley 100 de 1993-

En cuanto a los intereses moratorios del art. 141 de Ley 100 de 1993, los mismos se generan en lo no prescritos, a partir del 10/09/2016, fecha de percepción, así lo dispuso el a-quo luego, se confirma.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS.- Todas las posiciones de las partes, en

especial de las accionadas, fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia, se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir<conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

En mérito de lo expuesto la Sala Quinta de Decisión Laboral del H. Tribunal Superior de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR la apelada y consultada sentencia condenatoria No. 138 del 13 de abril de 2021, en el sentido que el retroactivo pensional, generado en lo no prescrito en favor de la actora desde el 10/09/2016 hasta el 28 de febrero de 2023, a razón de 14 mesadas anuales asciende a la suma de **\$77.428.094,50** del cual, se deben realizar los descuentos de Ley para Salud; a partir del 01 de marzo de 2023, la mesada asciende a la suma de **\$1.160.000**, sin perjuicio de los aumentos de futuro de Ley –art. 14 Ley 100 de 1993-. **SIN COSTAS** en consulta, pero con **COSTAS** a cargo de la apelante demandada infructuosa y en favor de la actora, se fija la suma de un millón quinientos mil pesos como agencias en derecho. **DEVUÉLVASE** el expediente a su origen. **LIQUÍDENSE** de conformidad con el art. 366 del C.G.P.

SEGUNDO. - NOTIFÍQUESE en el micrositio <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38>

TERCERO. - CASACIÓN: A partir del día siguiente de la notificación e inserción en el link de sentencias del despacho, comienza a correr el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

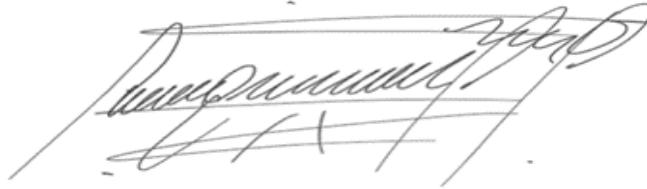
CUARTO- ORDENAR A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al juzgado de origen. EN CASO tal de que sea interpuesto el

citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

APROBADA SALA DECISORIA 23-03-2023. NOTIFICADA EN <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38>.

OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

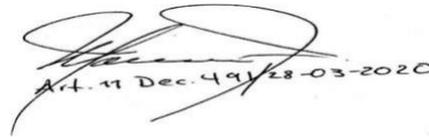
LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO