



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -

Santiago de Cali, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 108
Acta de Decisión N° 038

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **CONSULTA** de la sentencia No. 33 del 2 de marzo de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **ESPERANZA VILLA** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, bajo la radicación No. 76001-31-05-015-2022-00264-01, con el fin que se conceda la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente supérstite del afiliado Erasmo González Sánchez, a partir del 18 de octubre de 2017, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, mesadas adicionales, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Erasmo González estuvo afiliado a Colpensiones, cotizó en toda su vida laboral, 445,57 semanas; que falleció el 18-10-2017; que Colpensiones le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, por cuantía única de \$684.878,00; que convivió con el causante desde 1974 a 2017, bajo el mismo techo sin que se llegaran a separar; que el 5 de mayo de 2022, solicitó a Colpensiones la pensión de sobrevivientes, la cual no ha sido resuelta.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

Al descorrer el traslado a la parte demandada, **COLPENSIONES**, manifestó que el causante no dejó causado el derecho a sus beneficiarios; sin que sea procedente el principio de la condición más beneficiosa. Se opone a todas las peticiones de la demanda. Propone como excepciones las de *inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe (05ContestaciónDemanda)*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado del Conocimiento, Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 33 del 2 de marzo de 2023, resolvió:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS PARCIALMENTE PROBADA LA EXCEPCION DE PRECRIPTION DE LAS MESADAS PENSIONALES CAUSADAS CON ANTERIORIDAD AL 5 DE MAYO DE 2019.

SEGUNDO: DECLARAR QUE LA SEÑORA ESPERANA VILLA EN CALIDAD DE COMPAÑERA PERMANENTE TIENE DERCHO A LA PENSION DE SOBREVIVIENTE POR LA MUERTE DE ERAZMO GONZALEZ SANCHEZ PRESTACION A CARGO DE COLPENSIONES

TERCERO: CONDENAR A COLPENSIONES A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A LA SEÑORA ESPERANZA VILLA, EL RETROACTIVO EN PENSION DE SOBREVIVENCIA POR EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 5 DE MARZO DE 2019 Y EL 31 DE MARZO DE 2023 EN LA SUMA DE 46.996.649 A RAZON DE 13 MESADA ANUALES.

CUARTO: CONDENAR A LA ENTIDAD DEMANDADA A SEGUIR PAGANDO A LA SEÑORA ESPERANZA VILLA A PARTIR DEL PRIMERO DE ABRIL DE 2023 UNA MESADA EN CUANTIA DE UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE CON SUS MESADAS ADICIONALES Y CON LOS REAJUSTE QUE DISPONGA EL GOBIERNO NACIONAL

QUINTO: CONDENAR A COLPENSIONES A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A LA SEÑORA ESPERANZA VILLA, LOS INTERSEES MORATORIOS A PARTIR DEL 6 DE JULIO DE 2022 Y HASTA QUE SE REALICE EL PAGO REAL Y EFECUTIVO DE LA SUMAS ADEUDADAS.

SEXTO: SE AUTORIZA QUE DEL RETROACTIVO OTORGADO SE DESCUENTE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SLAUD

SEPTIMO; COSTAS A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA, Y COMO AGENCIAS EN DERECHO SE FIJA LA SUMA DE 2.500.00 A FAVOR DE LA DEMANDANTE

OCTAVO: SE OREDNA LA CONSULTA DE LA PRESENTE SENTENCIA, EN EL EVENTO DE NO SER APELADA AL SER ADVERA A LSO NTERES DE FONDO PUBLICO.



Es de resalta que en el numeral tercero en el acta se observa que el retroactivo pensional es a partir del 5 de marzo de 2019, sin embargo, de la lectura del fallo se extrae que es a partir del 5 de mayo de 2019, tal como se indicó en la fecha de la prescripción.

(...)

Adujo la a quo que, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, sin embargo, el causante no dejó las 50 semanas exigidas en la norma; tampoco acreditó los presupuestos de la norma inmediatamente anterior; no obstante, en atención a la condición más beneficiosa, aplicando el Acuerdo 049-1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, se tiene que cuenta con más de 300 semanas al 1-4-1994, acreditando los presupuestos para que sus beneficiarios accedan a la prestación.

Con relación al test de procedibilidad, la actora cumple con las exigencias indicadas en él, asistiéndole el derecho a la prestación.

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

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE CONSULTA

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si es procedente o no el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la señora **ESPERANZA VILLA**, en calidad de compañera permanente, del causante, Erasmo González Sánchez, en atención al principio de la condición más beneficiosa, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

2 MARCO NORMATIVO



Descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que el asegurado **ERASMO GONZALEZ SANCHEZ** falleció el 18 de octubre de 2017 (01ExpedienteElectronico, fl. 11), siendo la normatividad aplicable la contenida en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación pretendida, toda vez que fue la vigente al momento del siniestro.

El mencionado artículo dispone:

ARTÍCULO 12. *El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:*
Artículo 46. *Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

(...)

2. Los miembros del 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.

Igualmente, 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 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>



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

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 anteriores-¹, 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.*
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.*

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.

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. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

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

Aunado a lo anterior, considera la Sala que nunca ha sido requisito para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del cónyuge o compañero permanente, ora, para los hijos menores, la dependencia económica, simplemente la acreditación de dicho status.

Ello se puede constatar en los artículos 55 y 62 de la Ley 90 de 1946, artículos 20 y ss del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966; en el Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, artículo 1; Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, artículo 27; en la Ley 100 de 1993 artículos 46 y 47, así como en la Ley 797 de 2003. Tampoco aparece ese requisito en la Ley 33 de 1973, Ley 12 de 1975, Ley 113 de 1985, ni en la Ley 71 de 1988.

En otro orden de ideas, la sentencia **SU-005 del 13 de febrero de 2018**, desconocería los principios de universalidad e irrenunciabilidad.



La Corte Constitucional pone a competir o ponderar por un lado los principios de universalidad e igualdad del sistema de pensiones versus el derecho a la seguridad social, mínimo vital y demás derechos del beneficiario, sin embargo, en nuestro sentir tales derechos no se contraponen, sino que se complementan, veamos:

“El principio de universalidad subjetiva aboga por la superación definitiva de las limitaciones que, respecto del alcance subjetivo de la protección, han heredado los actuales sistemas de Seguridad Social de la etapa anterior de los Seguros sociales, caracterizado por las exclusiones de determinados sujetos de su campo de aplicación en razón de las condiciones profesionales o personales de los mismos”³

De acogerse la tesis de la Corte Constitucional implicaría retornar a las técnicas ligadas a la asistencia social, ya superadas, pues, solo se le otorgaría el derecho a las personas que estén en condiciones de pobreza, marginadas, etc, excluyendo a otros sujetos.

Desde el ámbito internacional, el principio de la Universalidad está consagrado en los artículos 22⁴ y 25-1⁵ de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el artículo 9⁶ del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos ratificados por Colombia

En la técnica del seguro se requiere estar cotizando durante cierto tiempo, no debe olvidarse que, nuestro sistema de protección ha avanzado,

³ Buenaga Ceballos, Óscar, El derecho a la Seguridad Social, Fundamentos éticos y principios configuradores, Editorial Comares, Granada 2017, página 221

⁴ “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”

⁵ “1.- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

⁶ “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

llegando al concepto de Seguridad Social⁷, guiada por dos principios básicos: la universalidad y la irrenunciabilidad.

El principio de Universalidad no es un mero programa, sino que la interpretación de las normas de seguridad social debe hacerse con base en su contenido y ante los vacíos que presenta la legislación este cumple una función de integración de lagunas de tal forma que el intérprete de una manera razonada y coherente pueda llenar la deficiencia del sistema jurídico. Lo anterior, tiene sustento en el artículo 19 del C.S. T., en armonía con los artículos 1, 2, 11 y 288 de la Ley 100 de 1993.

En efecto, si las normas del Seguro Social cobijaban a la población que cotizó 300 semanas en cualquier tiempo, la nueva Ley de Seguridad Social no puede dejar por fuera ese componente poblacional.

Si el Estado garantiza el derecho irrenunciable⁸ a la Seguridad Social (Art. 48 C.P. y 3° de Ley 100 de 1993) sería contrario a tal postulado si no se concede la pensión en la forma descrita.

De igual manera, para la Sala resulta pertinente indicar que, bajo los principios de universalidad e irrenunciabilidad de la seguridad social, se puede otorgar la pensión, en la medida en que el primero de los principios busca asegurar la cobertura al mayor número de población posible y a su vez busca extender las prestaciones, no disminuirla, pues, va ligado al principio de no regresividad.

Si una población, la de 300 semanas en cualquier tiempo y 150 semanas en los seis (6) años anteriores a la muerte, venía siendo protegida,

⁷ El Seguro Social protege exclusivamente a los trabajadores, en cambio, la Seguridad Social tiende a proteger a toda la población; en el seguro social no existe una idea de un plan de protección social, en cambio la seguridad social va enmarcada por una integración en un plan o política social nacional.

⁸ La irrenunciabilidad en sentido amplio debe ser entendida como el derecho a perseguir la implantación de la seguridad Social por quienes no disfrutaban de ella o la disfrutaban de manera precaria; en sentido estricto, este principio implica la imposibilidad jurídica de sus beneficiarios a renunciar a su derecho a las prestaciones, por acuerdo de voluntades o de manera unilateral. Ver más detalles, Rendón Vásquez, Jorge, Derecho de la Seguridad Social, página 103, Grijelley, Lima 2008.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

luego, no puede ser desconocida dicha protección, pues, sería como renunciar a su derecho a la seguridad social.

La universalidad subjetiva en estado puro implicaría otorgar pensiones no contributivas, sin embargo, ese ideal no es posible todavía.

Por último, el mínimo vital de una persona y su dependencia del causante, no puede estar sometido solo a criterios cuantitativos, sino cualitativos, pues, la beneficiaria puede gozar de pensión, lo cual no la excluye de la condición de tal, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia; además, el mínimo vital podía ser complementado con las ayudas que podía dar el causante a su consorte, de cualquier tipo que evitaban sufragar otros gastos etc.; incluso superar el componente económico para centrarse en el aspecto moral del acompañamiento y la convivencia, para entender la contingencia atinente al sufrimiento moral que surge de la muerte del afiliado, para contextualizar la cita de Venturi.

Descendiendo al caso objeto de estudio no se encuentra en discusión que, el asegurado **ERASMO GONZALEZ SANCHEZ** falleció el 18 de octubre de 2017 (fl. 11, 01ExpedienteElectronico).

De la resolución SUB 187865 del 15 de julio de 2022, se desprende que el causante cotizó entre el 01-10-1967 al 22-06-1995, un total de **445** semanas.

Significa que, el causante durante los últimos tres (3) años anteriores al fallecimiento, entre el 18-10-2014 al 18-10-2017, cotizó cero “0” 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 se encontraba cotizando al momento del cambio normativo**” (26-12-2003) que: (i) al 26 de diciembre de 2003 el afiliado



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

estuviese cotizando al sistema; (ii)) hubiese aportado 26 semanas o más en cualquier tiempo, anterior al 26 de diciembre de 2003 (iii) que la invalidez o muerte se produzca entre el 26 de diciembre de 2003 y el 26 de diciembre de 2006; (iv) hubiese cotizado 26 semanas en cualquier tiempo al fallecimiento o la invalidez.⁹

Evidenciándose que no se configuraron dichos requisitos.

Sin embargo, de las **445 semanas** que refleja, **429,43 semanas**, se tiene que se cotizaron al 1 de abril de 1994, esto es, cumple con el presupuesto del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que -se reitera- 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.

HISTORIA LABORAL (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
SIN NOMBRE	1/10/1967	1/11/1969	763	109,00
SIN NOMBRE	5/12/1969	31/08/1971	635	90,71
MEJIA BERRIO CIA	1/09/1971	30/09/1971	30	4,29
MEJIA BERRIO CIA	1/10/1971	3/11/1972	400	57,14
CAMACHO ALFONSO Y OTROS	15/05/1973	1/12/1973	201	28,71
MEJIA BERRIO CIA	12/03/1974	30/11/1974	264	37,71
MEJIA BERRIO CIA	1/12/1974	1/01/1976	397	56,71
CASTAÑO Y VILLEGAS	8/05/1978	31/12/1978	238	34,00
CASTAÑO Y VILLEGAS	1/01/1979	19/03/1979	78	11,14
TOTAL DIAS EN HISTORIA LABORAL			3.006	429,43

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

CONDICIÓN DE BENEFICIARIOS

⁹ Sentencia SL-2358-2017, radicación 44596 del 25 de enero de 2016, M.P. Drs. Fernando Castillo y Jorge Luís Aviroz



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, **18 de octubre de 2017**, 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



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

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.

Con relación a la condición de beneficiaria de la señora **ESPERANZA VILLA**, se tiene que:

En primer lugar, la señora ESPERANZA VILLA, nació el 1 de abril de 1953 (fl.37, 01Expediente) y, el señor ERASMO GONZALEZ SANCHEZ, nació el 01 de junio de 1928 (fl. 36, 01Expediente).

Declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría 20 del Círculo de Cali:

- El 4 de mayo de 2022, **FLOR ALBA ZAPATA y MARIA IRENE GOMEZ**, manifestaron en calidad de vecinas del señor Erasmo González Sánchez, les consta que convivió en unión libre compartiendo techo, lecho y mesa de forma continua e ininterrumpida con la señora ESPERANZA VILLA, formando una comunidad de vida por espacio de 43 años, desde 1974 hasta la fecha del fallecimiento; de dicha relación procrearon dos hijos, Martha Isabel y José Julián, quienes en la actualidad son mayores de edad (fl. 13). Agregan que el causante era el encargado de la manutención y sostenimiento del hogar y de los gastos de la actora.
- Declaración extraprocesal rendida ante la Notaria Once del Círculo de Cali, el 28 de agosto de 1995, por el señor Erasmo González Sánchez, el causante, indicando allí que convivía con la actora desde hace 22 años, es decir, 1973, aproximadamente (fl.98, 06Expediente)

También se recibieron los testimonios de:

La señora **FLOR ALBA ZAPATA**, vive en el barrio Manuela Beltrán, la última vez que vio al señor Erasmo González, fue en el año 2017, tenía alzheimer; aquellos al barrio llegaron unos 20 o 25 años atrás, el causante y la actora,



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

vivían en una casa alquilada; siempre vivieron juntos, tuvieron dos hijos, mayores de edad en la actualidad; doña Esperanza estudió segundo de primaria, trabaja en la cocina; el causante lavaba carros, arreglaba jardines y con eso subsistían los dos. Por falta de conocimiento no solicitó la prestación oportunamente.

La señora **MARIA IRENE GÓMEZ**, la última vez que vio al causante fue unos días antes del fallecimiento, aquellos vivían en la casa de la nuera, el causante sufría de alzheimer; él vivía con la señora Esperanza, su compañera y los dos hijos de la pareja; la hija era cocinera, no tiene esposo, es madre cabeza de hogar; el otro hijo también vivía allí; la actora dependía del causante, y cuando no le dieron más trabajo, él se fue a organizar jardines, y con eso no le alcanzaba para pagar la pensión; aquellos convivieron más o menos 40 años; la actora no había solicitado la pensión porque no se había asesorado. La pareja nunca se llegó a separar.

Igualmente, se recepcionó la declaración de parte de la señora **ESPERANZA VILLA**, 70 años de edad, su esposo no ganaba lo suficiente para cotizar a pensión; últimamente se enfermó aquel de alzheimer, y desde hace 10 años estaba en controles para su enfermedad; ella sabe leer y escribir, estudio hasta segundo de primaria, se dedica al hogar, el causante era encargada de su sostenimiento; cuando falleció sus hijos empezaron a ayudarla, sufre de la presión y diabetes.

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 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.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

En primer lugar, se destaca que de las declaraciones extraprocesal y los testimonios antes referenciados se observa que, conocieron a la actora y al fallecido, en calidad de vecinas, por espacio de más de 20 años, respectivamente, que les consta que convivieron como pareja por el tiempo que los conocieron, y lo hicieron hasta la fecha del fallecimiento del causante año 2017, sin que se llegaran a separar, procreando dos hijos.

Igualmente indicaron que, en calidad de vecinas y amigas de la pareja, conocieron que la demandante convivía con el causante y que éste se dedicaba al empleo informal, lavaba carros, realizaba también trabajos de jardinería, siendo el encargado de los gastos del hogar y de la demandante.

Resaltaron, que la pareja nunca se llegó a separar; que procrearon dos hijos, y en la actualidad depende de la ayuda de sus hijos.

Desprendiéndose de lo anterior que, la actora y el causante convivieron aproximadamente desde 1974 a 2017, de manera continua, prestándose ayuda mutua, apoyo y acompañamiento, superando una convivencia de 40 años, evidenciándose que se acreditan los 5 años de convivencia.

Debe acotar la Sala que la actora contaba con 64 años, al momento del fallecimiento de su compañero permanente, toda vez que nació en 1953 (f01Expediente, fl. 37), y, el afiliado fallecido contaba con 89 años, -1928-, fuera del mercado laboral y sin posibilidad de cotizar.

Aceptando el test de procedencia indicado en la sentencia de la Corte Constitucional, se resalta que:

- (i) Está demostrado que la actora pertenece a un grupo de especial protección constitucional, teniendo en cuenta que contaba a la fecha del fallecimiento del causante, con 64 años -1953- es decir que para dicha calenda no hacía parte de la fuerza laboral activa, tenía dos hijos, se dedicaba al hogar.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

- (ii) De lo indicado por los testigos, se desprende que la falta de su compañero le generó una afectación directa en la satisfacción de sus necesidades básicas, afectando su mínimo vital y sus condiciones en vida digna, observándose que, el sostenimiento del hogar estaba a cargo de aquél.
- (iii) Acreditándose que sus ingresos y gastos del hogar se vieron afectados después del fallecimiento del señor González Sánchez, pues, en estos momentos vive de la ayuda de sus dos hijos.
- (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 1995; que se dedicaba, además, al empleo informal, lavar autos y jardinería, sin que le alcanzara para realizar los aportes de manera continua.
- (v) Se observa que, si bien no realizó la petición de manera oportuna al fallecimiento, también lo es que, se debió a su grado de escolaridad, falta de asesoría y desconocimiento.

Significa lo anterior que, 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, 18-10-2017.

Teniendo en cuenta que la accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción, se tiene que en este se configuró parcialmente, toda vez que:

- El derecho se causó a partir del 18-10-2017.
- La petición se realizó el 5 de mayo de 2022 (06Expediente, fl. 5), resuelta en forma negativa en resolución del 15 de julio de 2022 (fl.5), quedando agotada la reclamación administrativa.
- Y, el **7 de junio de 2022**, se instauró la demanda, (01Expediente, fl.62), esto es, transcurrieran los tres (3) años a que hace referencia el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S., entre la fecha en que se generó el derecho y el



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

agotamiento de la reclamación administrativa, quedando afectadas con dicha figura las mesadas anteriores al 5 de mayo de 2019.

En virtud del A.L. 01/2005 le corresponden 13 mesadas al año, debido a que la prestación se reconoció en fecha posterior al 31 de julio del 2011.

Es de advertir que, no se observa inconformidad con el monto de la mesada pensional reconocido en el S.M.L.M.V. para cada anualidad.

Por concepto de retroactivo generado entre el **5 de mayo de 2019 y el 31 de marzo de 2023**, arrojó la suma de **\$47.014.528,28**, suma superior a la reconocida por el Juzgado, **\$46.996.649,00**, arrojando una diferencia de \$18.049,00.

AÑO	SMLMV	NUMERO DE MESADAS	TOTAL
2019	828.116	8,83	\$ 7.312.264,28
2020	877.802	13,00	\$ 11.411.426,00
2021	908.526	13,00	\$ 11.810.838,00
2022	1.000.000	13,00	\$ 13.000.000,00
2023	1.160.000	3,00	\$ 3.480.000,00
			\$ 47.014.528,28

No obstante, la prestación se reconoce tal y como lo expuso el *a quo* –en la suma de \$46.996.649,00-, en atención al principio de la *no reformatio in peius*, pues, se le haría más gravosa la situación a la entidad a favor de quien se le surte la consulta.

A partir del 1° de abril de 2023 le corresponde una mesada pensional de **\$1.160.000,00** junto con los respectivos incrementos legales que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad. Percibiendo 13 mesadas al año.

En consecuencia, se confirma esta condena.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

Se autorizará a la demandada para efectuar los correspondientes descuentos a salud, conforme lo establece el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Igualmente, se autorizará a la entidad accionada a descontar del retroactivo pensional generado, el valor reconocido al causante por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en la resolución No. 006165 de 1998, en la suma única de \$684.878,00, debidamente indexada al momento del pago (fl.64, 06Expediente).

En radicación No 33885 de 27 de agosto de 2008, se tiene que es, factible otorgar la pensión de sobrevivientes a pesar de haber concedido al causante indemnización sustitutiva, *“(...) máxime cuando el solicitar y recibir la indemnización de marras, no implica de ninguna manera la renuncia por parte del asegurado o sus derechohabientes a reclamar una eventual futura pensión por un riesgo distinto al de vejez”*. M.P. Luis Javier Osorio.

Reiterada en sentencia del Magistrado Ponente: CAMILO TARQUINO GALLEGO, radicación No. 38562 del 24 de agosto de dos mil diez (2010).

2.1. INTERESES MORATORIOS

Con relación al pago de intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se han construido entre otras las siguientes subreglas jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional:

- a. *El referido artículo no reclama exigencia de buena fe o semejante, pues, basta la mora en el pago de las mesadas pensionales*
- b. *Los intereses se generan desde que vence el término de cuatro (4) meses que tienen las administradoras de pensiones para resolver las peticiones de pensión de vejez e invalidez y, dos (2) meses en el caso de las pensiones de sobrevivientes.*
- c. *Proceden respecto de reajustes pensionales.*



Debe anotarse que el criterio jurisprudencial de la condición más beneficiosa se viene aplicando con anterioridad a la fecha del fallecimiento del causante.

En consecuencia, se observa que la petición se radicó el **5 de mayo de 2022** (fl. 9, 01Expediente) contando la entidad hasta el 5 de julio de 2022, causándose los intereses moratorios a partir del **6 de julio del mismo año**, y hasta que se realice el pago efectivo de la obligación.

En consecuencia, se confirma esta condena.

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 de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve dictar la sentencia No.

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia consultada No. 33 del 2 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **AUTORIZAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** a descontar del retroactivo pensional generado, a favor de la señora **ESPERANZA VILLA**, el valor reconocido al causante, ERAZMO GONZALEZ SANCHEZ, por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en la resolución No. 006165 de 1998, en la suma única de \$684.878,00, debidamente indexada al momento del pago.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. ESPERANZA VILLA
C/ Colpensiones
Rad. 015 – 2022 – 00264 – 01

CUARTO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente de la desfijación del edicto, comienza 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.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
Magistrado Ponente

Art. 11 Dec. 49128-03-202

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

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: **1d4a12bb83430b13925dba85d4e01470fce7e312d1171e5bf017ff1f6f23e17c**

Documento generado en 27/04/2023 08:39:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>