



## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA LABORAL**

Acta número: 09

Audiencia número: 083

En Santiago de Cali, a los diecinueve (19) días del mes de marzo dos mil veinticuatro (2024), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificadorio del artículo 82 del Código Procesal Laboral y Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación formulado contra la sentencia número 184 del 22 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso Ordinario promovido por ANA MARIA CORREA PARRA contra COLPENSIONES

AUTO NUMERO:154

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 judicial de COLPENSIONES.

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de ANDREA ESTEFANIA CHICA TORRES, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.164.605, abogada con tarjeta



profesional número 263.193 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 profiere.

### ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de Colpensiones al presentar alegatos de conclusión en esta etapa procesal hace referencia a la historia laboral del causante, encontrando que cotizó 512 semanas entre el 21 de febrero de 1972 al 15 de julio de 2010, sin que cumpla con el requisito de presentar cotizaciones dentro de los 3 años inmediatamente anteriores al deceso. Que, de aplicarse la condición más beneficiosa, debía acreditar 26 semanas cotizadas en el año inmediatamente anterior, presupuesto que tampoco se demuestra. Además, señala que se debe acoger el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia sobre la aplicación temporal del principio de la condición más beneficiosa y que en el caso de tenerse en cuenta la sentencia de la Corte Constitucional, no hay pruebas que conlleven a declarar que la actora es una persona vulnerable. Solicita que la providencia de primera instancia se confirmada.

De otro lado, la apoderada de la demandante refiere que el causante cotizó más de 400 semanas, que corresponden al período de febrero de 1972 a noviembre de 1985, dejando una verdadera expectativa para la causación del derecho pensional de sobrevivientes. Donde la actora es una persona con discapacidad permanente, que busca la protección de sus derechos, entre ellos el de la seguridad social.

A continuación, se emite la siguiente



## SENTENCIA N° 074

Pretende la demandante se condene a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes ante el fallecimiento de su padre, Francisco Javier Correa Aguirre, a partir del 09 de diciembre de 2012, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente. Con el pago del correspondiente retroactivo pensional e intereses moratorios.

En sustento de esas pretensiones expresa que la señora María Mercedes Parra Ríos convivió con el señor Francisco Javier Correa Aguirre y de esa unión procrearon a la actora, actualmente mayor de edad y en condición de discapacidad.

Que su padre, Francisco Javier Correa Aguirre realizó cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales, acreditando 512 semanas.

Que su progenitor era el encargado de suministrarle todas las condiciones económicas para llevar una vida en condiciones normales.

Que el señor Francisco Javier Correa Aguirre fallece el 09 de diciembre de 2021.

Que la actora según dictamen médico de Colpensiones tiene retardo mental moderado, deterioro del comportamiento nulo o mínimo y se le ha determinado una pérdida de la capacidad laboral del 55%.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01

Que ha solicitado a la demandada el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la que fue negada a través de la Resolución SUB 156239 del 09 de junio de 2022. Decisión contra la cual se interpusieron los recursos legales, pero ha sido confirmada.

### **TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA**

Colpensiones da respuesta a la demanda por medio de mandataria judicial expone que es cierto que el señor Francisco Javier Correa Aguirre ha cotizado ante esa entidad 512 semanas, además que de acuerdo con la prueba documental se acredita la calidad de hija que tiene la actora respecto al señor Correa Aguirre. Además, expresa que se le practicó al demandante dictamen de pérdida de la capacidad laboral el 16 de julio de 2018, determinada ésta en un 55%. Que se ha negado el derecho porque el causante no cotizó 50 semanas dentro de los tres años anteriores al deceso. Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones y formula las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y compensación.

### **DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

El proceso se dirimió, con sentencia mediante la cual el operador judicial declara probadas las excepciones propuestas por la demandada. Al considerar que la ley que se aplica en el presente caso es la Ley 797 de 2003, teniendo en cuenta la fecha del fallecimiento del señor Francisco Javier Correa Aguirre, que lo fue año 2021 y que no cuenta con las cincuenta semanas desde el año 2018 al 2021 fecha del deceso. Que no cumple con los requisitos de las semanas cotizadas, que el test de Corte Suprema de Justicia.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01

Que se debe someter al precedente vertical, y por ello trae en cita la sentencia SL 696 de 2023, donde el test de procedencia no suple el cumplimiento de los requisitos. Además, que el causante no se cumple las 26 semanas inmediatamente anterior al fallecimiento como lo señala la norma directamente anterior que sería la Ley 100 de 1993, que no existe ninguna de las condiciones exigidas por la Corte Suprema de Justicia Sala Casación Laboral y el legislador para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la demandante presenta el recurso de alzada persiguiendo la revocatoria de esa providencia y para lograr tal cometido argumenta que es claro que el principio de la condición más beneficiosa se debe aplicar teniendo en cuenta la condición de vulnerabilidad de la demandante, que si bien no se cumple con las 50 semanas de cotización, pero de acuerdo con precedentes de la Corte Constitucional se da aplicación de la norma mas favorable que lo es el Acuerdo 049 de 1990, donde el causante al 01 de abril de 1994 tiene aproximadamente 400 semanas, que en este evento se trata de proteger a su hija discapacitada, donde tiene una difícil situación económica, por ello considera que se revise esta providencia y se revoque para accederse a las pretensiones de la misma y se de aplicación a la sentencia SU 05 de 2018.

### **TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Corresponderá a la Sala de Decisión, definir: Sí la demandante es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, previo análisis del estado de invalidez.



Para determinar si hay derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es necesario, partir de la data del fallecimiento del afiliado o pensionado, en este caso, tenemos que el deceso del señor Francisco Javier Correa Aguirre acaeció el 09 de diciembre de 2012 (pdf. 02 fl. 56), fecha para la cual se encuentra en vigencia la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, que establecen en su artículo 12:

*“Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

- 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca*
- 2. Los miembros de grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento”*

La discusión centrada dentro del plenario es el número de semanas cotizadas por el causante, por lo tanto, para darle respuesta al interrogante planteado es necesario atender el numeral 2 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, esto es, acreditar 50 semanas cotizadas, dentro del período correspondiente al 09 de diciembre de 2009 al mismo día y mes del año 2012.

De acuerdo con la Resolución DPE 12779 del 05 de octubre de 2022 emitida por la entidad demandada, en la que hace una relación del tiempo cotizado, informando que el señor Francisco Javier Correa Aguirre presenta 512 semanas, la ultima de ellas cotizadas el 15 de julio de 2010 (¿pdf. 01 fl. 35).

La Sala observa que, si bien hay tiempo cotizado con anterioridad, pero en el plazo que establece la ley solo se encuentra 15 días cotizados, por lo tanto, no se reúne con el número de semanas que exige la ley 797 de 2003.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01

La parte actora reclama la aplicación del principio de la condición más beneficiosa para acceder a la prestación. Veamos el marco jurisprudencial al respecto:

La Sentencia C-168 de 1995 dispuso:

*“[d]e conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador.”*

La Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia SL4650-2017 estableció que este principio de la condición más beneficiosa tiene las siguientes características:

*“a) Es una excepción al principio de la retrospectividad b) Opera en la sucesión o tránsito legislativo. c) Procede cuando se predica la aplicación de la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro. d) Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición, porque de existir tal régimen no habría controversia alguna originada por el cambio normativo, dado el mantenimiento de la ley antigua, total o parcialmente, y su coexistencia en el tiempo con la nueva. e) Entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo de personas, que si bien no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia –expectativas legítimas–habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta, verbigracia, haber cumplido en su integridad la densidad de semanas necesarias que consagraba la ley derogada. f) Respeto la confianza legítima de los destinatarios de la norma.”*

Establece claramente ese pronunciamiento:

*“Entonces, algo debe quedar muy claro. Solo es posible que la Ley 797 de 2003 difiera sus efectos jurídicos hasta el 29 de enero de 2006, exclusivamente para las personas con una expectativa legítima. Con estribo en ello se garantiza y protege, de forma interina pero suficiente, la cobertura al sistema general de seguridad social frente a la contingencia de la muerte, bajo la égida de la*



*condición más beneficiosa. Después de allí no sería viable su aplicación, pues este principio no puede convertirse en un obstáculo de cambio normativo y de adecuación de los preceptos a una realidad social y económica diferente, toda vez que es de la esencia del sistema el ser dinámico, jamás estático. Expresado en otro giro, durante dicho periodo (29 de enero de 2003 – 29 de enero de 2006), el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos con venero en el principio de la condición más beneficiosa para las personas con expectativa legítima, ulterior a ese día opera, en estrictez, el relevo normativo y cesan los efectos de este postulado constitucional.*

De lo anterior queda claro que, es indispensable para la aplicación del principio de la condición más beneficiosa que el afiliado cumpla con todos los requisitos exigidos por la norma que pretende le sea aplicada, antes de que se dé el cambio de legislación o dentro de lo que llama nuestro órgano de cierre de la jurisdiccional ordinaria “zona de paso”.

Pero sobre el tema que nos ocupa, también se ha pronunciado la corte Constitucional SU - 005-2018, cuya finalidad, en palabras de la Guardiania de la Constitución es hacer un “ajuste jurisprudencial a la interpretación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes”, y para ello expuso textualmente las siguientes consideraciones:

*(i) De conformidad con lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005, los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de sobrevivientes son los dispuestos en las leyes del Sistema General de Pensiones, esto es, el sistema reglado entre otras, por la Ley 100 de 1993 y modificado por la Ley 797 de 2003. Esta regla constitucional impide la aplicación ultractiva de regímenes de pensiones de sobrevivientes anteriores a la Ley 100 de 1993.*

*(ii) Varias Salas de Revisión han aplicado, de manera ultractiva, el régimen previsto por el Acuerdo 049 de 1990 -e incluso regímenes anteriores<sup>1</sup>, en*

---

<sup>1</sup> Cfr., entre otras, las sentencias T-566 de 2014, T-719 de 2014, T-735 de 2016, T-084 de 2017 y T-235 de 2017.



*cuanto al primer requisito para la causación del derecho, esto es, el número mínimo de semanas de cotización para la obtención de la pensión de sobrevivientes.*

*(iii) Asimismo, en la Sentencia SU-442 de 2016 la Sala Plena aplicó de forma ultractiva el régimen del Acuerdo 049 de 1990, en cuanto al requisito del número mínimo de semanas de cotización para la pensión de invalidez. Sin embargo, debido a que la pensión de sobrevivientes tiene una finalidad distinta de aquella de la pensión de invalidez -a saber, amparar al beneficiario del riesgo de desaparición del ingreso del cotizante, y garantizar la sustitución de este emolumento por el provisto por la pensión-, la Sala Plena no cambió su jurisprudencia acerca de la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990 o anteriores, en cuanto tiene que ver con la pensión de invalidez, sino que la distinguió de aquella que debe aplicarse en cuanto a la pensión de sobrevivientes.*

*(iv) La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el principio de la condición más beneficiosa de una forma que lejos de resultar constitucionalmente irrazonable es acorde con el Acto Legislativo 01 de 2005. Para dicha Corte, este principio no da lugar a la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990 u otros regímenes anteriores. Por tanto, el hecho de que el cotizante hubiese realizado aportes pensionales, por lo menos por el número mínimo de semanas previsto en dicha normativa para acceder a la pensión de sobrevivientes, sumado a la muerte del cotizante tras la expedición de la Ley 797 de 2003, no genera el derecho a recibir la pensión de sobrevivientes para el beneficiario. Esta regla, en todo caso, sí ha considerado la aplicación ultractiva de las disposiciones de la Ley 100 de 1993, para efectos del cómputo de las semanas mínimas de cotización, únicamente en aquellos supuestos en los que la muerte del afiliado hubiese acaecido dentro de los 3 años posteriores a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003. (Esta postura fue unificada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 25 de enero de 2017, Expediente SL45650-2017, Radicación N° 45262.)*

*(v) No obstante, para la Corte Constitucional, la regla dispuesta por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sí resulta desproporcionada y contraria a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, cuando quien pretende acceder a la pensión de sobrevivientes es una persona vulnerable. En estos casos, los fines que persigue el Acto Legislativo 01 de 2005 -hacer viable el Sistema General de*



*Seguridad Social en Pensiones, en condiciones de universalidad y de igualdad para todos los cotizantes- tienen un menor peso en comparación con la muy severa afectación de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas de las personas vulnerables. Por tanto, solo respecto de estas personas resulta proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar, de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 –o regímenes anteriores- en cuanto al primer requisito, semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque el segundo requisito, la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003. Si bien estas personas vulnerables no adquirieron el derecho a la pensión de sobrevivientes en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, los aportes del afiliado, bajo dicho régimen, dieron lugar a una expectativa que, por las circunstancias particulares del tutelante, amerita protección constitucional.*

*(vi) Solo para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se considerarán como personas vulnerables aquellos individuos que hayan superado el Test de procedencia antes descrito. Para estas personas, las sentencias de tutela tendrán efecto declarativo del derecho y solo se podrá ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela.*

El pronunciamiento de la Corte Constitucional expuesto en la sentencia SU 05-2018, lo acoge en su integridad la Sala por estar acorde con los principios expuestos en los artículos 53 de la Constitución Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo. Además, la Corte Constitucional en sentencia SU 611 de 2017, al respecto sobre el acatamiento a sus decisiones, ha precisado:

*“La jurisprudencia constitucional se ha referido a la procedencia de esta causal de procedibilidad de la acción de tutela a partir de la vinculación inescindible entre la supremacía constitucional y la obligatoriedad de la jurisprudencia proferida por la Corte Constitucional. De manera que “[l]a supremacía del precedente constitucional se deriva del artículo 241 de la Constitución Política, el cual asigna a la Corte Constitucional la función de salvaguardar la Carta como norma de normas – principio de supremacía constitucional. En efecto, esta Corporación ha establecido que, como intérprete de la*



*Constitución, sus decisiones son obligatorias tanto en su parte resolutive como en su ratio decidendi, es decir, la regla que sirve para resolver la controversia”.*

(...)

*Desde que se profiere la sentencia de unificación sobre la cual se haga la solicitud de extensión, hasta que se inicia su trámite, la jurisprudencia constitucional vincula y obliga a las autoridades y es criterio de interpretación de las normas que, en cualquiera de esos eventos, resulten aplicables.”*

Reitera la Sala que acoge la sentencia de unificación como criterio de interpretación, apartándose por completo de los precedentes que sobre la aplicación de la condición más beneficiosa se ha pronunciado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

El test, que plantea la Guardiana de la Constitución, para efectos de considerar que la reclamante es una persona vulnerable, es el siguiente:

<b>Test de Procedencia</b>	
<b>Primera condición</b>	<i>Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.</i>
<b>Segunda condición</b>	<i>Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.</i>
<b>Tercera condición</b>	<i>Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.</i>



<b>Cuarta condición</b>	<i>Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.</i>
<b>Quinta condición</b>	<i>Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.</i>

Corresponde a la Sala verificar si en el caso concreto se cumplen las cinco condiciones del test de procedencia; y para ello, encontramos que la demandante de acuerdo con el dictamen de pérdida de la capacidad laboral emitido por Colpensiones, la actora presenta un 55% de pérdida de la capacidad laboral, (pdf. 01 fl. 48) por lo tanto, es considerada una persona de especial protección constitucional.

En cuanto a las condiciones segunda y tercera, que refieren a la situación económica donde la falta de pensión afecta sus derechos fundamentales, encontramos que también se encuentra acreditada esa situación porque el mismo dictamen de pérdida de la capacidad laboral informa que se estructuró desde el nacimiento de la demandante por tratarse de una enfermedad de origen congénito, requiriendo de terceras personas para realizar sus actividades diarias y para decidir. Por lo tanto, la falta del ingreso que lo constituye la pensión de sobrevivientes si afecta en grave medida los derechos a una vida digna.

En cuanto a la cuarta condición, la misma Gardiana de la Constitución en la sentencia SU 005 de 2018, reiterada en la sentencia SU 038 de 2023, en la que ha precisado que le corresponde al juez determinar que el causante no se marginó voluntariamente del cumplimiento de sus deberes para con el Sistema General de Pensiones, sino que la falta de



cotización del número de semanas mínimas, en vigencia de la nueva normativa (respecto de la cual señala no cumplir las exigencias del caso) fue consecuencia de una situación de imposibilidad y no de una decisión propia de incumplimiento.

En ninguno de los supuestos fácticos de la demanda, se hace alusión al porque el causante deja de cotizar, pero al revisar los actos administrativos que ha emitido la entidad demandada a través de los cuales resuelve la petición de la pensión de sobrevivientes, más la historia laboral que milita en el pdf, 10, dentro del expediente administrativo, encontramos que el señor Francisco Javier Correa Aguirre nació el 12 de marzo de 1952, por lo tanto, al 01 de abril de 1994, tenía 42 años, lo que conllevaría a ser beneficiario del régimen de transición y con ello obtener una pensión con un número inferior de semanas y menos edad que la que exige la Ley 797 de 2003; además, se observa que cotizó en total 512.43 semanas al mes de julio de 2010, número considerable de semanas, donde no se puede inferir que quiso incumplir con el pago de cotizaciones.

Sobre la quinta exigencia, ha expuesto la Corte Constitucional: “deviene del deber de satisfacción propia de las necesidades por parte del individuo, que, en el plano de la exigencia de este tipo de derechos suponen una actuación mínima, en sede administrativa y/o judicial, para efectos de su reconocimiento. Esta, en los términos de la jurisprudencia constitucional, puede considerarse una *precondición* para el ejercicio de la acción de tutela, pues solo procede ante la existencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales”. En este caso, el propio causante es quien inicia en el mes de julio de 2018 los trámites para la determinación de la pérdida de la capacidad laboral (pdf. 10 fl. 52).



Al superarse el test de procedencia, la demandante es considerada persona vulnerable y con ello la aplicación de la condición más beneficiosa, que permite analizar la solicitud de la pensión de sobrevivientes bajo los parámetros de la norma anterior, esto es, la Ley 100 de 1993, que establece en el artículo 46 como presupuestos para tener derecho a esa prestación:

*“ARTÍCULO 46. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

*(...)*

*2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:*

*a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;*

*b. Que, habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.”*

La última cotización de Francisco Javier Correa Aguirre fue en julio de 2010 y el deceso tuvo lugar el 09 de diciembre de 2012, por lo tanto, no se cumple con las exigencias de la norma antes citadas, porque no estaba cotizando al momento del fallecimiento y tampoco presenta semanas cotizadas dentro del año inmediatamente anterior a su muerte.

Antes de la vigencia de la Ley de Seguridad Social, gobernaba el tema de pensiones el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, donde el 25 consagra la pensión de sobrevivientes por muerte por riesgo común, indicando que hay derecho en los siguientes casos:

*“a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común...”*

La norma citada hace un reenvío al artículo 6, que exige:



*“b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”*

Verificamos el tiempo cotizado por el afiliado anotado en la Resolución SUB 212087 del 09 de agosto de 2022 (pdf, 10 fl. 24), le restamos el tiempo cotizado posterior al año 1994, que fue 187 días, cuando en total presenta 3587 días, por lo tanto, al 01 de abril de 1994 cotizó 3400 días que equivalen a 485 semanas, número superior al que indica la norma citada. Por lo tanto, en aplicación de la condición más beneficiosa, el causante dejó causada la pensión de sobrevivientes.

En cuanto a la calidad de beneficiarios de esa prestación, nos remitimos al artículo 13 de la Ley 797 de 2003:

*“a)...*

*c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; (Texto subrayado declarado INXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 de 2003.)...”*

Al tenor de la norma citada, encontramos que el legislador ha dispuesto que los hijos del causante tienen vocación para ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, pero esos descendientes deben cumplir ciertas condiciones, a saber:

1. Ser menores de 18 años



2. Si son mayor de 18 años, estar estudiando y depender económicamente del causante, derecho que solo se concede hasta los 25 años de edad
3. Los hijos inválidos que dependan económicamente del causante.

De acuerdo con la disposición citada y atendiendo la reclamación de la parte actora, se requiere acreditar:

- a) Parentesco
- b) Estado de invalidez.
- c) Dependencia económica del hijo frente al padre o madre fallecido (a)

No es materia de discusión que la demandante es hija del señor Francisco Javier Correa Aguirre, como se acredita con la copia del registro de nacimiento aportado en el expediente administrativo (pdf. 10 fl. 85)

En cuanto al requisito de estado de invalidez, resulta relevante traer encita el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, que establece textualmente:

*“Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”*

En virtud de lo señalado en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, ha establecido las entidades competentes para calificar la pérdida de la capacidad laboral, disponiendo corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a la Administradora Colombiana de Pensiones, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. Así



mismo, se indica que si los usuarios del sistema no están de acuerdo con esa calificación inicial podrán acudir a las Juntas de Calificación de la Invalidez, regionales o nacional, para controvertir los dictámenes.

La Guardiania de la Constitución, en sentencia C-120 de 2020, analizó la exequibilidad del artículo 142 del Decreto 019 de 2012 que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993. Sobre el particular, señaló que el sentido básico de la regla acusada, al indicar a las entidades aseguradoras como las primeras en evaluar la capacidad laboral de los trabajadores afiliados, *“es fijar la competencia para realizar un trámite: ‘determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias’”*.

Descendiendo al caso que nos ocupa, en el pdf 01 fl. 45, encontramos que la primera calificación sobre la pérdida de la capacidad laboral de la demandante fue realizada el 16 de julio de 2018 por Colpensiones, que determinó que el demandante presenta una pérdida de la capacidad laboral del 55% estructurada el 23 de enero de 1990, data que corresponde a la fecha de nacimiento.

En cuanto a la dependencia económica, rindió declaración la señora Leydi Victoria Gaitán Parra, prima de la demandante, quien expone que Ana María Correa, vivía con su padre, y fue él quien siempre la mantuvo, dado que la demandante no ha trabajado y quien padece una enfermedad mental y debe tener apoyo económico de terceros porque no se puede valer por sí misma, Ana María actualmente vive con la declarante y su mamá, que un hermano de Ana María que vive en Medellín y un tío que vive en Estados le colaboran económicamente.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01

De acuerdo con el material probatorio citado, se encuentran acreditados los presupuestos para calificar a la demandante como beneficiaria de la pensión de sobrevivientes y con ello a revocar la providencia de primera instancia.

El derecho a la pensión de sobrevivientes se genera desde el momento del deceso del señor Francisco Javier Correa Aguirre, esto es el 09 de diciembre de 2012.

El valor de la mesada pensional será el equivalente al salario mínimo como lo ha solicitado la parte actora, además en consideración al artículo 35 de la Ley 100 de 1993. Debiendo gozar la demandante de una mesada adicional anual.

Antes de cuantificarse el valor del retroactivo pensional la Sala se pronuncia sobre la excepción de prescripción atendiendo el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, que establece un plazo de tres años para reclamar el derecho, pero cuando se trata de pensiones, ese fenómeno extintivo de las obligaciones solo aplica para las mesadas no reclamadas oportunamente.

En este caso, el derecho surge, como se anotó en líneas anteriores, a partir de la fecha del deceso, 09 de diciembre de 2012, y si bien la demandante es invalida por enfermedad mental, aún no ha sido declarada interdicta, por lo tanto, no le cobija la suspensión de la prescripción en los términos del artículo 2530 del Código Civil.

En el pdf 10 fl. 59 reposa la solicitud del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, fechada el 23 de junio de 2022 y la demanda fue formulada el 29 de noviembre de 2022 (pdf. 01 fl. 59), por lo tanto, de la data en que se genera el derecho a la de reclamación,



transcurrió más de tres años, lo que conlleva a declarar probada parcialmente la excepción de prescripción respecto a las mesadas pensionales causadas antes del 23 de junio de 2019. Debiéndose aclarar que la demanda fue instaurada dentro del nuevo término de tres años, plazo que igualmente se encuentra establecido en la norma citada, dado que la reclamación interrumpe la prescripción

La entidad demandada reconocerá y pagará a la demandante la suma de \$59.914.399.16 que corresponde al valor del retroactivo pensional causado desde el 23 de junio de 2019 al 28 de febrero de 2024, incluida una mesada adicional anual. Resultado que surge de las siguientes operaciones matemáticas:

AÑO	MESADA	N. DE MESADAS	TOTAL
2.019	828.116,00	7,26	6.012.122,16
2.020	877.803,00	13	11.411.439,00
2.021	908.526,00	13	11.810.838,00
2.022	1.000.000,00	13	13.000.000,00
2.023	1.160.000,00	13	15.080.000,00
2.024	1.300.000,00	2	2.600.000,00
			59.914.399,16

El retroactivo pensional será cancelado debidamente indexado y que corresponde desde el 23 de junio de 2019 a la fecha en que quede ejecutoriada esta providencia, porque al día



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01

siguiente, la entidad demandada reconocerá y pagará a la demandante los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Se autoriza a la entidad demandada que del valor del retroactivo pensional, salvo lo que corresponde a mesada adicionales, realice el descuento por concepto de aportes a la seguridad social en salud, como lo dispone el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Son las anteriores consideraciones más que suficientes para desestimar las demás excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por las apoderadas de las partes como alegatos de conclusión.

Costas en ambas instancias a cargo de Colpensiones y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera 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: REVOCAR** la sentencia número 184 del 22 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación. Para en su lugar:



1. Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las mesadas pensionales causadas antes del 23 de junio de 2019.
2. Declarar no probadas las demás excepciones de fondo planteadas por Colpensiones
3. Declarar que ANA MARIA CORREA PARRA tiene la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en su calidad de hija mayor inválida, del señor FRANCISCO JAVIER CORREA AGUIRRE, derecho que se causa a partir del 09 de diciembre de 2012, en aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa.
4. Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES a reconocer y pagar a ANA MARIA CORREA PARRA la suma de \$59.914.399.16 que corresponde al valor del retroactivo pensional causado desde el 23 de junio de 2019 al 28 de febrero de 2024, incluida una mesada adicional anual. Debiendo seguir cancelando a partir del mes de marzo de 2024 una mesada pensional equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente y con derecho al reconocimiento y pago de una mesada adicional anual.
5. Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES a pagar a la ANA MARIA CORREA PARRA el retroactivo pensional debidamente indexado y que corresponde desde el 23 de junio de 2019 a la fecha en que quede ejecutoriada esta providencia, y al día siguiente, reconocerá y pagará los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.
6. Autorizar a COLPENSIONES a que del valor del retroactivo pensional, salvo lo que corresponde a mesada adicionales, realice el descuento por concepto de aportes a la seguridad social en salud.
7. Costas en primera instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la demandante. Las que serán fijadas por el juzgado de origen.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la promotora de este proceso. Fijese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificada a las partes por Edicto.

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  
**ALVARO MUÑOZ AFANADOR**  
Magistrado  
Rad. 015-2022-00612-01



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA  
ANA MARIA CORREA PARRA  
VS. COLPENSIONES  
RAD. 76-001-31-05-015-2022-00612-01