



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente
Fabio Hernán Bastidas Villota

Trece (13) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso	Ordinario Laboral
Radicación	76001 31 05 016 2019 00249 01
Juzgado	Dieciséis Laboral del Circuito de Cali
Demandante	Ana María Vaca Rodríguez
Demandada	Colpensiones
Asunto	Modifica – Adiciona y Confirma sentencia – Pensión sobrevivientes – Ley 797 de 2003 – Compañera permanente.
Sentencia No.	361

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de Colpensiones, contra la sentencia emitida el 15 de septiembre de 2021. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda¹.

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente, Elí Viáfara Loba, desde el 17 de julio de 2018, junto al retroactivo pensional, los intereses

¹ 01DemandaAnexos páginas 1 a 4

moratorios del artículo 141 Ley 100 de 1993, las costas del proceso y agencias en derecho.

2. Contestación de la demanda.

Colpensiones contestó el libelo introductorio², manifestación que, en virtud de la brevedad y el principio de economía procesal, no se estima necesario reproducir (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia.

3.1. Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por la juez de conocimiento, ésta puso fin a la primera instancia mediante la sentencia referida al inicio de este fallo³, en el que decidió: **i)** declarar no probadas las excepciones; **ii)** condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la activa la pensión vitalicia de sobrevivientes, desde el 17 de julio de 2018 en cuantía de un (1) smlmv, y como retroactivo al 15 de septiembre de 2021, ascendía a \$37.565.894,60; **iii)** condenó a Colpensiones al pago de los intereses moratorios a partir del 19 de noviembre de 2018 y hasta que se cancelen las mesadas pensionales objeto de condena; **iv)** autorizó a Colpensiones a descontar los aportes en salud del retroactivo pensional; **v)** e impuso costas en cuantía de \$3.000.000 a cargo de Colpensiones.

3.2. Para adoptar tal determinación, atendiendo a la fecha de deceso del pensionado, se remitió a la Ley 797 de 2003, por lo que a la luz de esa normativa verificó los requisitos para establecer la calidad de beneficiaria de la prestación.

3.3. Luego atendiendo a los postulados jurisprudenciales, procedió a la valoración de las pruebas con las que encontró que el vínculo entre los compañeros permanentes perduró más de cinco años, previo al deceso del jubilado.

3.4. Dispuso el pago de los **intereses moratorios** a partir del 19 de noviembre de 2018, ante la ausencia de reconocimiento oportuno de la prestación en

² 01DemandaAnexos páginas 29 a 33

³ 07Acta y 08Sentencia minuto 21:22 a 22:39

favor de la activa. No encontró acreditada la excepción de **prescripción**. Autorizó el descuento de los aportes en salud.

4. La apelación⁴

La apoderada de Colpensiones, presentó oposición a la decisión de primer grado por considerar que la demandante no acredita los requisitos para acceder a la prestación.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

El apoderado judicial de Colpensiones, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 se pronunció en los términos visibles en el memorial “09AlegaColpensiones01620190024901”.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Resulta procedente reconocer la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante en los términos señalados por la *A quo*?

1.2. De ser afirmativo el anterior cuestionamiento: ¿operó en el presente asunto el fenómeno prescriptivo? Consecuentemente: ¿Le asiste derecho a la actora a percibir retroactivo pensional?

1.3. ¿Resulta procedente condenar a la demandada por concepto de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

2. Respuesta a los interrogantes.

2.1. ¿Resulta procedente reconocer la pensión de sobrevivientes en favor de la demandante en los términos señalados por la *A quo*?

⁴ 08Sentencia minuto 22:44 a 23:05

La respuesta es **positiva**. Bajo los preceptos normativos y jurisprudenciales aplicables al caso, como del material probatorio recaudado en el expediente, se advierte que la demandante reúne los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente del pensionado causante, con quien hizo vida marital durante no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.1.1. Pensión de sobrevivientes – Ley 797 de 2003.

El Sistema Integral de Seguridad Social regulado por la Ley 100 de 1993, protege entre otras contingencias, la causada por la muerte del miembro de la familia que atendía el sostenimiento del grupo familiar dado que con su ausencia los integrantes del mismo quedarían en situación de desamparo; así, creó el concepto de beneficiarios del pensionado o afiliado al Sistema.

Entratándose de la pensión de sobrevivientes, se ha sostenido de antaño que, por regla general, la norma que gobierna esta temática será la **vigente al momento del fallecimiento del pensionado o afiliado**⁵.

Descendiendo al *sub lite* encuentra la Sala que, según Registro Civil de Defunción, el señor Elí Viáfara Loba falleció el día **17 de julio de 2018**⁶. En consecuencia, la norma aplicable al presente asunto no es otra que los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

El citado artículo 12 de la Ley 797, prevé que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: **i) Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca**; y **ii) Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca**, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

⁵ CSJ SL2883 del 17 de julio de 2019, radicación 74189 y SL465 del 25 de enero de 2017

⁶ 01DemandaAnexos páginas 7 y 8

A su turno, el artículo 13 *ibidem* dispone como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, los siguientes:

*“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente **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**;*

*b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente **supérstite**, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, **tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este**. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a)”.*

De lo anterior, se desprende que, en cuanto a la cónyuge o compañera o compañero permanente **supérstite**, la norma exige acreditar que se estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y una convivencia con el fallecido de no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad al deceso. Dicha prestación, según lo dispuesto por los literales a) y b) *ibídem*, se concederá de manera vitalicia si el compañero o compañera permanente tiene más de 30 años de edad, o, en su defecto, de manera temporal si es menor de esa edad y no procreó hijos con el causante.

Frente a la muerte del afiliado, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL1730 del 03 de junio de 2020, radicación No. 77327, concluyó que el tiempo mínimo de cinco (5) años de convivencia exigido en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, solo es aplicable para el caso en que la pensión de sobrevivientes se cause por muerte del pensionado, más no para cuando el deceso es de un afiliado. Dicho criterio se ha sostenido en fallos SL1905-2021 y SL2820-2021.

No obstante, la Corte Constitucional en providencia SU – 149 del 21 de mayo de 2021, dejó sin efectos la mentada decisión de la Sala de Casación Laboral de la C.S.J. Para ello, indicó que se configuró un defecto sustantivo por interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado, por cuanto: **a)** contradice principios constitucionales como la igualdad y

universalidad; **b)** viola la sostenibilidad financiera del sistema pensional; y **c)** conduce a resultados desproporcionados respecto de la desprotección del grupo familiar ante reclamaciones pensionales ilegítimas y en relación con la finalidad de la pensión de sobrevivientes, que es amparar a la familia del fallecido. En ese contexto, recalcó que, en vigencia de la mentada disposición normativa, la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado.

En consecuencia, esta Sala acoge el criterio señalado por la H. Corte Constitucional frente a dicha temática. Por tanto, para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes por muerte del afiliado y pensionado se debe acreditar una convivencia de no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Finalmente, frente al requisito de convivencia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL1399 del 25 de abril de 2018, radicación 45779, entre otras, indicó:

*“(…) Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella **“comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado”** (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605).*

Así, la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida”.

2.1.2. Caso en concreto

De la revisión del libelo introductorio, se extrae que la demandante pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por la muerte de su

compañero permanente, Elí Viáfara Loba, a partir de la fecha de su fallecimiento. Según el Registro Civil de Defunción, falleció el día **17 de julio de 2018**⁷.

Por tanto, en virtud a que la disposición normativa aplicable al *sub lite* en razón a la data de la muerte de la causante afiliada es la contenida en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, deviene necesario analizar si la activa acredita los requisitos necesarios para acceder a la pensión de sobrevivientes:

2.1.2.1 Convivencia previa al deceso con el pensionado causante.

No es objeto de controversia que el señor Elí Viáfara Loba, era pensionado de Colpensiones, conforme a la manifestación realizada en la contestación de la demanda⁸ y la documental allegada por la entidad pensional a esta instancia, en especial la Resolución SUB 296505 de 27 de diciembre de 2017, de la que se desprende que la prestación se reconoció al pensionado en cuantía de un (1) smlmv, bajo los apremios de la Ley 860 de 2003, efectiva a partir del 1º de enero de 2018⁹.

De otro lado, se procede a verificar si con los medios de convicción allegados al expediente, la demandante, en calidad de compañera permanente, logró acreditar que convivió y estuvo haciendo vida marital con el afiliado causante durante no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Para tal propósito, se allegaron al plenario los siguientes medios probatorios que no fueron objeto de tacha por ninguna de las partes:

- Declaración extrajudicial vertida por la activa, el 7 de diciembre de 2018, en la que manifestó¹⁰:

“conviví bajo el mismo techo de forma continua e ininterrumpida, compartiendo

⁷ 01DemandaAnexos páginas 7 y 8

⁸ 01DemandaAnexos página 29: “AL TERCERO: ES CIERTO, el señor ELÍ VIÁFARA LOBOA se encontraba pensionado por el INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES hoy la ADMINSTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES”

⁹ Cuaderno Tribunal, Carpeta 07AnexoRtaReqColpensionesExpedAdtvo, Subcarpeta CC-4763298, archivo GRF-AAT-RP-2017_13257593-20171227060758.pdf

¹⁰ 01DemandaAnexos página 11

lecho y mesa, es decir en Unión libre, con el señor Elí Viáfara Loboa (...) desde el día 5 de enero de 2000 hasta el día de su fallecimiento el día 17 de julio de 2018, tal y como consta en el Registro Civil de defunción (...) era mi extinto esposo... la persona encargada de velar por el bienestar y subsistencia de nuestro hogar suministrando todo lo necesario como es el alimento, vestido vivienda, medicamento y todo lo demás que se necesitaba sin que hasta la fecha de su fallecimiento nos hubiese faltado nada. ES DECIR QUE DEPENDÍA ECONÓMICAMENTE DE FORMA TOTAL Y ABSOLUTA DE ÉL...”

- Declaraciones extra proceso de los señores Ana Zoraida Urrutia y Marcos Edison Nazarith Lerma rendidas el 31 de julio de 2018, de las cuales se extrae¹¹:

“conocemos de vista, trato y comunicación desde hace 15 y 18 años aproximadamente a los señores Ana María Vaca Rodríguez...y Elí Viáfara Loboa... quienes convivieron de forma extramatrimonial, es decir en Unión libre compartiendo techo, lecho y mesa desde el año 2000 y hasta la fecha del fallecimiento, el día 17 de julio de 2018... tiempo de convivencia 18 años, de cuya Unión no existen hijos... era el fallecido el encargado de velar por el bienestar y subsistencia de su hogar, suministrándole todo lo necesario como es el alimento, vestido, vivienda, medicamento, y todo lo demás que se necesite sin que hasta la fecha le haya faltado nada. ES DECIR QUE SU COMPAÑERA PERMANENTE DEPENDE ECONÓMICAMENTE DE FORMA TOTAL Y ABSOLUTA DEL FALLECIDO”

- Consulta en el sistema de información de afiliados en la base de datos única de afiliados del sistema de Seguridad Social en salud, en el que se inscribe:

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	1133474011
NOMBRES	ANA MARIA
APELLIDOS	VACA RODRIGUEZ
FECHA DE NACIMIENTO	****
DEPARTAMENTO	CAUCA
MUNICIPIO	VILLA RICA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
RETIRADO	SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD - S.O.S. S.A.	CONTRIBUTIVO	20/09/2013	17/07/2018	BENEFICIARIO

¹¹ 01DemandaAnexos página 12

- Acto administrativo SUB 248432 del 19 de septiembre de 2018, por medio del cual la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones niega el reconocimiento y pago una pensión de sobrevivientes a favor de la actora, decisión fundamentada en¹²:

“con el fin de validar la convivencia entre la solicitante Vaca Rodríguez Ana María y el señor Viáfara Loba Elí, de conformidad a las declaraciones extrajudicial anexas al expediente pensional, la Administración realizó la investigación administrativa No. COLCO – 116733, donde se señaló:

(...) NO SE ACREDITÓ el contenido y la veracidad de la solicitud presentada por Ana María Vaca Rodríguez una vez analizadas y revisadas cada una de las pruebas aportadas en la presente investigación administrativa.

No se acredita, ya que se logró confirmar que el señor Elí Viáfara Loba y la señora Ana María Vaca Rodríguez, no convivían como pareja, pues solo compartían la vivienda debido a que ella era la hijastra del causante, se entiende que después de la muerte de la pareja del señor Eli Viáfara (madre de la solicitante), es la señora Ana María Vaca, quien asume los cuidados del hogar y de los hijos procreados entre ellos, sin tener relación de pareja.

A su vez, la convivencia declarada por la solicitante no fue posible confirmar debido a que no aporta fotografías de convivencia, ni documentos donde la relacionan como compañera permanente, de igual manera no permite realizar una labor de campo de manera óptima (...).”

- Documento de identidad de Ana María vaca Rodríguez en el que consta que nació el 23 de junio de 1972¹³:

También se recibió el testimonio del señor **Marcos Edison Nazarith Lerma**¹⁴, quien aseguró conocer a la pareja conformada por Elí Viáfara Loba y Ana María Vaca Rodríguez, quienes convivieron por lapso de 18 años, situación que el consta debido a que acudía al hogar de los compañeros en Villa Rica casi todos los días a jugar parqués o dominó. Durante el tiempo que frecuentó a la pareja no medió separación alguna hasta el deceso del causante. Acudió

¹² 01DemandaAnexos páginas 15 a 19

¹³ 01DemandaAnexos página 9

¹⁴ 08Sentencia minuto 5:05 a 12:32

a las exequias del pensionado, quien fue velado en su lugar de domicilio y sepultado en el Municipio de Villa Rica.

Contó que la pareja no procreó hijos, pero que la activa tiene descendencia producto de otra relación, y que estos viven con su progenitor. Señaló que la actora era beneficiaria en salud de Viáfara Lobo, quien la tenía afiliada a la EPS S.O.S. en calidad de compañera permanente.

Así, del estudio en conjunto de las anteriores probanzas, de acuerdo con los artículos 60 y 61 del C.P.T. y S.S., conduce a concluir que los compañeros, permanentes, Elí y Ana María, convivieron por espacio de 18 años, previo al deceso del pensionado, por ende, se acredita con suficiencia el requisito legal establecido en el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, esto es, demostrar vida marital de no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a la muerte del pensionado.

Cabe resaltar que Colpensiones se opone en la alzada a la sustitución de la prestación pensional, aduciendo que la señora Vaca Rodríguez no acredita los requisitos establecidos en la ley para acceder a la pensión, sin embargo, es importante resaltar la poca actividad probatoria desplegada por la administradora de pensiones, pues, no arrimó al plenario el expediente administrativo del causante en el que se incluyera la investigación administrativa adelantada por dicha entidad, en la cual se soportó la negativa al reconocimiento y pago de la prestación pensional aquí reclamada.

Tampoco dentro del acápite de pruebas de la contestación de la demanda¹⁵, - pese a la libertad probatoria- se listan otros medios de valoración que conduzcan a controvertir lo pretendido por la activa, a manera de ejemplo, el interrogatorio a la demandante o la ratificación de las declaraciones extrajudicial. Incluso, respecto de la única testimonial recaudada, se abstuvo la apoderada judicial de la encartada de realizar pregunta alguna, expresando¹⁶ *“su señoría las preguntas que tenía para realizar, ya las ha hecho, entonces sin interrogatorio para el testigo”*.

¹⁵ 01DemandaAnexos página 32

¹⁶ 08Sentencia minuto 12:27 a 12:37

La **fecha de causación** de la prestación pensional y reconocida en el fallo de primera instancia desde el **17 de julio de 2018** no merece ningún reparo por cuanto se acompasa con la data de fallecimiento del pensionado causante¹⁷.

El **monto de la pensión de sobrevivientes** determinada por el *A quo* en un (1) salario mínimo mensual legal vigente, no fue objeto de reproche por las partes, aunado a que no acreditó que correspondiera a suma superior, ya que no se incorporó el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de vejez al causante, por lo que se mantendrá la cuantía establecida por la falladora de primer grado, además del reconocimiento de las mesadas adicionales.

2.2. ¿Operó en el presente asunto el fenómeno prescriptivo? Consecuentemente: ¿Le asiste derecho a la actora a percibir retroactivo pensional?

La respuesta es **negativa**. En el *sub lite* no transcurrió el término trienal a que aluden los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S. Por ende, no se afectaron con la prescripción las mesadas pensionales. Le asiste derecho al demandante al retroactivo pensional causado desde el **17 de julio de 2018**, en razón de catorce mesadas anuales.

2.2.1 Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Los artículos 488 y 489 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., establecen un término trienal de prescripción de los derechos y las acciones que emanen de leyes sociales, el cual se cuenta desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Este es susceptible de interrupción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.

No obstante, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia nacional, la pensión es un derecho imprescriptible. Lo que se afecta con este fenómeno son las mesadas y/o diferencias causadas en favor del pensionado¹⁸.

¹⁷ 01DemandaAnexos páginas 7 y 8

¹⁸ CSJ SL4222 del 1° de marzo de 2017, Radicación No. 44643

2.2.2 Caso en concreto.

El derecho a la pensión de sobrevivientes se causó **17 de julio de 2018**. La demandante presentó reclamación administrativa ante Colpensiones, entidad que negó la prestación pensional en Resolución SUB 248432 del 19 de septiembre de 2018¹⁹. Posteriormente, la demanda se impetró el 4 de noviembre de 2018²⁰. En consecuencia, entre la fecha de causación, la reclamación administrativa y la presentación de la demanda, no transcurrieron los tres (3) años establecidos en las normas laborales aludidas.

Por tal motivo, el demandante tiene derecho al retroactivo de las mesadas pensionales causadas a partir del **17/07/2018**, en razón de trece mesadas anuales. En aplicación a lo dispuesto en el artículo 283 del C.G.P., se actualiza la condena por concepto de retroactivo desde esa calenda y hasta el **31 de mayo de 2023**, sin perjuicio del que se genere hasta el cumplimiento efectivo de la obligación, que corresponde a la suma total de **\$61.425.616,06**, así:

RETROACTIVO PENSIONAL - PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES				
DESDE	HASTA	MESADA	No. MESADAS	TOTAL
17/07/2018	31/12/2018	\$ 781.242,00	6,43	\$ 5.023.386,06
1/01/2019	31/12/2019	\$ 828.116,00	13	\$ 10.765.508,00
1/01/2020	31/12/2020	\$ 877.803,00	13	\$ 11.411.439,00
1/01/2021	31/12/2021	\$ 908.526,00	13	\$ 11.810.838,00
1/01/2022	31/12/2022	\$ 1.000.000	13	\$ 13.000.000,00
1/01/2023	31/05/2023	\$ 1.160.000	9	\$ 10.440.000,00
TOTAL				\$ 62.451.171,06

El monto de la pensión de sobrevivientes en favor de la promotora de la acción, a partir de **octubre de 2023**, corresponde a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, esto es **\$1.160.000**, sin perjuicio de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional. Por tanto, deviene procedente actualizar y modificar el numeral segundo de la providencia de primer grado.

Del mismo modo, procede la confirmación de la autorización a Colpensiones, para efectuar los descuentos de los aportes a salud, pues estos corresponden a un mandato legal²¹.

¹⁹ 01DemandaAnexos páginas 15 a 19

²⁰ Fl. 2 ibidem.

²¹ Ver Sentencias CSJ SL4823-2019, y SL436-2021, entre otras.

2.3. ¿Resulta procedente condenar a la demandada por concepto de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

La respuesta es **positiva**. Proceden los intereses moratorios en favor de la accionante. El actuar de la demandada no se ajustó a una de las circunstancias excepcionales y específicas para su exoneración.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.3.1 Intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993

Los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 propenden proteger al beneficiario con derecho a la pensión cuando se presente un retardo injustificado en el reconocimiento y pago de la prestación. De estos se predica una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria. Por ende, deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor. Lo anterior, siempre que se demuestre el retardo injustificado en el pago de la prestación pensional, pues se trata de aminorar los efectos adversos que éste produce al acreedor²².

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia SU – 065 de 2018, sostuvo que las administradoras pensionales están obligadas a reconocer el pago de intereses por mora a los pensionados a quienes se les ha reconocido su derecho prestacional en virtud de un mandato legal, convencional o particular. Inclusive, con independencia que su derecho se reconozca con fundamento en la Ley 100 de 1993 o una ley o régimen anterior, por lo que la moratoria se causa por el solo hecho de la cancelación tardía de las mesadas pensionales

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que, no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios, razón por la cual, ha definido una serie de circunstancias excepcionales y específicas en los que se exonera de su pago. Entre ellas, se encuentran: **i)** Cuando la negativa de las entidades para reconocer las prestaciones a su cargo, tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o

²² CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 42783 que reiteró lo dicho en sentencia CSJ, 23 sep. 2002, rad. 18512.

efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL 704-2013); **ii)** Se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial²³; **iii)** cuando existe incertidumbre respecto de los beneficiarios o titulares del derecho pensional; **iv)** cuando las actuaciones de las administradoras de pensiones al no reconocer la pensión tienen plena justificación porque encuentran respaldo normativo; **v)** cuando se reconoce por inaplicación del principio de fidelidad; **vi)** cuando el pago de las mesadas pensionales no superó el término de gracia que la ley concede a la entidad que deba conceder la prestación pensional y **vii)** cuando la prestación se reconoce bajo el principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL5079-2018).

Finalmente, el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, dispone que, el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho; por lo que expirado éste se causará el derecho al pago de intereses moratorios.

2.3.2 Caso en concreto.

En el fallo de primer grado, objeto de consulta en favor de Colpensiones, la *A quo* condenó al pago de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 19 de noviembre de 2018, sobre cada una de las mesadas pensionales causadas.

De la Resolución SUB 248432 del 19 de septiembre de 2018²⁴ se extrae que en principio la negativa se encontró enmarcada en las resultas de la investigación administrativa cuyo resultado arrojó la ausencia de las características propias de una relación afectiva entre compañeros permanentes, empero, como dicha documental no se aportó al proceso, no fue posible establecer qué circunstancias llevaron a tal conclusión a la entidad pensional justificando así la falta de reconocimiento oportuno.

En ese orden, no es dable concluir que la administradora de pensiones actuó

²³ CSJ SL 787-2013, rad. 43602, reiterada en la sentencia CSJ SL2941-2016

²⁴ 01DemandaAnexos páginas 15 a 19

bajo uno de los parámetros de exoneración de la condena de intereses moratorios, así, al encontrarse injustificado el pago de la prestación pensional, se confirmará la condena por intereses moratorios a partir del **19 de noviembre de 2018**, conforme lo dispuso la falladora de primer grado.

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a cargo de la apelante Colpensiones y en favor de la actora.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: MODIFICAR y ADICIONAR el numeral **SEGUNDO** de la parte resolutive de la sentencia objeto de apelación y consulta, en el sentido de **CONDENAR** a la **COLPENSIONES**, a reconocer y pagar, en favor de la demandante **ANA MARÍA VACA RODRÍGUEZ**, el retroactivo pensional que se causa a partir del 17 de julio de 2018 al 30 de septiembre de 2023, sin perjuicio del que se genere hasta el cumplimiento efectivo de la obligación, que corresponde a la suma total de **\$62.451.171,06**.

A partir del mes de **octubre de 2023**, la demandada deberá pagar en favor de la demandante la pensión de sobrevivientes en monto igual a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, esto es **\$1.160.000**, en razón de **trece (13) mesadas anuales**, sin perjuicio de los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional. **AUTORIZAR** a Colpensiones para que, del retroactivo antes enunciado, efectúe los descuentos en los porcentajes correspondientes de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud con destino a la E.P.S. a la cual se encuentre afiliada o se llegare a afiliarse la demandante, así como de las mesadas pensionales posteriores, en la medida en que se causen.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la providencia objeto de apelación y consulta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la apelante Colpensiones y en favor de la demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: Notifíquese esta decisión por edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Acto Judicial



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma digitalizada para
Acto Judicial



YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
ACLARO VOTO

ACLARACIÓN DE VOTO

Aclaro voto respecto a que no estoy de acuerdo con la posición asumida por la Sala Mayoritaria, en el sentido de dar aplicación a la decisión de la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU 149 de 2021, en efecto, dicha Corporación señaló que la convivencia de 5 años es un requisito que se necesita para dejar causado el derecho tanto para el pensionado como al afiliado fallecido, y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia a pesar de lo

anterior, mantiene su criterio de cinco años pero solamente para el pensionado, como lo expuso en la providencia SL 5270-2021. No obstante, en este caso se probó la convivencia de cinco años.

Firma digitalizada para
Actos judiciales



Call-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO