



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número:18

Audiencia número: 132

En Santiago de Cali, a los veintisiete (27) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 146 del 01 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES

AUTO NUMERO: 616

RECONOCER personería a la doctora MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.041.976 con tarjeta profesional número 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria de COLPENSIONES. Aceptar la sustitución del mandato a favor de PAOLA ANDREA GUZMAN CARVAJAL, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.113.673.467 abogada con tarjeta



profesional número 295.535 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia que a continuación se emite.

ALEGATOS DE CONCLUSION.

El apoderado de la actora solicita que se confirme la providencia de primera instancia, porque de conformidad con la ley y la jurisprudencia, la cónyuge sobreviviente es la única beneficiaria de la prestación, como es el caso de autos, por lo tanto, a la actora le asiste el derecho a ser beneficiaria de la prestación que reclama y recibir la pensión que tenía el causante HORACIO VARGAS, como pensionado antiguo ISS.

La mandataria judicial de la entidad de seguridad social convocada al proceso presentó alegatos de conclusión, enunciando las normas que gobiernan el tema de la pensión de sobrevivientes, considerando que a la actora no le asiste el derecho, porque no convivió con el causante al momento del fallecimiento del causante.

SENTENCIA N. 122

Pretende la demandante el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, con su correspondiente retroactivo, intereses moratorios, costas y agencias en derecho.

La actora en sustento de las anteriores pretensiones informa que cuenta con 80 años de edad, que se casó con el señor Horacio Vargas Osorio, el día 21 de julio de 1955 mediante el rito católico, inscrito en la Notaria 10 de Cali bajo el indicativo serial No.07285519 y él falleció el día 30 de enero de 2016 en la ciudad de Corinto (Cauca), siendo velado y enterrado por ella y sus hijos. Que la convivencia se dio desde el día que contrajeron nupcias hasta el deceso de su cónyuge.



Que la actora le solicitó a Colpensiones la pensión de sobrevivientes, la que ha sido negada en acto administrativo SUB 179910 del 05 de julio de 2018.

TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, a través de apoderada judicial al dar respuesta a la acción, oponiéndose a las pretensiones, argumentando que la actora no reunió los requisitos de convivencia establecidos por la normatividad vigente para ser acreedora de la misma. Formuló las excepciones de mérito que denominó: innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, inexistencia de la sanción moratoria, buena fe, cobro de lo no debido por falta de presupuestos legales para su reclamación.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirime en primera instancia con sentencia mediante la cual el A quo:

- Declaró no probadas la totalidad de las excepciones propuestas por la parte demandada.
- Condenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-, a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes en favor a la señora MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS, a partir del 30 de enero de 2016, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente a razón de 14 mesadas anuales.
- Condenó a ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-, a pagar a la señora MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS, la suma de \$ 37.268.749, por concepto de retroactivo pensional



liquidado entre el 30 de enero de 2016 y el 31 de mayo de 2020, el que se seguirá causando hasta el momento de su pago.

- Autorizó a COLPENSIONES a descontar del monto del retroactivo generado por mesadas pensionales ordinarias el monto de los aportes a la seguridad social.
- La mesada pensional que deberá continuar pagando COLPENSIONES a la demandante a partir del 01 de junio de 2020 asciende a la suma de un salario legal mensual vigente, sin perjuicio de los incrementos anuales que decreta el gobierno nacional.
- Condena a la demandada al reconocimiento de los intereses moratorios sobre la totalidad de las mesadas pensionales desde el 21 de junio de 2018 y hasta que se efectúe el pago de la obligación.

Para arribar a la anterior conclusión, el operador judicial señala que de acuerdo a las declaraciones extra proceso obrantes al plenario y la ratificación realizada en el expediente, así como la documental allegada, se puede establecer que la actora acreditó la convivencia con el fallecido, desde el año 1955 a 1977, esto es 22 años, que así mismo la dependencia, toda vez que las declarantes han informado que el causante con lo que devengaba de su pensión proporcionaba a la actora lo necesario, superando más de los cinco años señalados en la Ley 797 de 2003 y lo enunciado por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que esos cinco años de convivencia, pueden ser en cualquier tiempo, toda vez que el vínculo matrimonial se encontraba vigente para la fecha del fallecimiento del señor Horacio Vargas Osorio.

RECURSO DE APELACION

El apoderado judicial de Colpensiones, ha propuesto recurso de alzada, señalando: que se revoque la decisión de primera instancia, toda vez que frente a la pensión de



sobrevivientes la Corte Suprema de Justicia, en varios pronunciamientos ha sostenido que tratándose de dicha prestación debe ser aplicada la Ley vigente al momento de la muerte de quien se reclama la prestación, que el causante falleció el 30 de enero de 2016, por tal razón la normatividad aplicable será la establecida en la Ley 797 de 2003, cita además la sentencia de la Corte Constitucional C-1094/2013, señala el recurrente que de acuerdo a la investigación administrativa adelantada por Colpensiones se pudo evidenciar que entre la señora María Fabiola Sánchez de Vargas y el causante no existió convivencia permanente e ininterrumpida durante los últimos cinco años anteriores a la fecha del fallecimiento del afiliado, no se acreditó los requisitos contemplados en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al ser el pronunciamiento de primera instancia, adverso a Colpensiones, se surte el grado jurisdiccional de consulta a favor de esa entidad por ser la Nación garante, como lo prevé el artículo 69 del C.P.L. y SS.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite en segunda instancia, al no observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procedemos a decidir, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Conforme a los argumentos expuestos por la apoderada judicial de la parte pasiva de la litis y el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, se revisará la sentencia de primer grado sin limitación alguna, siendo los problemas jurídicos a resolver por la Sala: i) Determinar si la señora MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS, acredita las exigencias legales para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en sus calidad de cónyuge del causante HORACIO VARGAS OSORIO, y de ello ser así, ii) Determinar la cuantía de la prestación, iii) Se indicará la fecha desde la cual se concede la prestación, analizando previamente la excepción de



prescripción **iii)** Si es procedente las 14 mesadas, y el retroactivo **IV)** Si hay lugar o no los intereses moratorios y desde cuando se causan.

Antes de darle solución a los planteamientos expuestos, encontramos que no es materia de discusión los siguientes supuestos fácticos:

1. El deceso del señor HORACIO VARGAS OSORIO, acaecido el 30 de enero de 2016.
2. La calidad de pensionado que aquel tenía al momento de su deceso, conforme se enuncia en el acto administrativo 006301 de 1992, en donde se indica que el causante fue pensionado a partir del 20 de enero de 1992, en cuantía de un salario mínimo de ese año.
3. Se allega al plenario registro civil de matrimonio celebrado entre la señora María Fabiola Sánchez Medina y el causante Horacio Vargas Osorio, el día 21 de julio de 1955.

Para darle solución a las controversias jurídicas planteadas, partimos del hecho de que a la fecha de fallecimiento del señor HORACIO VARGAS OSORIO, esto es, 30 de enero de 2016, se encontraba en vigencia la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, es el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que rige a partir del 29 de enero de 2003, en donde en su literal a) e inciso 3, del literal b), establecen: quienes son los 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...”.



Advierte la Sala que no se debe acreditar la convivencia por parte de la cónyuge a la fecha del deceso del asegurado, porque la norma precisamente regula la situación cuando existe sociedad conyugal vigente, pero se ha producido una separación de hecho, es decir, que de antemano se acepta que la unión de los cónyuges al momento del fallecimiento, se limita a la existencia de la sociedad patrimonial derivada del matrimonio.

Para una mejor ilustración del tema, esta Judicatura considera pertinente traer a colación lo expresado por la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia radicación 40055 de 2011 reiterada en sentencia SL 1399 radicación 45779 del 2018, en la cual plasma su interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, indicando que cuando hay sociedad conyugal vigente y esa cónyuge convivió con el causante durante cinco años en cualquier tiempo, es considerada beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

Ante el A quo absolvió interrogatorio de parte la demandante MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS: quien ha manifestado que no recuerda en que año se casó con el señor Horacio Vargas Osorio, que no se separó del causante, siempre vivieron en la misma casa.

Rindió declaración ENDRID SOTO DAGUA, quien ha manifestado que es vecina de la de la Gloria Stella Vargas quien es hija de la actora, que María Fabiola Sánchez vive en casa de la hija, hace varios años en el barrio la Playa, esto es como desde el año 2003, allí llegaron a vivir la hija Gloria y su madre la señora María Fabiola Sánchez, que el señor Horacio no vivía en esa casa con ellas, pero que todos los días iba donde la hija de la libelista, que llegaba en las mañanas con las “arepas” para el desayuno, que esa era su costumbre, se quedaba allí todo el día y en la noche se iba para su casa, que el fallecido se hizo un “ranchito en el barrio el Jardín” porque era de mal genio, y se fue a vivir allá y la señora María Fabiola Sánchez se quedó en la casa, que



los hijos y la demandante fueron los encargados del sepelio y entierro del fallecido, que la pareja en común tuvo ocho hijos, que era el difunto quien velaba por la señora María Fabiola Sánchez ya que él se encontraba pensionado.

Seguidamente rindió declaración ALEIDA CARDONA VALENCIA: quien señaló que la señora María Fabiola Sánchez es su vecina en el barrio la Playa, que la actora y su hija se trasladaron a ese barrio en el año 1993, que conoció al señor Horacio Vargas Osorio, que él iba a la casa de su hija a comer y allí se encontraba con la demandante, que el fallecido era de malgenio y vivía en el barrio el Jardín, que cuando conoció a la pareja vivían juntos, que la actora se vino para la casa de su hija por cuestiones de salud, siendo el difundo quien velaba por la señora María Fabiola Sánchez, que la pareja en común tuvo ocho hijos.

Así mismo la demandante allega al plenario declaraciones extraprocesal vertida por las señoras ENDRID SOTO DAGUA y ALEYDA CARDONA VALENCIA, quienes han manifestado que conocieron de trato, vista y comunicación, por más de 30 años al causante, que les consta que para la fecha del fallecimiento estaba casado con la señora María Fabiola Sánchez de Vargas, convivencia de 25 años, de manera permanente y bajo el mismo techo y lecho, hasta el 30 de enero de 2016, en que fallece el señor Horacio Vargas Osorio, también les consta que la libelista dependía económicamente del causante.

La Sala le da valor probatorio a las declaraciones rendidas dentro del plenario, por haber tenido relación directa con las situaciones expuestas por ellas mismas en especial de la convivencia que reclama la ley, además que se denota que no tienen intereses en las resultas del proceso. Por consiguiente, en el caso en estudio existió una convivencia derivada de un vínculo afectivo que da lugar a accederse a las súplicas de la demanda, desatendiendo de ese modo las consideraciones expuestas por la entidad demandada en las resoluciones que le negaron la pensión de sobrevivientes a la demandante.



En relación con el primer requisito, encuentra la Sala que éste se acreditó con las declaraciones rendidas ante el Juez de primera instancia y los extraprocesos allegados al plenario por las señoras ENDRID SOTO DAGUA y ALEYDA CARDONA VALENCIA, quienes al unísono refieren que conocieron a la pareja conformada por la señora MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS y HORACIO VARGAS OSORIO, quienes eran sus vecinas de barrio; que debido a la enfermedad de la actora y al “mal genio” del causante, la demandante se fue a vivir con su hija Gloria Stella Vargas Sánchez en el barrio la “Playa”, pero el señor Horacio Vargas Osorio, todos los días en la mañana iba a la casa de su hija con las “arepas del desayuno”, y en las noches se iba, que la demandante dependía económicamente del causante.

Resalta la Sala, que el hecho de que la pareja al momento del fallecimiento del señor HORACIO VARGAS OSORIO, no estuvieran juntos, esto es conviviendo bajo el mismo techo, no deslegitima el derecho pensional que se otorga, en virtud a que ello obedeció a causas ajenas a la voluntad de ambos, toda vez que la actora se encontraba enferma y el fallecido era de “mal genio”, necesitando la señora María Fabiola Sánchez de Vargas quien cuidara de ella, circunstancias éstas, que ya se han decantado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas la expuesta, radicado: 45045 SL 2010 de junio de 2019, reiterando que esto, no da lugar a perderse el derecho, ya que la separación se da, se repite, por eventos contrarios a su querer, por lo tanto, la convivencia se debe tener como cierta hasta la fecha del fallecimiento del difunto Vargas Osorio.

El otro requisito que exige el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para que la pensión de sobrevivientes tenga el carácter de permanente, es que la beneficiaria tenga más de 30 años al momento del fallecimiento del pensionado. Para el caso que nos ocupa, la señora MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS, nació el 03 de enero de 1938, por lo que, al 30 de enero de 2016, fecha del deceso de HORACIO VARGAS OSORIO, ella tenía 78 años de edad, por lo tanto, la pensión de sobrevivientes es vitalicia.



PRESCRIPCION

Para proceder a reconocer el retroactivo pensional, se hace el análisis de la excepción de prescripción. Tenemos que el derecho surge desde el fallecimiento del afiliado, **30 de enero de 2016**; la prestación fue solicitada el **20 de abril de 2018**, como se observa en el acto administrativo SUB179910 del 05 de julio de 2018, a través de la cual se niega la prestación a la libelista y la demanda se radica el **17 de julio de 2018**, observándose que entre las fechas no ha operado el fenómeno prescriptivo de que trata el artículo 151 del CPL y SS.

CUANTIA

En cuanto a la cuantía de la mesada pensional se extrae de la Resolución número 006301 de 1992, la misma era en valor del salario mínimo legal mensual vigente. El número anual de mesadas pensionales el juzgador de primera instancia la establece en 14, en virtud a que estas fueron reconocidas al causante en su pensión de vejez.

RETROACTIVO

Ahora bien, en cuanto al monto a cancelar, por concepto de retroactivo pensional, la Sala lo actualiza, de la siguiente manera:

AÑO	MESADA	N. DE MESADAS	TOTAL
2016	689,454.00	13	8,962,902.00
2017	737,717.00	14	10,328,038.00
2018	781,242.00	14	10,937,388.00
2019	828,116.00	14	11,593,624.00
2020	877,803.00	14	12,289,242.00
2021	908,526.00	4	3,634,104.00
TOTAL			57,745,298.00



De acuerdo con las operaciones matemáticas, a la actora se le adeuda por concepto de retroactivo por sustitución de la pensión la suma de \$57.745.298, que corresponde a las mesadas causadas del **30 de enero de 2016 al 30 de abril de 2021**, teniendo como base el salario mínimo de cada anualidad y sobre 14 mesadas anuales.

INTERESES MORATORIOS:

En cuanto al pago de los intereses moratorios, igualmente requeridos, encontramos que para que se configure el derecho al pago de los mismos, basta la existencia de la mora en el reconocimiento del derecho, la cual se origina, una vez vence el término previsto en la Ley, para que el fondo de Pensiones o la entidad de previsión social, se pronuncie respecto a la prestación económica solicitada, que para la pensión de sobrevivientes, es de dos meses, conforme al artículo 1 de la Ley 717 de 2001.

En el presente asunto, la demandante hizo la solicitud del reconocimiento de la prestación el **20 de abril de 2018**, por lo que la entidad contaba hasta el **20 de junio de 2018** para revolver tal petición, razón por la cual procede emitir condena en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, respecto de los intereses moratorios, a partir del **21 de junio de 2018**, tal y como lo concluyó el A quo, intereses que se cancelarán sobre la totalidad de las mesadas pensionales retroactivas, a la tasa máxima de interés moratorios, al día en que se efectúe el pago total de las mismas.

Dentro del contexto de esta providencia se analizaron los argumentos expuestos por los apoderados de las partes en los alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de la COLPENSIONES y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISIÓN



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-011-2018-00408-01

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia número 146 del 01 de julio de 2020, emitida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta en el sentido de actualizar el valor del retroactivo pensional causado la sustitución pensional, en la suma de \$57.745.298, que corresponde a las mesadas causadas del 30 de enero de 2016 al 30 de abril de 2021, incluidas las dos mesadas adicionales anuales, señalando que a partir del 01 de mayo de esta anualidad continuará percibiendo el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. Autorizando a la demandada que del retroactivo pensional salvo lo que corresponde por mesadas adicionales se hagan los descuentos por concepto de aportes en salud.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 146 del 01 de julio de 2020, emitida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la COLPENSIONES y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos personales.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-011-2018-00408-01

DEMANDANTE: MARIA FABIOLA SANCHEZ DE VARGAS

APODERADO: JAIRO CHARRA CARABALI

Correo electrónico:

JAIROCHARA2017@GMAIL.COM

DEMANDADO: COLPENSIONES

APODERADO: PAOLA ANDREA GUZMAN CARVAJAL

Correo electrónico:

secretariageneral@mejiayasociadosabogados.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella
intervinieron.

Los Magistrados,

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada

Rad. 011-2018-00408-01