



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 401

(Aprobado mediante Acta del 9 de noviembre de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Paola Reyes Sierra
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501220170035701
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Modifica - Confirma

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día nueve (9) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, el Acuerdo No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar Sentencia en el Proceso Ordinario Laboral de la referencia, la cual se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende la demandante quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijas menores (MBR y SBR) el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes como consecuencia del deceso de su cónyuge y padre –respectivamente- el señor Juan Manuel Barona a partir del 28 de junio de 2015; en cuantía de un (1) salario mínimo legal mensual vigente; distribuidos en un 50% para Reyes Sierra y 16.66% para cada una de sus hijas; que se condene a los intereses moratorios y a las costas procesales.

Fundamentó sus pedimentos en que contrajo nupcias con el causante el 7 de noviembre de 2003; procrearon dos hijas (MBR y SBR) ambas menores de edad, que nunca se separaron y dependían económicamente del difunto; que el difunto procreó otra hija extramatrimonial (VBG), también menor de edad; que Juan Manuel Barona –causante- feneció el 28 de junio de 2015.

Agrega, que el 28 de abril de 2016 la señora Luisa Fernanda Guapacha González en representación de la menor (VBG) elevó reclamación ante Colpensiones para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes; que la pasiva mediante Resolución GNR 171725 de 2016 accedió a lo solicitado, reconociendo la misma en un 100%, a partir del deceso del causante, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente.

Que el 17 de agosto de 2016, elevó reclamación para que se reconociera la prestación económica, pero que transcurridos 7 meses al ver que la entidad no resolvía, presentó una PQRS el día 24 de febrero de 2017 reiterando la solicitud pensional; que la entidad a través de Resolución SUB 2747 de 2017, negó dicho beneficio, ante lo cual se interpuso recurso de apelación, pero que la entidad mediante acto administrativo, confirmó lo decidido.

El juzgado de conocimiento, a través de auto 1981 del 6 de julio de 2017, dispuso la admisión de la demanda, la vinculación al trámite procesal de la menor (VGB) representada legalmente por Luisa Fernanda Guapacha González –en calidad de mamá-; además, entre otras cosas, ordenó la notificación personal a esta última, indicando el término para contestar mediante apoderado judicial.

CONTESTACIÓN POR PARTE DE LA DEMANDADA

Colpensiones, se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que existía controversia entre beneficiarios, razón por la que consideró que la Litis debía ser resuelta judicialmente. Propuso la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; prescripción, la innominada y buena fe.

A folios 67-69, se observa respuesta de Guapacha González; sin embargo, no se hizo a través de apoderado judicial; situación que conlleva al juzgador a tener por no contestada la demanda.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia 120 proferida el 13 de junio de 2019, declaró no probadas las excepciones propuestas; condenó a la pasiva a reconocer la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia a la demandante, en un 50% a partir del 28 de junio de 2015; en razón de un salario mínimo legal mensual vigente; por 13 mesadas anuales; haciendo la salvedad de que el porcentaje se incrementará cuando la totalidad de las hijas pierdan su calidad de beneficiarias; ordenó el pago de \$18.712.391 por concepto de retroactivo, junto con los intereses moratorios a partir del 25 de abril de 2017 hasta que efectúe el pago de la obligación.

Así mismo, condenó al pago de la pensión de sobrevivientes en favor de (MBR y SBR) hijas menores del causante, en un 16.66% para cada una de ellas, a partir del 28 de junio de 2015 hasta que cumplan los 18 años; no obstante, en caso de acreditar estudios se extenderá hasta los 25 años de edad, advirtiéndole que los porcentajes se incrementarán a medida que las demás pierdan su derecho; ordenó el pago de \$6.237.464 por concepto de retroactivo pensional, para cada una de ellas y a los intereses moratorios a partir del 25 de abril de 2017 hasta que se efectúe el pago total de la obligación.

Ordenó a la pasiva reajustar el porcentaje que disfruta actualmente la menor (VBG) hija del causante al 16.66%; autorizó que se descuente del valor por retroactivo, el monto por aportes a la seguridad social; absolvió de las demás pretensiones y condenó en costas a la demandada, fijando como agencias en derecho la suma de \$2.600.000 en favor de la señora Reyes Sierra y \$1.400.000 para cada una de las menores.

Basó la decisión en que conforme la norma que regula la materia y las pruebas aportadas se logró acreditar que a las hijas menores de la pareja les asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes; respecto del reconocimiento pensional a la demandante conforme el acto administrativo que negó la prestación económica, indicó que no existía controversia entre beneficiarios; que una vez escuchada la prueba testimonial se probó que la demandante sí convivió con el causante hasta el momento de su deceso, dando cumplimiento a los requisitos que establece la norma.

Agregó que la pensión de sobrevivientes se debe distribuir en un 50% para la demandante y el otro 50 restante entre las 3 hijas del causante, correspondiendo el 16.66% para cada una de ellas, por lo que considera que debe ajustarse el porcentaje asignado a (VBG) otra de las hijas del causante –que fue a la que la demandada le reconoció la prestación en un 100%-; frente a los intereses moratorios, luego de hacer alusión a lo señalado por la jurisprudencia, indicó que no existe controversia entre

beneficiarios, pues la mamá de la hija extramatrimonial no reclamó el derecho para sí misma y menos cuando habían otras dos hijas a quienes les asistía el derecho, por lo que al presentar la reclamación el 24 de febrero de 2017, siendo negada por la pasiva, que la entidad tenía 2 meses de gracia para resolver la petición, es decir que se causan a partir del 25 de abril del mismo año hasta que se efectúe el pago total de la prestación.

Frente a la prescripción, refirió que no se configura, toda vez que el causante falleció el 28 de junio de 2015 y la acción se interpuso el 30 de junio de 2017, es decir dentro del término previsto por la ley.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes presentaron escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al art. 69 del CPTSS la competencia de esta Corporación proviene del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. del CPTSS, en favor de la entidad de seguridad social demandada, de la cual es garante la Nación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde en esta instancia establecer, si acertó o erró el juzgador de primer grado frente al reconocimiento de la pensión de

sobrevivientes, en caso de lo primero, se determinará a partir de qué fecha, si hay lugar al retroactivo y a los intereses moratorios.

Son hechos probados, mediante los documentos aportados, los siguientes:

- Que los señores Paola Reyes Sierra y Juan Manuel Barona contrajeron nupcias el 7 de noviembre de 2003 y el vínculo permanece vigente (f.º 13)
- Que procrearon 2 hijas, actualmente menores de edad (MBR y SBR) (f.º 16-17)
- Que el causante falleció el 28 de junio de 2015 (f.º 14)
- La demandada le reconoció el 100% de la pensión de sobrevivientes a la hija menor del causante (VBG) procreada con Luisa Fernanda Guapacha González, a partir de la fecha del deceso del causante y negó el derecho a la demandante y a sus dos hijas (MBR y SBR) del causante y esta, también menores de edad.

Al respecto, la pensión de sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un pensionado o afiliado fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, la regla general, es que la fecha de la muerte determina la norma que gobierna el derecho a la pensión de sobrevivientes. Además, el artículo 16 del CST establece el carácter de orden público de las normas en materia laboral, que, por lo tanto, son de aplicación inmediata.

Según este criterio, la fecha del deceso de Barona fue el 28 de junio de 2015, lo que significa que la norma aplicable conlleva al estudio de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

Establecido lo anterior, se trae a colación lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 por medio del cual se modificó el 47 de la Ley 100 de 1993, que frente al derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge y/o compañero (a) permanentes, señala:

Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

(...)

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al

momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes (...)

Frente al requisito de convivencia que debe cumplirse respecto de la cónyuge, la CSJ en sentencia SL73803 de 2020 y SL5326 de 2019, entre otras, en las que se memoran las características particulares en las que se debe centrar la convivencia, expresó:

En torno al entendimiento adecuado de la disposición citada, esta sala de la Corte, a través de su jurisprudencia, ha precisado que el presupuesto de la convivencia, que en los términos del sistema integral de seguridad social da derecho a la pensión de sobrevivientes, en tratándose de cónyuges o compañeros o compañeras permanentes, tiene una connotación eminentemente material, en oposición a los aspectos meramente formales del vínculo, además de que, jurídicamente hablando, debe ser estable, permanente y lo suficientemente sólida para consolidar un grupo familiar, que es el objeto de protección constitucional y legal. En tal sentido, desde la sentencia CSJ SL, 5 may. 2005, rad. 22560, reiterada en CSJ SL, 25 oct. 2005, rad. 24235; CSJ SL, 22 en. 2013, rad. 44677; y CSJ SL14237-2015, entre otras, la Corte definió que la condición de compañeros permanentes puede predicarse de:

[...] quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, entendida ésta, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, como podrían ser las exigencias laborales o imperativos legales o económicos, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia.

Descendiendo al caso objeto de estudio, para la sala no existe discusión frente a la causación del derecho, toda vez, que la demandada reconoció el 100% de la pensión de sobrevivientes a (VBG) hija extramatrimonial del causante; sin embargo, lo que sí se encuentra en discusión, es precisamente el requisito de convivencia de 5 años respecto de la demandante con el causante previo a su deceso y el derecho que les pudiera asistir a (MBR y SBR) hijas menores procreadas entre el causante y la demandante.

En primer lugar, esta sala hará el estudio del derecho que les pudiera asistir a las menores hijas (MBR y SBR) procreadas entre la demandante y el causante; por ello, una vez revisada y analizada la prueba aportada al expediente, es evidente que ambas son hijas del causante tal y como se mencionó en precedencia, situación que conlleva al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a partir del 28 de junio de 2015, toda vez que el deceso de su padre lo fue el 28 de junio de 2015, la reclamación ante la pasiva se radicó el 24 de febrero de 2017 (f.º 23), la entidad negó el derecho y la demanda se instauró el 30 de junio de 2017, por lo que no se configura la prescripción respecto de las mesadas pensionales.

La misma se reconocerá a razón de 13 mesadas anuales, con el incremento declarado por el Gobierno Nacional, en cuantía de un (1) salario mínimo legal mensual vigente y en 16.66% para cada una de ellas, tal y como lo dispuso el *a quo*.

El cálculo realizado por este tribunal a partir del 28 de junio de 2015 actualizado hasta 30 de noviembre de 2021, arroja la suma de \$10.915.538, valor que será pagado para cada una de ellas, por lo que se modificarán parcialmente los ordinales tercero y cuarto de la sentencia proferida en primera instancia, solo frente al retroactivo a pagar.

Ahora frente a lo pretendido por la señora Reyes Sierra, cabe advertir que para la época del deceso del señor Barona, esto es 28 de junio de 2015, contaba con 35 años de edad; respecto del requisito de convivencia se procedió a escuchar la prueba testimonial absuelta por las señoras María Nancy Olmos, Amanda Sierra Benítez y Deidamia Balanta González, quienes al unísono manifestaron que la demandante y el causante contrajeron nupcias y que convivieron hasta el momento del deceso de su cónyuge de manera ininterrumpida; además que la hija extramatrimonial que tuvo el causante no tuvo injerencia en su vida conyugal, toda vez que éste no convivió con la mamá de su hija.

Ilustrado lo anterior, se evidencia que en efecto Reyes Sierra cumple con el requisito de convivencia para ser beneficiaria del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a partir del 28 de junio de 2015, a razón de 13 mesadas anuales, con el incremento declarado por el Gobierno Nacional, en cuantía de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, en un 50%, tal y como lo dispuso la juez de primer grado.

Ahora bien, en aras de establecer el valor por retroactivo a reconocer a Reyes Sierra, por parte de Colpensiones, una vez estudiada la excepción de prescripción, se encuentra que la fecha del deceso del causante fue el 28 de junio de 2015, y si bien es cierto se observa que elevó reclamación el 17 de agosto de 2016, no es menos cierto que la juez trazó este sendero conforme lo señala la Resolución SUB 2747 del 8 de marzo de 2017 (f.º 23 y ss), esto es que la reclamación administrativa lo fue el 24 de febrero de 2017 – situación que no fue controvertida por las partes del proceso-, la entidad mediante este acto administrativo, negó el derecho pensional y la demanda se presentó el 30 de junio de 2017.

Es así, que esta sala no encuentra prescrita mesada alguna, por cuanto la acción se instauró dentro del término trienal que consagra el artículo 151 del CPTSS; al calcular el retroactivo pensional a partir del 28 de junio de 2015 actualizado hasta el 30 de noviembre de 2021, arroja la suma de \$44.355.996, situación que da lugar a modificar parcialmente el ordinal segundo de la sentencia proferida en primera instancia, para actualizar el cálculo por este concepto.

Por último, frente a los intereses moratorios, se encuentran consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así:

«En caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago».

Ahora bien, de vieja data, la alta Corporación ha sostenido que, por regla general, los intereses moratorios analizados proceden cuando existe retardo en el pago de las mesadas pensionales, pues las entidades de seguridad social están obligadas al reconocimiento y pago oportuno de las pensiones, según lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política.

Es así, que el legislador los consideró como un aspecto netamente resarcitorio y no como una sanción, por ende, su imposición no está sujeta a estudiar la conducta de la administradora de pensiones o si su actuar estuvo fundado en la buena fe, pues es ajeno al contexto en que se haya centrado la discusión del derecho pensional, en ese entendido, solo basta que se verifique la tardanza en el pago de la mesada pensional y así lo han dejado sentado las sentencias CSJ SL10728-2016, CSJ SL662-2018, CSJ SL1440-2018 y CSJ SL4932-2020.

Expuesto lo anterior y teniendo en cuenta la norma citada, considera esta corporación que la entidad incurrió en mora en el reconocimiento de la prestación económica, por ende, cumplido el tiempo de gracia que tenía para resolver, habiéndose reclamado el 24 de febrero de 2017, se reconocerán los intereses moratorios a partir del 25 de abril de 2017 hasta el momento en que se haga efectivo el pago de la obligación en favor de cada una de las partes que reclaman.

Por todo lo anterior expuesto, se confirmará en lo demás la sentencia proferida en primera instancia.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta instancia no procede, dado el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: MODIFICAR parcialmente el ordinal tercero y cuarto de la sentencia 120 del 13 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito, en el sentido de actualizar el cálculo del valor por retroactivo reconocido en favor de las menores (MBR y SBR) y que deberá pagar Colpensiones a partir del 28 de junio de 2015 hasta el 30 de noviembre de 2021, en un equivalente a \$10.915.538 para cada una de ellas, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: MODIFICAR parcialmente el ordinal segundo de la sentencia 120 del 13 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito, en el sentido de actualizar el cálculo del valor por retroactivo reconocido en favor de Paola Reyes Sierra y que deberá pagar Colpensiones a partir del 28 de junio de 2015 hasta el 30 de noviembre de 2021, en un equivalente a \$ 44.355.996, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Tercero: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida por el *A quo*.

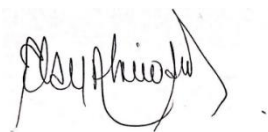
Cuarto: Sin COSTAS en esta instancia.

Quinto: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
 Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
 Magistrada


JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
 Magistrado

Anexo.

Retroactivo Paola Reyes Sierra

RETROACTIVO					
Año	% Reajuste	Mesada	50%	N° de mesadas	Total
2015	3,66%	\$ 644.350	\$ 322.175	7	\$ 4.639.320
2016	6,77%	\$ 689.455	\$ 344.728	13	\$ 8.962.915
2017	5,75%	\$ 737.717	\$ 368.859	13	\$ 9.590.321
2018	4,09%	\$ 781.242	\$ 390.621	13	\$ 5.078.073
2019	3,18%	\$ 828.116	\$ 414.058	13	\$ 5.382.754
2020	3,80%	\$ 877.803	\$ 438.902	13	\$ 5.705.720
2021	1,61%	\$ 908.526	\$ 454.263	11	\$ 4.996.893
					\$ 44.355.996

Retroactivo (MBR)

RETROACTIVO					
Año	% Reajuste	Mesada	16.66%	N° de mesadas	Total
2015	3,66%	\$ 644.350	\$ 107.349	7	\$ 772.911
2016	6,77%	\$ 689.455	\$ 114.863	13	\$ 1.493.222
2017	5,75%	\$ 737.717	\$ 122.904	13	\$ 1.597.747
2018	4,09%	\$ 781.242	\$ 130.155	13	\$ 1.692.014
2019	3,18%	\$ 828.116	\$ 137.964	13	\$ 1.793.534
2020	3,80%	\$ 877.803	\$ 146.242	13	\$ 1.901.146
2021	1,61%	\$ 908.526	\$ 151.360	11	\$ 1.664.965
					\$ 10.915.538

Retroactivo (SBR)

RETROACTIVO					
Año	% Reajuste	Mesada	16.66%	N° de mesadas	Total
2015	3,66%	\$ 644.350	\$ 107.349	7	\$ 772.911
2016	6,77%	\$ 689.455	\$ 114.863	13	\$ 1.493.222
2017	5,75%	\$ 737.717	\$ 122.904	13	\$ 1.597.747
2018	4,09%	\$ 781.242	\$ 130.155	13	\$ 1.692.014
2019	3,18%	\$ 828.116	\$ 137.964	13	\$ 1.793.534
2020	3,80%	\$ 877.803	\$ 146.242	13	\$ 1.901.146
2021	1,61%	\$ 908.526	\$ 151.360	11	\$ 1.664.965
					\$ 10.915.538