



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

Santiago de Cali, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitres (2023).

**SENTENCIA NÚMERO 184
Acta de Decisión N° 065**

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PEREZ** integrantes de la Sala de Decisión proceden a resolver la **APELACION Y CONSULTA** de la sentencia No. 261 del 26 de agosto de 2022, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **FLOR ELISA GALVIS TREJOS** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, bajo la radicación No. 76001-31-05-009-2019-00717-02, con el fin que se reconozca y pague la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge, teniendo en cuenta todos los aportes realizados, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Marco Marino Hernández Rodríguez falleció el 19 de agosto de 2016; que en tiempos públicos y privados cotizó un total de 415,84 semanas; que contrajo matrimonio con el señor Hernández en el año 1975, conviviendo juntos hasta el año 1984; de dicha relación procrearon una hija, en la actualidad mayor de edad; que se separaron de hecho; que solicitó la prestación a la entidad, resuelta en forma negativa, aduciendo que no convivió con el causante en los últimos cinco años anteriores a su fallecimiento.



Al descorrer el traslado a la demanda, **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, manifestó que a la actora no le asiste el derecho solicitado, por cuanto el causante no dejó acreditada la prestación. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones la que denominó *prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas, solicitud de reconocimiento oficioso de excepciones (fl.96)*.

Mediante auto del 22 de marzo de 2022, se obedeció y cumplió lo dispuesto por el Superior, y, se integró como litisconsortes necesarias por la parte pasiva a LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION y, LA NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL (17AutoObedecerCumplirIntegralitis).

Al descorrer el traslado **LA NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL**, manifestó unos hechos como ciertos y otros no le constan, por ser ajenos a la entidad. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones la que denominó *falta de integración de litisconsorcio necesario; falta de legitimación en la causa por pasiva; asunción de derechos pensionales; prescripción, inexistencia de la obligación; cobro de lo no debido por inexistencia de la obligación, innominada o genérica (22MemorialContestaciónMinAgricultura)*.

En auto del 6 de junio de 2022, se admitió y se tuvo contestada la demanda por LA NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL; se tuvo por no contestada la demanda por LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN, MINISTERIO PÚBLICO y LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.



Se integró como litisconsortes necesarios por la parte pasiva, LA UGPP, LA NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDO Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, LA NACIÓN – MINISTERIO DE TRABAJO y al FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL FOPEP (23autoTienContestadaMinAgricNo).

Al descorrer el traslado **LA NACIÓN – MINISTERIO DE TRABAJO Y OTROS**, manifestó que lo afirmado por la actora correspondería a lo que se encuentra en las pruebas anexas a la demanda. No se opone a las pretensiones, toda vez que no son de su competencia. Propuso como excepciones la que denominó *falta de legitimación por pasiva por parte del ministerio del trabajo; de la competencia de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones (34MemorialcontestaciónMinTrab)*.

Al descorrer el traslado **LA NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, manifestó como ciertos los hechos de conformidad con las pruebas aportadas. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones la que denominó *falta de legitimación en la causa por pasiva; el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no es una entidad de previsión social; inexistencia de obligación por parte de la Oficina de Bonos Pensionales frente a la emisión de bono pensional y/o indemnización sustitutiva, buena fe, genérica (35MemorialContestaciónMinHacienda)*.

Al descorrer el traslado **UGPP**, manifestó que en el expediente no obra ningún documento que el causante fue trasladado a la entidad; no le consta la convivencia alegada. Se opone a las pretensiones ante una eventual adjudicación de responsabilidad para la entidad. Propuso como excepciones la que denominó *falta de legitimación por pasiva; prescripción, buena fe; innominada (36MemorialContestaciónUGPP)*.



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la Sentencia N° 261 del 26 de agosto de 2022, por medio de la cual:

1.- **DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN** formulada por la apoderada judicial de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – U.G.P.P., la cual denominó "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA". Y NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES propuestas por la apoderada judicial de la accionada COLPENSIONES.

2.- **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, o por quien haga sus veces, al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, a favor de la señora FLOR ELISA GALVIS TREJOS mayor de edad, vecina de Cali Valle y de condiciones civiles conocidas en el proceso, en calidad de cónyuge del causante MARCO MARINO HERNANDEZ RODRIGUEZ, en cuantía única de \$7.804.073, debidamente indexada al momento del pago efectivo.

3.- **ABSOLVER** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, de la pretensión consistente en el pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

4.- **ABSOLVER** a LA NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN, LA NACIÓN MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, LA NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, LA NACIÓN MINISTERIO DE TRABAJO, a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – U.G.P.P. y al FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DEL NIVEL NACIONAL – FOPEP, quien comparece a través de LA NACIÓN – MINISTERIO DE TRABAJO, de todas y cada una de las pretensiones contenidas en la demanda, instaurada por la señora FLOR ELISA GALVIS TREJOS.

5.- **COSTAS** a cargo de la parte accionada. Líquidense por la Secretaría del Juzgado. **FIJESE** la suma de \$468.244,38 en que este Despacho estima las **AGENCIAS EN DERECHO**, a cargo de la accionada COLPENSIONES y a favor de la accionante.

Adujo la *a quo* que, la actora logró demostrar que convivió con el causante por espacio de 5 años en cualquier tiempo, tal y como se desprende de los testimonios recepcionados en el transcurso del proceso; asistiéndole el derecho a la indemnización sustitutiva de la prestación, según lo dispuesto en la norma; señaló que el causante al momento del fallecimiento contaba con 80 años de edad; que para la liquidación se deben tener en cuenta las semanas cotizadas en tiempos públicos y privados, incluyendo la totalidad de las semanas, arrojando una suma única de \$7.804.073. Resaltó que no operó la figura de la prescripción.

Los intereses moratorios no prosperar. Reconoció la indexación de las sumas reconocidas al momento del pago.



APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, las apoderadas judiciales de las partes en litigio, **FLOR ELISA GALVIS y COLPENSIONES**, instauraron recurso de apelación en los siguientes términos.

La apoderada judicial de la parte demandante, **FLOR ELISA GALVIS**, manifestó que, siguen existiendo diferencias entre la calculada por la entidad y la reliquidada por el Despacho, sin que se hayan utilizado la totalidad de las semanas, ni los tiempos laborados por el causante, aun cuando para algunos periodos no había obligación de cotizar por parte del empleador, los mismos se deben incluir, en consecuencia, solicita se reconozca la reliquidación en monto superior.

La apoderada judicial de **COLPENSIONES** manifestó que, no es procedente la indemnización, toda vez que la actora no acreditó los presupuestos mínimos exigidos en la norma para acceder a la prestación, solicitando se revoque la sentencia y en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN Y CONSULTA

En virtud de lo anterior, el problema jurídico se centra en determinar si a la señora **FLOR ELISA GALVIS** le asiste derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

Antes de entrar a realizar el estudio planteado, cabe resaltar que, el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que reformó el artículo 66A del Código de Procedimiento Laboral, introdujo, como principio rector en esta materia, el principio de la consonancia.



Este principio establece un límite para la decisión del juez laboral en el sentido de que la providencia que resuelve el recurso de apelación debe estar en armonía con el recurso interpuesto por el apelante.

El anterior principio, no es óbice para que inicialmente se estudie el tema de la pensión de sobrevivientes.

Así lo expresó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 22 de enero de 1999, cuando señaló:

“No significa que el juez de alzada quede sometido a los argumentos que aduce el apelante, puesto que conserva su propia iniciativa para fundamentar la decisión que profiera con independencia de tales planteamientos. Sin embargo, no está legalmente facultado para enmendar la providencia en la parte que no fue objeto de recurso ‘salvo que en razón de la reforma fuera indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella’, conforme lo establece el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil”.

La Corte Suprema de Justicia, ha establecido en la Sentencia SL 5863 de abril del 2014, Rad. 46013:

“1) Del principio de consonancia (art. 66A CSTySS) y el deber del juez de apelaciones de pronunciarse frente a los derechos mínimos e irrenunciables

El principio de consonancia fue consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los siguientes términos:

Principio de consonancia. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.

Conforme a su redacción y sentido original, bajo el principio de la consonancia –derivado del apotegma tantum devolutum quantum appellatum- el juez de apelaciones debía resolver el litigio en los precisos términos en que le fuera planteado por el recurrente en la sustentación de la alzada, lo cual le impedía emitir un juicio sobre aspectos no controvertidos en la impugnación, con independencia de que recayeran sobre derechos mínimos del trabajador. Todo lo anterior, bajo un entendimiento formalista que operaba en el estatuto adjetivo laboral en cuanto a la forma de aplicar la consonancia.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

Empero, la Corte Constitucional, al revisar la constitucionalidad del referido principio de stirpe procesal a la luz de la Carta Política, encontró que en los términos en que se encontraba redactado no se avenía a los principios y valores superiores, y por tal razón, mediante sentencia C-968 de 2003 condicionó su aplicación bajo el entendido de que «las materias objeto del recurso de apelación incluyen siempre los derechos laborales mínimos irrenunciables del trabajador». Al respecto, dijo la Corte:

En consecuencia, para la Corte las expresiones “la sentencia de segunda instancia”, “deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación” del artículo 35 de la Ley 712 de 2002, se ajustan a la Constitución, en el entendido que las materias objeto del recurso de apelación incluyen siempre los derechos laborales mínimos irrenunciables del trabajador. Interpretado de esta forma el segmento normativo acusado del artículo 35 de la Ley 712 de 2002 se hacen efectivos los derechos y garantías mínimas irrenunciables del trabajador que ampara el Ordenamiento Superior.

Entendimiento de la norma acorde con la Constitución que no desarticula el diseño legal de la apelación y la consulta, y tampoco desconoce los derechos fundamentales de defensa y contradicción de quienes intervienen en el proceso, ya que en dicha hipótesis el juez de grado superior que resuelve la apelación al quedar habilitado para pronunciarse sobre derechos mínimos irrenunciables que no fueron concedidos en primera instancia, debe hacerlo bajo el supuesto que los hechos que le sirven de soporte hayan sido debatidos y probados en el proceso de acuerdo con los preceptos legales respectivos. Y si bien el grado jurisdiccional de consulta fue instituido a favor del trabajador cuyas pretensiones fueren totalmente adversas al trabajador, si no fuere apelada, en materia laboral debe entenderse que el recurso de apelación incluye siempre para el trabajador sus derechos mínimos irrenunciables. Sería contrario a la Constitución, entender que la utilización de un mecanismo legítimo de defensa tuviera un efecto perverso respecto del trabajador que por cualquier circunstancia no incluyó en su recurso de apelación o no lo sustentó debidamente, el reconocimiento de sus derechos mínimos irrenunciables, y que la vía del recurso de apelación sirviera como un mecanismo para desconocer la protección especial respecto de aquellos derechos. No puede entenderse bajo ninguna circunstancia que el trabajador, por el hecho de apelar la sentencia, renuncia de aquellos beneficios mínimos no aducidos en tal recurso, pues se insiste, ella delimita todos los demás derechos reclamados pero no puede excluir los irrenunciables.

En ese sentido, hoy por hoy, el recurso vertical comprende no solo los asuntos materia de inconformidad del apelante, sino también los derechos laborales mínimos e irrenunciables de los trabajadores, siempre y cuando i) hayan sido discutidos en el juicio y ii) estén debidamente probados.

Esta forma de entender la congruencia que debe existir entre el recurso de apelación y la sentencia de segunda instancia, se traduce en un deber que la Constitución le impone al juez o tribunal de pronunciarse sobre las materias relacionadas con los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales, al punto que, esos aspectos que de forma implícita se encuentran cobijados en la impugnación, hacen parte de su competencia funcional.”.



En virtud de lo expuesto, se resalta lo indicado por la Corte Constitucional en sentencia C - 968 del 2003.

En virtud de lo anterior, analizará la Sala si el causante dejó o no acreditado el derecho a sus beneficiarios para solicitar la pensión de sobrevivientes, y en caso de ser así, estudiar si la actora reúne dichas condiciones para acceder a la prestación.

Si no se cumplen tales requisitos, se estudiará la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

2. CASO CONCRETO

En el presente caso no se presenta discusión en cuanto a que el señor MARCO MARINO HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, falleció el **19 de agosto de 2016** (fl. 19).

De los documentos aportados se desprende que, el causante, cotizó al I.S.S. entre el **6 de septiembre de 1971 al 24 de mayo de 1988**, un total de 286,29 semanas, según historia laboral con fecha de actualización del 15 de noviembre de 2019 (Carpeta Anexos).

De los Formatos 1 expedidos por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL se tiene que:

- 1-8-1964 al 30-9-1964, se desempeñó en el cargo de Profesor de Enseñanza en la Escuela Vocacional Agrícola de Chocó.
- 16-3-1965 al 15-8-1965, se desempeñó como Experto en Agrícola Segundo 7 en el Núcleo Escolar de Patía (fl.54).
- 18-9-1964 al 11-11-1964, laboró en el INCORA como Auxiliar Agrotecnia



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

De la certificación expedida por el Área Administrativa y Financiera de la secretaría de Educación Departamental, se tiene que el causante, prestó sus servicios al Fondo Educativo Regional FER del Guaviare, desde:

- 1-3-1986 al 1-12-1986, un total de 300 días con un salario mensual de \$30.000
- 5-2-1987 al 30-11-1987, total de 296 días, con un salario mensual de \$27.896,00 (fl.62).

En primer lugar, se debe destacar que ésta Sala de Decisión, se ha pronunciado en anteriores fallos indicando que es factible la acumulación de tiempos públicos con los cotizados al I.S.S. a efecto de otorgar la pensión de vejez del Régimen de Transición del I.S.S., con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

La Sala se ha basado en diversas sentencias de la Corte Constitucional, en especial: T-090/09, T-398/09, T- 538/10, T-760/10, T-093/11, T-344/11, T-714/11, T-360/12, T-063/13, SU 769/14 y SU 057/18, con fundamento en el principio de favorabilidad, al no existir precepto que prohíba tal acumulación en el Acuerdo 049 de 1990, no se afecta la sostenibilidad del sistema, pues, los tiempos no cotizados se traducen en un cálculo actuarial.

Recientemente la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral acogió el anterior criterio en la sentencia **SL 1947 del 01 de julio de 2020**, radicación 70918, MP Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez.

“(…)

1. Posibilidad legal de concurrencia de regímenes pensionales antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

La corporación señala de entrada que reiterada y pacíficamente su jurisprudencia ha adoctrinado que en virtud del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es perfectamente viable que en un afiliado concurren dos o más regímenes pensionales anteriores, los cuales pueden tener la potencialidad de ser aplicables en tanto cumpla con los requisitos en ellos



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

establecidos (CSJ SL, 27 may. 2009, rad. 33140, CSJ SL5987-2016, CSJ SL16516-2016 y CSJ SL6004-2017).

Precisamente, en la primera de las sentencias referidas, explicó:

(...) desde el punto de vista de legal, en una misma persona puede concurrir, por ejemplo, un régimen especial con uno general, desde luego, si los supuestos fácticos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 se verifican, situación que le permitiría seleccionar el que más le convenga, y no aplicarle de manera inexorable e irrestricta el “régimen anterior al cual se encuentran afiliados” al momento en que empezó en vigor el sistema general de pensiones, en la medida en que el régimen de transición “busca mantener unas condiciones de favorabilidad para un conjunto de beneficiarios”.

Conforme lo anterior, de acuerdo a los vínculos laborales que tuvo el accionante antes de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, era factible analizar su situación pensional conforme a las leyes 33 de 1985, 71 de 1988 y el Acuerdo 49 de 1990. Este último, debido a que laboró con empleadores del sector privado con cotizaciones efectivas al ISS.

Así las cosas, era obligatorio y no solo en gracia de discusión estudiar los efectos jurídicos de la norma invocada desde el inicio de este juicio, en el marco de las reglas establecidas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes

(...)

Entonces, en atención a los precedentes de la Corte Constitucional y el nuevo criterio de la Corte Suprema de Justicia, considera la Sala la viabilidad de acumular dichos tiempos, lo que da lugar al estudio de la prestación de vejez bajo el régimen de transición del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Significa lo anterior que, al ser factible la acumulación de tiempos públicos y privados, el causante al momento de su muerte, el 19 de agosto de 2016, contaba con un total de **408,29 semanas**.

HISTORIA LABORAL (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
ESCUELA VOCACIONAL AGRICOLA	01/08/1964	30/09/1964	61	8,71
INCORA	01/10/1964	11/11/1964	42	6,00
NUCLEO ESCOLAR DE PATÍA	16/03/1965	15/08/1965	153	21,86
FED NAL DE CAFETEROS	06/09/1971	25/03/1976	1663	237,57
COMITÉ CAFETERO	26/03/1976	01/11/1976	221	31,57
FONDO EDUCATIVO GUAVIARE	01/03/1986	31/08/1986	184	26,29
FONDO EDUCATIVO GUAVIARE	01/09/1986	25/12/1986	116	16,57



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

FONDO EDUCATIVO GUAVIARE	05/02/1987	30/11/1987	299	42,71
HERNANDEZ RODRÍGUEZ	26/01/1988	24/05/1988	120	17,14
TOTAL DIAS EN HISTORIA LABORAL			2.859	408,29

Se debe indicar que, en aplicación del principio del efecto general e inmediato de la ley, la norma aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento de la estructuración de la misma.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no acepta la aplicación de la condición más beneficiosa entre la Ley 797 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990, en atención a que tal principio no puede extralimitarse y convertirse en una búsqueda histórica de las normas que pueden resultar aplicables al caso, más allá de la vigente al momento de ocurrir la muerte del afiliado y la inmediatamente anterior a ésta.

Al respecto pueden consultarse entre otras, la sentencia 32642 del 9 de diciembre de 2008, reiterada en la sentencia 46101 del 19 de febrero de 2014.

Por el contrario, la Corte Constitucional, admite la posibilidad de aplicar el principio de la condición más beneficiosa entre la Ley 797 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990.

Por otra parte, es de resaltar que la Corte Constitucional, en jurisprudencia **SU-005 del 13 de febrero de 2018**, realizó un ajuste jurisprudencial en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, en los siguientes términos:

Test de Procedencia	
Primera condición	<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</i>



	<i>extrema, cabeza de familia o desplazamiento.</i>
Segunda condición	<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>
Tercera condición	<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>
Cuarta condición	<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>
Quinta condición	<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>

1. La Corte Constitucional ajustó su jurisprudencia en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, de conformidad con las siguientes consideraciones:

2. (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.

3. (ii) Varias Salas de Revisión han aplicado, de manera ultractiva, el régimen previsto por el Acuerdo 049 de 1990 -e incluso regímenes anteriores¹, en 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.

¹ 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.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

4. (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.

5. (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 2003².

6. (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.

7. (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

² 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.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

efecto declarativo del derecho y solo se podrá ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela.

En el caso objeto de estudio no se encuentra en discusión que, el asegurado MARCO MARINO HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, falleció el **19 de agosto de 2016** (fl. 19).

Según el conteo realizado por la Sala, teniendo en cuenta la acumulación de tiempos públicos y privados, el causante al momento de su muerte cotizó desde el 1-8-1967 al 24-05-1988, un total de **408,29 semanas**.

Significa que, en los últimos tres (3) años anteriores a su fallecimiento, esto es, entre el 19-08-2013 al 19-08-2016, el señor MARCO MARINO HERNÁNDEZ cotizó un total de **“0” cero** semanas, es decir que no dejó acreditado el derecho a sus beneficiarios, según la norma en comento.

Tampoco es posible aplicar la condición más beneficiosa respecto a la Ley 100 de 1993, pues, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte, exige en el caso del **“afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo”** (29-01-2003) que: (i) al 29 de enero de 2003 el afiliado no estuviese cotizando; (ii)) hubiese aportado 26 semanas en el año que antecede a dicha data, es decir, entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2002; (iii) la muerte o la invalidez se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006; (iv) la muerte o la invalidez se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006; (v) hubiese cotizado 26 semanas en el año que antecede al fallecimiento o la invalidez.³

Evidenciándose que no se configuraron dichos requisitos.

Sin embargo, de las **408,29 semanas** que refleja, se tiene que se cotizaron al 1 de abril de 1994, esto es, entre el 1-8-1964 al 24-5-1988, cumpliendo con el presupuesto del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que *-se reitera-*

³ Sentencia SL-2358-2017, radicación 44596 del 25 de enero de 2016, M.P. Drs. Fernando Castillo y Jorge Luis Aviroz



es un requisito *sine qua non* para reconocer una pensión a la luz de esta norma, haber cotizado más de 300 semanas antes de la fecha en mención.

Significa lo anterior que, el fallecido dejó causado el derecho a sus beneficiarios.

Es de anotar que, en las pretensiones de la demanda no se formuló pretensión alguna sobre la pensión de sobrevivientes, es por lo que, en principio, no habría lugar a estudiar dicha prestación, pues, no se cumpliría uno de los presupuestos de la sentencia C- 968/03, sin embargo, existen otros motivos para negar tal prestación.

CONDICIÓN DE BENEFICIARIOS

Ahora bien, como la pensión de sobrevivientes solicitada se trata por muerte de un afiliado, la disposición a aplicar es el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, **19-08-2016**, la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación solicitada.

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente 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, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

La Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento



jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece.

Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta. (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, tanto para el cónyuge, compañera o compañero del afiliado y del pensionado deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

De las declaraciones extraproceso allegadas al proceso se desprenden que:

- **ESPERANZA ECHEVERRY GÓMEZ y CARLOS ENRIQUE VALLE**, ante la Notaria Décima del Circulo de Cali, el 28 de abril de 2017, manifestó que, dada la condición y amistad con la actora por espacio de 47 y 45 años, respectivamente, dan fe que la demandante y el causante estaban casados, convivieron aproximadamente 10 años, que luego se separaron de hecho, procrearon una hija (fl.64).

Igualmente, se recepcionaron en el transcurso del proceso los testimonios de:

***ESPERANZA ECHEVERRY GÓMEZ**, 78 años de edad, casada, ama de casa, conoció a la actora en Florida Valle, en calidad de vecinas, la actora tenía más o menos 18 años de edad cuando la conoció; al causante también lo conoció en Florida; los conoció cuando aquellos eran vecinos, luego se casaron en Pereira, no recuerda el año en que se casaron, tuvieron una hija en común, Martha Liliana, aquél trabajó en la Federación de Cafeteros en Tuluá, después la pareja*



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

se fue a vivir a Pereira y luego a Cali; ella los visitaba frecuentemente; la pareja convivió 9 años aproximadamente, entre La Florida, Versalles, y se separaron luego de ese tiempo, aquél vivía en el barrio Calipso y la actora en Torres; en la actualidad la actora y don Arcadio viven juntos, pero no sabe desde que fecha conviven como pareja, procrearon dos hijas en común, Martha Isabel y Lizeth, ya son mayores de edad y profesionales.

CARLOS ENRIQUE, 61 años de edad, soltero, Técnico en Información Administrativa, contratista, barrio San Carlos Cali, conoció a la actora en el barrio Maracaibo, a veces fue a Calipso un barrio de Cali, y allí visitaba al causante cuando lo invitaban a las reuniones familiares; señaló que aquél no estaba económicamente bien, era un hombre de edad, se veía bien, y la actora lo cuidaba y veía por aquél, no sabe si el causante trabajaba, pues ya era de edad avanzada. La actora tenía una Farmacia cuando la conoció.

Además, se recepcionó la declaración de la parte actora:

FLOR ELISA GALVIS, 63 años de edad, técnico, enfermería, ama de casa en la actualidad, esposa del señor Marco Marino, 4 de enero de 1975; vive en el barrio El Limonar, vivieron juntos 9 años, hasta el año 1984; procrearon una hija en común, en la actualidad tiene 41 años, aquella nació en el año 1978, estaba grandecita cuando se separaron, aquél era alcohólico y conflictivo con los vecinos, y ella decidió separarse por su hija y por ella; casados en Pereira, luego de casados vivieron en un Corregimiento de La Florida, también en Tuluá; a ella le consta que trabajó en la Federación de Cafeteros; ella se organizó después, y tuvo dos hijas con otra pareja Arcadio Posada, viven hace como 30 años; el causante vivía en el barrio Calipso en Cali, falleció el 19 de agosto de 2016.

Resaltó que la separación fue de hecho, se pusieron de acuerdo. Se llevaban 22 años de diferencia.

Para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requisitos para probarlo.

Se debe destacar que el poder demostrativo de la prueba testimonial depende de que las declaraciones hayan sido responsivas, exactas y completas, es decir, que el testigo debe dar la razón de la ciencia de su dicho, con



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

explicación de las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que conoció los hechos de que da cuenta, de modo tal que produzca en el operador jurídico la convicción sobre la ocurrencia de éstos.

De lo anterior se desprende que la señora FLOR ELISA y el causante convivieron de forma ininterrumpida desde la fecha de su matrimonio, esto es, 4 de enero de 1975 (fl.18), por más de 9 años, procreando una hija en común, Martha Liliana, quien nació el 28 de agosto de 1978 (fl.22), y, posteriormente, ella decidió separarse del causante debido a sus conflictos con los vecinos y su adicción al alcohol, conviviendo por espacio de 9 años, tal y como se desprende de las declaraciones extraprocerales, las cuales fueron recepcionadas en el transcurso del proceso, evidenciándose que se acreditan los 5 años de convivencia.

Debe acotar la Sala que la actora contaba con 59 años, al momento del fallecimiento de su cónyuge, toda vez que nació el 27-04-1957 (fl. 17, 01Expediente), y, el afiliado fallecido contaba con 81 años, -1935-, fuera del mercado laboral y sin posibilidad de cotizar.

De acuerdo con el test de procedencia indicado en la sentencia de la Corte Constitucional, se resalta que:

- (i) La actora no pertenece a un grupo de especial protección constitucional, teniendo en cuenta que contaba a la fecha del fallecimiento del causante, con 59 años -1957-
- (ii) De lo indicado por los testigos, se desprende que la falta de su compañero no le afectó su mínimo vital y sus condiciones en vida diga, se desprende de sus dichos que, convive hace 30 años con otra pareja.
- (iii) Sin que se haya acreditado que sus ingresos y gastos del hogar se vieron afectados después del fallecimiento del señor Marco Marino.
- (iv) El causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas para su pensión de vejez, realizando a portes hasta el año 1988.
- (v) Se observa que, realizó la petición de manera oportuna al fallecimiento, 2016, esto es, 2019.



Significa lo anterior que, no se cumplen con los presupuestos exigidos en la norma para acceder a la prestación de sobrevivientes, a partir de la fecha del fallecimiento de aquel.

INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN

Se debe señalar que el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, Reglamentado por el Decreto Nacional 1730 de 2001, expresa que:

“La Indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Los miembros del grupo familiar del afiliado que al momento de su muerte no hubiese reunido los requisitos exigidos para la pensión de sobrevivientes, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a la que le hubiera correspondido en el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, prevista en el artículo 37 de la presente ley”.

El artículo 4° del Decreto 1730 de 2001, determina:

“Requisitos. (...) Para acceder a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, el grupo familiar del afiliado debe acreditar la muerte del afiliado y la calidad de beneficiario por la cual se reclama”.

Cabe destacar que el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, consagra los términos de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez⁴. A su vez, el literal f) del artículo 13 de la Ley 100 del año 1993 establece:

“ARTICULO 13. Características del Sistema General de Pensiones. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

(...)

f) Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o

4 INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ, Reglamentado por el Decreto Nacional 1730 de 2001, expresa que: *“Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado”.*



entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.”

Por su parte, el Decreto 1730 del año 2001, reglamentó los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 del año 1993, y estableció:

“ARTÍCULO 1o. CAUSACIÓN DEL DERECHO. *Habrà lugar al reconocimiento de la indemnización sustitutiva prevista en la Ley 100 de 1993, por parte de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, cuando con posterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones se presente una de las siguientes situaciones:*

a) Que el afiliado se retire del servicio habiendo cumplido con la edad, pero sin el número mínimo de semanas de cotización exigido para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando;

(...)

ARTÍCULO 2o. RECONOCIMIENTO DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA.

Cada Administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, respecto al tiempo cotizado.

En caso de que la Administradora a la que se hubieren efectuado las cotizaciones haya sido liquidada, la obligación de reconocer la indemnización sustitutiva corresponde a la entidad que la sustituya en el cumplimiento de la obligación de reconocer las obligaciones pensionales.

En el caso de que las entidades que hayan sido sustituidas en la función de pagar las pensiones por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, Fopep, será ésta la entidad encargada del pago, mientras que su reconocimiento continuará a cargo de la Caja o Fondo que reconozca las pensiones.

***Para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993”.** (Subrayas y destacado nuestro).*

En sentencia T-308 del 23 de mayo de 2013, MP. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio, a propósito del alcance del derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, y con posterioridad, en sentencia T- 122 del 08 de marzo de 2016, MP. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, frente al tema objeto de debate, concluyó la Corporación que:



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

“En efecto, el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 consagró la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez indicando que esta es una prestación económica a la que tiene derecho un trabajador cuando cumplió la edad mínima necesaria para consolidar el derecho pensional, pero no tiene la cantidad de semanas de cotización exigidas y se declare en imposibilidad de continuar realizando aportes, casos en los cuales, en sustitución, percibirán una indemnización en la que se tendrá en cuenta el número de semanas que cotizó y se aplicará la regla de liquidación que el Congreso fijó en el comentado aparte legal.

La anterior prestación creó una serie de inquietudes legales para todas aquellas personas que cotizaron o prestaron sus servicios con anterioridad a su creación y que, por diversas razones, ajenas a su voluntad, no pudieron continuar aportando para consolidar su aspiración pensional pero que requerían el pago de una indemnización proporcional o equivalente a la totalidad de aportes que efectuaron.

(...)

*Problemática que le permitió a la Corte arribar a unas conclusiones y afirmar que **las personas que prestaron sus servicios y/o cotizaron bajo regímenes legales anteriores tienen derecho al reconocimiento de una indemnización sustitutiva de vejez**. Lo anterior bajo diversos argumentos que, concretamente, se contraen a lo siguiente:*

(i) Su desconocimiento contraviene el principio de favorabilidad en materia laboral consagrado en el artículo 53 Superior, el cual prevé, en lo pertinente, lo siguiente:

“(...) La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: (...) situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho; (...)”

Orientación que, a su vez, fue acogida por el legislador en el Código Sustantivo de Trabajo que, en su artículo 21, textualmente señala:

“NORMAS MÁS FAVORABLES. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad.”



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

(ii) Las entidades a las que se le realizaron los aportes incurrir en un enriquecimiento sin causa al retener los recursos que constituyen un ahorro del trabajador y es a este a quien le correspondería, en primer lugar, disfrutarlos.

(iii) La indemnización sustitutiva prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 no dispuso un límite temporal para su aplicación, luego también son beneficiarias las personas que cotizaron o prestaron sus servicios con anterioridad, máxime si se tiene en cuenta que se trata de una norma de orden público que implica que es de inmediato y obligatorio cumplimiento y, por tanto, afectan situaciones no consolidadas que se encuentran en curso. Además no se condicionó su reconocimiento a cotizaciones posteriores a su expedición.

De las diferentes historias laborales allegadas al proceso, junto con los tiempos de servicio prestados por el causante, se desprende que cotizó desde el **1 de agosto de 1964 al 24 de mayo de 1988**, un total de **408,29 semanas**, según el conteo realizado por la Sala.

En virtud de lo expuesto, se tendrán en cuenta todos los periodos laborados y los tiempos de servicios entre 1964 a 1988.

Igualmente, se tiene que, en audiencia del 3 de febrero de 2020, se ordenó al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, remitir detalle de los salarios del causante, de los periodos de 1 de agosto de 1964 al 30 de septiembre de 1964 y, del 16 de marzo de 1965 hasta el 15 de agosto de 1965 (fl.135). Requerimiento que se reiteró el 20 de octubre de 2020; allegando la entidad documentación a través de correo electrónico.

Aunado a lo anterior, el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, aportó el print de pantalla del sistema de la OBP en donde se evidencia la Administradora de Pensiones a la cual se encontraba afiliado el causante, junto con la historia laboral del mismo (35MemorialContestaciónMinHacienda).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

Igualmente, print de pantalla del sistema interactivo de la OBP en donde se evidencia que, hasta el 22 de junio de 2022, no existe solicitud de bono pensional en favor del causante por parte de Colpensiones (fl. 14. 35MemorialContestaciónMinHacienda).

Así las cosas, al realizar el respectivo cálculo por parte de la Sala, arrojó como valor total que debe ser pagado a la actora, la suma de **\$7.655.077,29**, basando la liquidación en **408,29 semanas**, a las cuales se le aplicó el promedio ponderado de los porcentajes (5,00245%), el cual se desprende de la división de % x días (2.858) y días del periodo (143), actualizado a la fecha de la petición inicial, **30 de abril de 2019 (fl.40, 01Expediente)**, para un IPC FINAL de 143,080 equivalente al del año inmediatamente anterior (2018), teniendo en cuenta hasta la última cotización al 24 de mayo de 1988 (Cuadro anexo al final)

Cabe resaltar que se evidencia una diferencia con la calculada con el Juzgado (\$7.804.073,00), y la calculada por la Sala (\$7.665.242,68).

Observándose que, aquél tuvo en cuenta 2.600 días, equivalentes a 371,43 semanas; además, realizó la indexación a la fecha de la sentencia -25-08-2022-, situación que influyó en el resultado final.

En consecuencia, se modifica dicha condena, en el sentido de, reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en la suma de \$7.655.077,29, actualizada a la fecha de la solicitud 30-04-2019, la cual deberá indexarse al momento del pago.

Es de agregar que en sentencia SL-4559-2019, radicación 74456 del 23 de octubre de 2019, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, avaló la tesis de la imprescriptibilidad del derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, resaltando que, así como el pago de aportes a pensión puede reclamarse a cualquier empleador en todo tiempo, igual ocurre con la devolución de las cotizaciones, que valga la pena señalar, aunque son del



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

sistema, dejan de serlo una vez el afiliado no cumple con los requisitos pensionales y manifiesta su imposibilidad de seguir cotizando (falleció 19-8-2016; petición 30-04-2019)

En consecuencia, se modifica la condena impuesta en primera instancia.

Es de advertir que, Colpensiones debe realizar el respectivo recobro respecto a los tiempos cotizados ante las entidades públicas para las que laboró la demandante y dichos entes deben pagar dicha proporción, es por lo que, se revocará el numeral cuarto de la sentencia apelada y consultada.

La sala decidió centrar la prestación en el último ente de seguridad social y que sea este quien recobre los valores respectivos, dada la multiplicidad de entes en concurrencia y aplicando analógicamente lo que se realiza cuando se paga la pensión de sobrevivientes.

Debe aclararse que, la demandante acreditó los requisitos como beneficiaria de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes (5 años de convivencia en cualquier tiempo), más no acreditó los requisitos especiales que trae la jurisprudencia constitucional citada para la pensión de sobrevivientes.

Las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala 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 numeral SEGUNDO de la Sentencia apelada y consultada N° 261 del 26 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** a pagar a la señora **FLOR ELISA GALVIS**, la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en la suma única de \$7.655.242,68, actualizada a la fecha de la solicitud 30-04-2019, la cual deberá indexarse al momento del pago efectivo de la obligación.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia apelada y consultada y en su lugar, se dispone que **COLPENSIONES** recobre contra las entidades públicas con las que laboró el causante y a su vez, estas se encuentran obligadas a pagar dicha parte. **CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás.

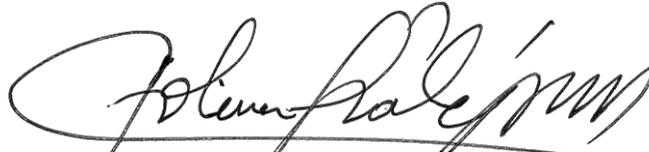
TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte vencida en juicio, **COLPENSIONES**. Agencias en derecho en la suma de \$1.500.000,00 a favor de la parte demandante, **FLOR ELISA GALVIS TREJOS**.

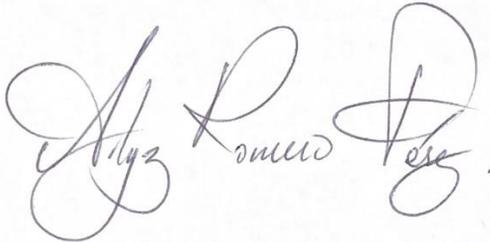
CUARTO: A partir del día siguiente a la desfijación del edicto virtual, comenzará a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse recurso de casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL

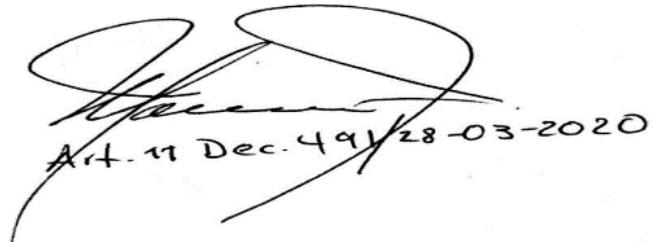


Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:


CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente



ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala


Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Trabajador(a):

Última fecha a la que se indexará el cálculo 30/04/2019

Calculado con el IPC base 2008

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO COTIZADO	Cotización	INDICE INICIAL	INDICE FINAL	DIAS DEL PERIODO	SALARIO INDEXADO	IBL	Porcentaje cotización	% x Días
DESDE	HASTA									
1/08/1964	31/08/1964	\$ 420,00	18,90	0,090000	143,270000	31	668.593	7.252,06	4,50%	1,40
1/09/1964	30/09/1964	\$ 607,00	27,32	0,090000	143,270000	30	966.277	10.142,86	4,50%	1,35
1/10/1964	31/10/1964	\$ 1.400,00	63,00	0,090000	143,270000	31	2.228.644	24.173,54	4,50%	1,40
1/11/1964	11/11/1964	\$ 513,00	23,09	0,090000	143,270000	11	816.639	3.143,12	4,50%	0,50
16/03/1965	15/08/1965	\$ 420,00	18,90	0,100000	143,270000	153	601.734	32.213,19	4,50%	6,89
6/09/1971	30/09/1971	\$ 2.430,00	109,35	0,170000	143,270000	25	2.047.918	17.913,91	4,50%	1,13
1/10/1971	31/10/1971	\$ 2.430,00	109,35	0,170000	143,270000	31	2.047.918	22.213,25	4,50%	1,40
1/11/1971	30/11/1971	\$ 2.430,00	109,35	0,170000	143,270000	30	2.047.918	21.496,69	4,50%	1,35
1/12/1971	31/12/1971	\$ 2.430,00	109,35	0,170000	143,270000	31	2.047.918	22.213,25	4,50%	1,40
1/01/1972	31/01/1972	\$ 2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/02/1972	29/02/1972	\$ 2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	29	1.740.731	17.663,12	4,50%	1,31
1/03/1972	31/03/1972	\$ 2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/04/1972	30/04/1972	\$ 2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	30	1.740.731	18.272,19	4,50%	1,35
1/05/1972	31/05/1972	\$ 2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/06/1972	30/06/1972	\$ 2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	30	1.740.731	18.272,19	4,50%	1,35

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

1/07/1972	31/07/1972	\$	2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/08/1972	31/08/1972	\$	2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/09/1972	30/09/1972	\$	2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	30	1.740.731	18.272,19	4,50%	1,35
1/10/1972	31/10/1972	\$	2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/11/1972	30/11/1972	\$	2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	30	1.740.731	18.272,19	4,50%	1,35
1/12/1972	31/12/1972	\$	2.430,00	109,35	0,200000	143,270000	31	1.740.731	18.881,26	4,50%	1,40
1/01/1973	31/01/1973	\$	2.430,00	109,35	0,220000	143,270000	31	1.582.482	17.164,78	4,50%	1,40
1/02/1973	28/02/1973	\$	2.430,00	109,35	0,220000	143,270000	28	1.582.482	15.503,68	4,50%	1,26
1/03/1973	31/03/1973	\$	2.430,00	109,35	0,220000	143,270000	31	1.582.482	17.164,78	4,50%	1,40
1/04/1973	30/04/1973	\$	2.430,00	109,35	0,220000	143,270000	30	1.582.482	16.611,08	4,50%	1,35
1/05/1973	31/05/1973	\$	2.430,00	109,35	0,220000	143,270000	31	1.582.482	17.164,78	4,50%	1,40
1/06/1973	30/06/1973	\$	2.430,00	109,35	0,220000	143,270000	30	1.582.482	16.611,08	4,50%	1,35
1/07/1973	31/07/1973	\$	3.300,00	148,50	0,220000	143,270000	31	2.149.050	23.310,20	4,50%	1,40
1/08/1973	31/08/1973	\$	3.300,00	148,50	0,220000	143,270000	31	2.149.050	23.310,20	4,50%	1,40
1/09/1973	30/09/1973	\$	3.300,00	148,50	0,220000	143,270000	30	2.149.050	22.558,26	4,50%	1,35
1/10/1973	31/10/1973	\$	3.300,00	148,50	0,220000	143,270000	31	2.149.050	23.310,20	4,50%	1,40
1/11/1973	30/11/1973	\$	3.300,00	148,50	0,220000	143,270000	30	2.149.050	22.558,26	4,50%	1,35
1/12/1973	31/12/1973	\$	3.300,00	148,50	0,220000	143,270000	31	2.149.050	23.310,20	4,50%	1,40
1/01/1974	31/01/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	31	1.688.539	18.315,16	4,50%	1,40
1/02/1974	28/02/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	28	1.688.539	16.542,72	4,50%	1,26
1/03/1974	31/03/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	31	1.688.539	18.315,16	4,50%	1,40
1/04/1974	30/04/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	30	1.688.539	17.724,35	4,50%	1,35
1/05/1974	31/05/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	31	1.688.539	18.315,16	4,50%	1,40
1/06/1974	30/06/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	30	1.688.539	17.724,35	4,50%	1,35
1/07/1974	31/07/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	31	1.688.539	18.315,16	4,50%	1,40
1/08/1974	31/08/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	31	1.688.539	18.315,16	4,50%	1,40
1/09/1974	30/09/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	30	1.688.539	17.724,35	4,50%	1,35
1/10/1974	31/10/1974	\$	3.300,00	148,50	0,280000	143,270000	31	1.688.539	18.315,16	4,50%	1,40
1/11/1974	30/11/1974	\$	4.410,00	198,45	0,280000	143,270000	30	2.256.503	23.686,17	4,50%	1,35
1/12/1974	31/12/1974	\$	4.410,00	198,45	0,280000	143,270000	31	2.256.503	24.475,71	4,50%	1,40
1/01/1975	31/01/1975	\$	4.410,00	198,45	0,350000	143,270000	31	1.805.202	19.580,57	4,50%	1,40
1/02/1975	28/02/1975	\$	4.410,00	198,45	0,350000	143,270000	28	1.805.202	17.685,67	4,50%	1,26
1/03/1975	31/03/1975	\$	4.410,00	198,45	0,350000	143,270000	31	1.805.202	19.580,57	4,50%	1,40
1/04/1975	30/04/1975	\$	4.410,00	198,45	0,350000	143,270000	30	1.805.202	18.948,94	4,50%	1,35
1/05/1975	31/05/1975	\$	4.410,00	198,45	0,350000	143,270000	31	1.805.202	19.580,57	4,50%	1,40
1/06/1975	30/06/1975	\$	4.410,00	198,45	0,350000	143,270000	30	1.805.202	18.948,94	4,50%	1,35
1/07/1975	31/07/1975	\$	5.790,00	260,55	0,350000	143,270000	31	2.370.095	25.707,82	4,50%	1,40
1/08/1975	31/08/1975	\$	5.790,00	260,55	0,350000	143,270000	31	2.370.095	25.707,82	4,50%	1,40
1/09/1975	30/09/1975	\$	5.790,00	260,55	0,350000	143,270000	30	2.370.095	24.878,54	4,50%	1,35
1/10/1975	31/10/1975	\$	5.790,00	260,55	0,350000	143,270000	31	2.370.095	25.707,82	4,50%	1,40
1/11/1975	30/11/1975	\$	5.790,00	260,55	0,350000	143,270000	30	2.370.095	24.878,54	4,50%	1,35
1/12/1975	31/12/1975	\$	5.790,00	260,55	0,350000	143,270000	31	2.370.095	25.707,82	4,50%	1,40
1/01/1976	31/01/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	31	2.023.252	21.945,70	4,50%	1,40
1/02/1976	29/02/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	29	2.023.252	20.529,85	4,50%	1,31

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. FLOR ELISA GALVIS TREJOS
C/ Colpensiones
Rad. 009-2019-00717-02

1/03/1976	31/03/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	31	2.023.252	21.945,70	4,50%	1,40
1/04/1976	30/04/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	30	2.023.252	21.237,77	4,50%	1,35
1/05/1976	31/05/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	31	2.023.252	21.945,70	4,50%	1,40
1/06/1976	30/06/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	30	2.023.252	21.237,77	4,50%	1,35
1/07/1976	31/07/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	31	2.023.252	21.945,70	4,50%	1,40
1/08/1976	31/08/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	31	2.023.252	21.945,70	4,50%	1,40
1/09/1976	30/09/1976	\$	5.790,00	260,55	0,410000	143,270000	30	2.023.252	21.237,77	4,50%	1,35
1/10/1976	31/10/1976	\$	7.470,00	336,15	0,410000	143,270000	31	2.610.310	28.313,36	4,50%	1,40
1/11/1976	1/11/1976	\$	7.470,00	336,15	0,410000	143,270000	1	2.610.310	913,33	4,50%	0,05
1/03/1986	31/03/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	31	1.256.754	13.631,70	6,50%	2,02
1/04/1986	30/04/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	30	1.256.754	13.191,96	6,50%	1,95
1/05/1986	31/05/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	31	1.256.754	13.631,70	6,50%	2,02
1/06/1986	30/06/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	30	1.256.754	13.191,96	6,50%	1,95
1/07/1986	31/07/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	31	1.256.754	13.631,70	6,50%	2,02
1/08/1986	31/08/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	31	1.256.754	13.631,70	6,50%	2,02
1/09/1986	30/09/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	30	1.256.754	13.191,96	6,50%	1,95
1/10/1986	31/10/1986	\$	30.000,00	1.950,00	3,420000	143,270000	31	1.256.754	13.631,70	6,50%	2,02
1/11/1986	25/12/1986	\$	30.001,00	1.950,07	3,420000	143,270000	55	1.256.796	24.186,07	6,50%	3,58
5/02/1987	28/02/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	24	967.714	8.126,36	6,50%	1,56
1/03/1987	31/03/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	31	967.714	10.496,55	6,50%	2,02
1/04/1987	30/04/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	30	967.714	10.157,95	6,50%	1,95
1/05/1987	31/05/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	31	967.714	10.496,55	6,50%	2,02
1/06/1987	30/06/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	30	967.714	10.157,95	6,50%	1,95
1/07/1987	31/07/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	31	967.714	10.496,55	6,50%	2,02
1/08/1987	31/08/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	31	967.714	10.496,55	6,50%	2,02
1/09/1987	30/09/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	30	967.714	10.157,95	6,50%	1,95
1/10/1987	31/10/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	31	967.714	10.496,55	6,50%	2,02
1/11/1987	30/11/1987	\$	27.896,00	1.813,24	4,130000	143,270000	30	967.714	10.157,95	6,50%	1,95
26/01/1988	28/02/1988	\$	30.150,00	1.959,75	5,120000	143,270000	34	843.670	10.036,66	6,50%	2,21
1/03/1988	31/03/1988	\$	30.150,00	1.959,75	5,120000	143,270000	31	843.670	9.151,07	6,50%	2,02
1/04/1988	30/04/1988	\$	30.150,00	1.959,75	5,120000	143,270000	30	843.670	8.855,88	6,50%	1,95
1/05/1988	24/05/1988	\$	30.150,00	1.959,75	5,120000	143,270000	24	843.670	7.084,70	6,50%	1,56
TOTALES				54.623			2.858		1.608.430		143

CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA

Promedio Ponderado de los porcentajes	5,00245%
IBL semanal	375.300,40
No. semanas cotizadas	408,29
Valor de la indemnización al 30/04/2019	7.665.242,68

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 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: **cc4d50d1613b484595d6fb00910703df15d11904a4c192036225353a48e12f65**

Documento generado en 20/07/2023 06:44:13 PM

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