



## **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

### **AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

**Medellín, diecinueve-de abril de dos mil veintiuno**

#### **19-163**

Proceso: **APELA SENTENCIA**  
Demandantes: **BEATRIZ ELENA MORENO PARRA Y SEBASTIAN TORRES MORENO**  
Demandado: **COLPENSIONES**  
Radicado No.: **05001-31-05-020-2017-00191-01**  
Decisión: **MODIFICA SENTENCIA**

La Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARÍSTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

Se reconoce personería al Doctor **SEBASTIAN ORREGO BETANCURT**, identificado con Cédula de Ciudadanía 1.128.394.745 y T.P. 278.334 del C.S de la J., para que represente los intereses de **COLPENSIONES**, conforme sustitución de poder que le hiciera la apoderada **VICTORIA ANGELICA FOLLECO ERASO**, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.085.256.525 T.P. 194.878 del C. S de la. J. en su calidad de Apoderada de **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 expedido el 4 de junio de 2020, en consonancia con los acuerdos proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, sometió a consideración de los restantes integrantes de la Sala el proyecto aprobado en sala virtual en el **ACTA 11** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

#### **1. SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES**

##### **1.1.LO PRETENDIDO**

Pretenden **BEATRIZ ELENA MORENO PARRA Y SEBASTIAN TORRES MORENO** que se condene a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge y padre, respectivamente, **CLAUDIO ADOLFO TORRES** a partir del 22 de octubre de 1995 de

conformidad con lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación y las costas del proceso.

## **1.2.PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES EXPUSO EN SÍNTESIS LOS SIGUIENTES HECHOS:**

- Que contrajo matrimonio con el señor CLAUDIO ADOLFO TORRES el 4 de agosto de 1990 con quien convivió de manera continua y sin separarse hasta el 22 de octubre de 1995, fecha de fallecimiento de aquel.
- Que de la anterior unión procrearon 3 hijos, LILIAM MARIA, SARA Y SEBASTIAN TORRES MORENO, en la actualidad todos mayores de edad.
- Que el 1º de diciembre de 1995 solicitó al ISS la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge y en representación de sus dos hijas, pues para dicha fecha SEBASTIAN TORRES no había nacido, ya que este nació el 9 de mayo de 1996.
- Que mediante Resolución No. 7180 de 1996 el ISS le negó la pensión de sobrevivientes con el argumento que el causante no contaba con 26 semanas en el año anterior a su deceso y le reconoció la calidad de beneficiaria al pagarle la indemnización sustitutiva.
- Que el causante tenía más de 150 semanas en los 6 años anteriores a su muerte, al contar con 185 en ese lapso, dejando así causado el derecho a la pensión de sobrevivientes para su cónyuge a hijo, frente al cual no ha operado el fenómeno de prescripción, en aplicación del principio de condición más beneficiosa.
- Que el 2 de noviembre de 2016 presentaron derecho de petición ante COLPENSIONES solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes sin que a la fecha se les haya dado respuesta alguna.

## **1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

COLPENSIONES dio respuesta a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Respecto a los hechos aceptó como ciertos los referentes a la fecha de deceso del causante, la solicitud de la actora, el contenido de la resolución que negó la pensión a la actora y le reconoció la indemnización sustitutiva de dicha prestación. Frente a los demás hechos señaló que no le constan o se trata de afirmaciones de la parte demandante, por lo que deberán ser objeto de debate probatorio.

## 1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín, en **sentencia** proferida el 28 de mayo de 2019 **CONDENÓ** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA**:

- La pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge CLAUDIO ADOLFO TORRES MEJÍA, a partir del 2 de noviembre de 2013 en un 100%, ya que las mesadas anteriores se encuentran prescritas, adeudándole un retroactivo equivalente a \$50.963.699 liquidado hasta el mes de mayo de 2019 y partir del mes siguiente a continuar reconociendo una mesada equivalente al salario mínimo.
- Autorizó a COLPENSIONES a descontar de la anterior suma el porcentaje correspondiente al aporte en salud, así como las sumas que fueron reconocidas como indemnización sustitutiva.
- Y las costas del proceso, fijando las agencias en derecho en la suma de \$1.656.232.

De otro lado **ABSOLVIÓ** de la indexación y los intereses moratorios, así como de todas las suplicas impetradas por **SEBASTIAN TORRES MORENO**.

## 2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

### 2.1. ARGUMENTOS DE LA JUEZ

Señaló que se encuentra probado que el señor CLAUDIO ADOLFO TORRES no dejó causada la pensión de sobrevivientes para sus posibles beneficiarios a la luz de la norma vigente para la fecha de su deceso ocurrido el 22 de octubre de 1995, esto es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 , toda vez que su última cotización data del mes de octubre de 1994, lo que significa que no estaba cotizando ni tenía 26 semanas de aportes en el año anterior a la muerte.

Empero, en virtud de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política y el principio de la condición más beneficiosa es posible acudir a la norma anterior cuando el causante había dejado acreditado los requisitos antes del cambio normativo, que en este caso sería el Decreto 758 de 1990, norma que exigía 300 semanas en cualquier tiempo o 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la muerte del afiliado, requisito que se encuentra cumplido dado que el señor CLAUDIO TORRES cotizó 279 semanas, de las cuales 150 lo fueron dentro de los 6 años antes de la muerte, por lo que concluyó la a quo que era procedente reconocer la pensión de sobrevivientes.

De otro lado, indicó que se encuentra debidamente acreditado que la señora BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA tiene la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes como cónyuge del causante, tal y como lo aceptó el ISS al reconocerle la indemnización sustitutiva mediante resolución No. 007180 de 1993 y como lo acepta Colpensiones tanto en la contestación de la demanda como en el certificado de comité de

conciliación a folios 71/82, por lo que condenó a COLPENSIONES a reconocer la prestación a partir del 2 de noviembre de 2013,-dado que las mesadas anteriores se encuentran prescritas, con base en 13 mesadas anuales dado que el otorgamiento del derecho es posterior al Acto Legislativo 01 de 2005, suma de la cual autorizó realizar el descuento del aporte en salud y de los valores que fueron pagadas como indemnización sustitutiva en la Resolución 7180 de 1996.

Sin embargo, consideró que no era procedente reconocer la prestación a favor del joven SEBASTIAN TORRES MORENO, en calidad de hijo póstumo del causante, dado que no se acreditó certificado de estudio, pese a que él reconoció que estaba validando el bachillerato, prueba que tampoco se acompañó al derecho de petición presentado el 02/11/2016, así como tampoco se allegó a este derecho de petición copia de registro civil de nacimiento, ni se probó en forma alguna la dependencia económica, por lo que estimó la a quo que no se había demostrado su calidad de beneficiario y por consiguiente absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones formuladas en su contra el joven TORRES MORENO.

## **2.2. APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE**

El apoderado de la parte actora manifestó que se debe reconocer la pensión de sobrevivientes a favor del hijo SEBASTIAN TORRES MORENO, toda vez que quedó plenamente probado que este es hijo del causante, cumpliendo las exigencias del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, pues además era menor de edad y cumplió los 18 años de edad el 9 de mayo de 2014, fecha hasta la cual la prescripción se encontraba suspendida conforme al artículo 2530 del C.C. Aclaró que si bien este no solicitó la prestación inicialmente junto con sus mamá y sus hermanas en el año 1995, fue porque para esta fecha aún no había nacido por tratarse de un hijo póstumo del causante, por lo que el 2 de noviembre de 2016 mediante derecho de petición solicitó junto a su madre a COLPENSIONES el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, conforme documento que se aportó con la demanda, fecha para la cual aún no había transcurrido el termino de prescripción interrumpiendo dicho termino y como la demanda se radicó en 2017, la prestación se debe reconocer en un 50% a su favor, desde la fecha en que nació, ya que ninguna mesada esta prescrita y hasta el 9 de mayo de 2014, cuando cumplió los 18 años de edad, toda vez que no continuó estudiando. Y a partir de dicha fecha se debe acrecer la mesada la señora BEATRIZ ELENA MORENO a un 100%.

De otro solicita que se reconozca la mesada 14 tanto para SEBASTIAN TORRES como para la señora BEATRIZ ELENA MORENO, toda vez que la pensión de sobrevivientes se causó en el año 1995 cuando falleció el señor CLAUDIO ADOLFO TORRES, fecha para la cual la norma vigente consagra 14 mesadas al año, sin que se viera afectada por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Finalmente indica que se debe ordenar la indexación de las sumas objeto de condena, toda vez que la pérdida del valor adquisitivo de la moneda es un hecho notorio, la cual se debe reconocer desde la causación de las mesadas y hasta la fecha de pago.

### **2.3. ALEGATOS DE COLPENSIONES**

Señala que se ratifica en los argumentos y excepciones de la contestación de la demanda. De otro lado indica que el Principio de la Condición más beneficiosa contemplado para las pensiones de sobrevivientes e invalidez, busca la protección de un grupo de personas ubicadas en una situación jurídica concreta, a quienes deberá aplicársele la norma inmediatamente anterior a la ocurrencia del hecho generador de la prestación (muerte o invalidez). Así pues, cuando la ocurrencia del fallecimiento o la estructuración de la invalidez se producen durante la vigencia de la Ley 100 de 1993, es viable solicitar el reconocimiento de la prestación de conformidad la norma anterior, esto es, con el Acuerdo 049 de 1990, por resultar sus requisitos menos restrictivos. Se debe tener claro entonces, que el origen jurisprudencial de la condición más beneficiosa, radica precisamente en la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, e inaplicación de la Ley 100 de 1993 en su texto original, pues no existe pronunciamiento en la jurisprudencia hasta ahora proferida, en lo atinente a las normas anteriores al Acuerdo en mención, por lo que se puede concluir que el denominado “principio de la condición más beneficiosa”, tendrá cabida en el tránsito legislativo entre el Acuerdo 049 de 1990 y la Ley 100 de 1993, e igualmente frente al fenómeno de la sucesión normativa de legislaciones posteriores. Y en el caso de autos la pretensión está enfocada al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de conformidad con lo establecido en el acuerdo 049 de 1990 en virtud de la condición más beneficiosa de la cual se exigen una totalidad de 300 semanas en cualquier tiempo y revisada su historia laboral tiene cotizadas 279 semanas por lo que no puede acceder a la pretensión de sobrevivientes.

De otro indica, que en caso de que se acceda a las pretensiones de la parte actora se declare la prescripción de todas las acciones y derechos que hubieren sufrido este fenómeno en razón del paso del tiempo y se declare la compensación en todas las sumas pagadas por el extinto ISS a la parte actora, indemnizaciones, retroactivos, mesadas que esté recibiendo que puedan compensar en su totalidad el tiempo transcurrido entre el reconocimiento de la pensión y el pago de las mesadas, con la correspondiente indexación, como lo establece la sentencia SL 4650 de 2017 cuyo Magistrado Ponente es Fernando Castillo Cadena, del 25 de enero de 2017.

### **3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA**

De conformidad con el recurso de apelación, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si el joven SEBASTIAN TORRES MORENO tiene derecho a la pensión de sobrevivientes con ocasión al

fallecimiento de su padre y dependiendo de ello se analizará si operó el fenómeno de la prescripción. De otro lado se estudiará si hay lugar al reconocimiento de 14 mesadas anuales tanto para la señora BEATRÍZ ELENA MORENO, a quien el despacho reconoció la prestación, como en caso de salir adelante las pretensiones del joven SEBASTIAN MORENO, así como si hay lugar a la indexación de las sumas objeto de condena.

Así mismo, conforme lo señalado por nuestro órgano de cierre en sentencia 40.200 de 2015 con ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas, esta Magistratura analizará en grado jurisdiccional de CONSULTA los temas que no fueron objeto de apelación por parte de Colpensiones con el fin de salvaguardar los intereses del Estado como garante de la entidad, por lo que en primer lugar se estudiará si hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del afiliado CLAUDIO ADOLFO TORRES MEJÍA, examinando cual es la densidad que debía acreditar el fallecido para efectos de dejar causada la prestación y si es dable aplicar el principio de la condición más beneficiosa y en caso positivo si la señora BEATRÍZ ELENA TORRES acreditó los requisitos para ser beneficiaria de la prestación.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

En el caso de estudio es claro que como el señor CLAUDIO ADOLFO TORRES MEJÍA falleció el 22 de octubre de 1995, la normatividad vigente para entonces es el artículo 46 de la ley 100 de 1993 sin la modificación de la Ley 797 de 2003, que establece como requisitos para dejar causada la pensión de sobrevivientes cuando se trate de la muerte de un afiliado que sí este era cotizante activo para la fecha del deceso, debía haber cotizado 26 semanas en cualquier tiempo y si no se encontraba cotizando a la fecha de la muerte debía haber cotizado 26 semanas en el año inmediatamente anterior a la muerte. Requisitos que no dejó acreditados el causante, pues según se desprende de la historia laboral visible a folio 53/54 del plenario, el ultimo aporte del señor TORRES MEJÍA fue el 20 de octubre de 1994, es decir, que se trataba de un afiliado inactivo y en el último año anterior a la muerte no cotizó ninguna semana.

Así mismo, se tiene que en materia de pensión de sobrevivientes es posible aplicar el principio de la condición más beneficiosa, que permite que en aquellos casos en donde el causante no dejó acreditadas la densidad de semanas exigidas por la normatividad vigente a la fecha del fallecimiento para que sus beneficiarios pudieran acceder a la prestación que ampara tal riesgo y el afiliado había dejado acreditados los requisitos en vigencia de la normatividad que precedía, se puede dar aplicación a la norma anterior por serle más favorable.

El aludido principio ha sido desarrollado ampliamente por la Corte Suprema de Justicia, según el cual, cuando la nueva normatividad impone requisitos más gravosos y el afiliado había dejado acreditados los requisitos en vigencia de la normatividad que precedía se puede dar aplicación a la norma anterior por serle más favorable, que en el presente caso sería el Decreto 758 de 1990, que exigía para acceder a la

pensión de sobrevivientes, que el causante hubiera cotizado 300 semanas en cualquier tiempo o 150 dentro de los 6 años anteriores a su fallecimiento. Así mismo debe indicarse que la Corte Suprema de Justicia ha establecido como requisito para aplicar el principio de la condición más beneficiosa que al entrar a regir la Ley 100 de 1993 tuviera cotizadas más de **300** semanas, tal y como se indicó en la sentencia del 4 de diciembre de 2006, radicado 28893, MP. EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS y LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ.

Aunque dicha Corporación también ha extendido la aplicación de ese principio a quienes cumplen con una densidad de 150 semanas anteriores al fallecimiento y 150 anteriores a la vigencia de la Ley 100 de 1993, lo que se podría aplicar por analogía a este caso. Así se ha establecido en sentencias del 26 de septiembre de 2006, radicado 29042, M.P. Dr. Carlos Isaac Náder y del 5 de octubre de 2006, radicado 28549 M.P. Dr. Luís Javier Osorio.

Descendiendo al caso de autos, según la historia laboral, visible a folio 53/54 el causante cotizó en toda la vida laboral 279.57 semanas, de las cuales 251 lo fueron dentro de los 6 años anteriores al cambio legislativo, es decir, entre el 1º de abril de 1994 y el 1º de abril de 1988 y 241 dentro de los 6 años anteriores a la muerte, esto es, entre el 22 de octubre de 1995 y el 22 de octubre de 1988, acreditando así los presupuestos exigidos en la sentencia en comento, al superar las 150 semanas exigidas en los lapsos mencionados, lo que significa que el causante dejó causado el derecho para que sus posibles beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes conforme al Decreto 758 de 1990 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, como de forma acertada lo analizó la juez de primera instancia.

Ahora, respecto a los beneficiarios de la prestación se tiene que la norma a aplicar es la vigente al momento del deceso. Así lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en múltiples providencias como la 37908 de 2011, la 60231 de 2019 y la 70874 del 22 de enero de 2020, entre otras ultima en la que manifestó:

*“Ahora bien, la Sala de Casación Laboral también ha adocinado que en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, solo el requisito de tiempo de cotización, puede ser examinado bajo los parámetros de la norma anterior, pues por ser excepcionalísima la aplicación ultractiva de la norma, las demás condiciones y/o requisitos por regla general, deberán ser estudiadas bajo la legislación vigente a la muerte (CSJ SL, 2 ago. 2011, rad. 37908, ratificada en sentencia CSJ SL, 29 nov. 2011, rad. 44020), por manera que la aspiración de la censura no tiene de donde asirse, por cuanto pretende la verificación del requisito de tiempo de convivencia, a la luz de la norma anterior vigente al momento del fallecimiento de su cónyuge”*

Por consiguiente, como en el presente caso el señor CLAUDIO ADOLFO TORRES MEJÍA falleció el 22 de octubre de 1995, la norma aplicable es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, antes de la modificación de la Ley 797 de 2003, que reza:

- 
- “Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:
- 
- a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

- *En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente superviviente, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante, hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.”*
- 
- *b. 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; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.*

Respecto a la calidad de beneficiaria de la señora BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA, se tiene que conforme a registro civil de matrimonio visible a folio 16, esta acredita la calidad de cónyuge del afiliado fallecido. Así mismo en la Resolución No. 007180 de 1996 a folio 14, el ISS a través de la cual se negó la pensión de sobrevivientes a la actora, el ISS reconoce que esta acreditó la calidad de beneficiaria en los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, por lo que se le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes como cónyuge del causante, condición que no fue controvertida por la entidad demandada, que tanto en la contestación de la demanda como en la Certificación de la Secretaría Técnica del Comité de Defensa Judicial de la entidad a folios 71/82, aceptó tal calidad. En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia en varias providencias como las de radicación 37.177, 48.739 y 53.438 de 2015 ha indicado que cuando la entidad reconoce la indemnización sustitutiva la calidad de beneficiarios no está en discusión, por lo que se concluye que fue acertada la decisión de la a quo de reconocer la prestación a la señora MORENO PARRA, a partir del 2 de noviembre de 2013, ya que las mesadas causadas con anterioridad se encuentran prescritas, al haberse reclamado la prestación el 2 de noviembre de 2016 (fl 27), debiéndose CONFIRMAR la decisión de primera instancia en este punto.

De otro lado, respecto al joven SEBASTIAN TORRES MORENO, se tiene que conforme al registro civil de nacimiento visible a folio 18, este acredita la calidad de hijo del afiliado CLAUDIO TORRES MORENO, quien para la fecha de su deceso aún no había nacido, teniendo la calidad de hijo póstumo del causante, figura que ha sido definida en el artículo 232 del Código Civil, así:

*“Muerto el marido, la mujer que se creyere embarazada podrá denunciarlo a los que, no existiendo el póstumo, serían llamados a suceder al difunto.»*

Y a quien la ley le reconoció derechos respecto a su difunto padre, como si hubiese existido al tiempo de la muerte, como se estipula en el artículo 93 del C.C.

*«Los derechos que se diferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe. Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que se defirieron. En el caso del inciso del artículo 90 pasarán estos derechos a otras personas, como si la criatura no hubiese jamás existido.» (subrayas de la Sala)*

Por consiguiente, es claro que el joven SEBASTIAN TORRES MORENO, tiene la calidad de beneficiario de la pensión del señor CLAUDIO ADOLFO TORRES en calidad de hijo menor de 18 años, sin que la norma precise de acreditar requisitos adicionales, como pareció entenderlo la a quo, pues la norma protege a los



hijos menores por esta sola calidad, debido a que se presume la dependencia económica respecto a su progenitor fallecido, la cual solo debe acreditarse a partir del cumplimiento de la mayoría de edad, así como la calidad de estudiantes que les impide laborar para procurarse su subsistencia.

Por lo que en el caso de autos, se encuentra acreditado que el joven SEBASTIÁN TORRES MORENO tiene derecho a la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su padre hasta la fecha en que cumplió los 18 años de edad, pues como él mismo lo confesó en el interrogatorio de parte, no continuó estudiando, sino que trabaja y se sostiene económicamente.

Ahora, respecto a la fecha desde la cual se debe reconocer la prestación, se tiene que si bien los artículos 151 del CPT y la SS y 488 del CST establecen que en materia laboral el término de prescripción de 3 años, en el caso de autos, dicho término se encontraba suspendido mientras tuvo la condición de menor de edad, por aplicación del Art. 2530 C.C., norma de orden público que procura la protección de los derechos de las personas que por su condición específica no están en posibilidad de hacer valer sus derechos por sí mismos. Así reza dicho artículo:

*“... La prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse, en ese caso, cesando la causa de la suspensión, se le cuenta al poseedor el tiempo anterior a ella, si alguno hubo. La prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría...”*

La jurisprudencia se ha pronunciado sobre este tema, en sentencias de la Corte Suprema de Justicia, de vieja data, como la de radicado 11349 de 1998 donde se dijo:

*“La suspensión y la interrupción de la prescripción son dos fenómenos jurídicos distintos, pero como la ley laboral no regula la figura de la suspensión, cabe aplicar, por remisión, las normas del Código Civil sobre el particular, como se indicó en sentencia del 6 de septiembre de 1996, expediente 7565, que se adoptó por mayoría.*

*La ley laboral establece una prescripción que frente a la prevista en otras legislaciones, puede considerarse de corto tiempo, que procura la reclamación rápida, consecuente con la necesidad de definir ágilmente las controversias surgidas de una relación de trabajo. Sin embargo, esta proyección cede en ciertas situaciones especiales en las que el Estado debe especial protección a determinadas personas, entre las cuales están los menores de edad, para quienes no corre el término extintivo de la prescripción, mientras estén en imposibilidad de actuar. Vale decir, que deja de operar en el momento en que alcanzan la mayoría de edad, o cuando su representante ejerce en su nombre el derecho de acción y en desarrollo del mismo presenta la demanda que corresponda.*

*En el derecho común, aplicable por remisión a los créditos laborales, el artículo 2541 del Código Civil contempla la suspensión de la prescripción extintiva de las obligaciones y remite al artículo 2530 ibídem para identificar las personas en cuyo favor opera tal figura, dentro de las cuales el artículo 68 del decreto 2820 de 1974, que modificó parcialmente aquella disposición, incluye a "Los menores, los dementes, los sordomudos y quienes estén bajo patria potestad, tutela o curaduría".*

Por lo tanto, en el caso de autos, el término de prescripción se encontraba suspendido a favor de SEBASTIÁN TORRES MORENO, por ser menor de edad, el cual solo comenzó a correr una vez cumplió la mayoría de edad, esto es, el 9 de mayo de 2014 y como presentó solicitud a la entidad el día 2 de noviembre de 2016 (fl 27) y demanda el 10 de marzo de 2017 (fl 10), antes de que hubiera transcurrido el término trienal contemplado en los artículos 151 del CPT y la SS y 488 del CST,

ninguna mesada se vio afectada de prescripción, por tanto se REVOCARÁ la decisión de primera instancia en este punto y en su lugar se CONDENARÁ a COLPENSIONES a reconocer la pensión de sobrevivientes en un 50% a partir del 22 de octubre de 1995, fecha de deceso de su padre, pues conforme se analizó, el artículo 93 del Código Civil dispone que el hijo póstumo entrara en el goce de los derechos como si hubiese existido al momento en que estos se defirieron, prestación que se reconocerá hasta el 9 de mayo de 2014, cuando alcanzó la mayoría de edad y a partir de allí se acrecerá el derecho de la señora BEATRÍZ ELENA MORENO en un 100%.

Ahora, frente a la procedencia de la mesada 14 reclamada por el apoderado de la parte actora, debe recordarse que la pensión de sobrevivientes se causa en la fecha de fallecimiento del causante, y es esta data la que define la aplicación de la norma vigente para esta fecha, lo que significa que en caso de autos, al haber fallecido el causante el 22 de octubre de 1995, debe acudirse a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, que en sus artículos 50 y 142, contemplaba que los pensionados recibirían al año 2 mesadas adicionales en junio y diciembre, por lo que no le asistió razón a la quo cuando indicó que solo procedían 13 mesadas conforme al Acto Legislativo 01 de 2005, ya que esta disposición expresamente indicó que esto operaba para las pensiones causadas con posterioridad a la entrada en vigencia del mismo, o hasta el 31 de julio de 2011 si fueren inferiores a 3 salarios mínimos, dejando así a salvo las 14 mesadas para las pensiones causadas con anterioridad a dichas fechas. Por consiguiente, en el caso de autos se MODIFICARÁ la decisión de primera instancia en este punto, reconociendo 14 mesadas tanto para la señora BEATRÍZ ELENA MORENO, como para SEBASTIÁN TORRES MORENO.

Teniendo en cuenta lo analizado, procede la Sala a cuantificar las sumas objeto de condena, toda vez que las reconocidas a la señora MORENO PARRA deben ser modificadas ya que en primer lugar se cuantificaron sobre un 100%, lo cual solo debe ocurrir a partir del 9 de mayo de 2014, cuando perdió el derecho su hijo y además porque el cálculo se debe hacer con base en 14 mesadas anuales. Así mismo se actualizará la condena hasta la sentencia de segunda instancia como lo dispone el artículo 283 del Código General del Proceso, así:

Retroactivo adeudado a **SEBASTIAN TORRES MORENO**

Año	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	50%	Total Retroactivo
1995	3 y 9 días	\$ 118.934	\$ 59.467	\$ 195.665
1996	14	\$ 142.125	\$ 71.063	\$ 994.875
1997	14	\$ 172.005	\$ 86.003	\$ 1.204.035
1998	14	\$ 203.826	\$ 101.913	\$ 1.426.782
1999	14	\$ 236.460	\$ 118.230	\$ 1.655.220
2000	14	\$ 260.100	\$ 130.050	\$ 1.820.700
2001	14	\$ 286.000	\$ 143.000	\$ 2.002.000
2002	14	\$ 309.000	\$ 154.500	\$ 2.163.000
2003	14	\$ 332.000	\$ 166.000	\$ 2.324.000
2004	14	\$ 358.000	\$ 179.000	\$ 2.506.000
2005	14	\$ 381.500	\$ 190.750	\$ 2.670.500
2006	14	\$ 408.000	\$ 204.000	\$ 2.856.000
2007	14	\$ 433.700	\$ 216.850	\$ 3.035.900

2008	14	\$ 461.500	\$ 230.750	\$ 3.230.500
2009	14	\$ 496.900	\$ 248.450	\$ 3.478.300
2010	14	\$ 515.000	\$ 257.500	\$ 3.605.000
2011	14	\$ 535.600	\$ 267.800	\$ 3.749.200
2012	14	\$ 566.700	\$ 283.350	\$ 3.966.900
2013	14	\$ 589.500	\$ 294.750	\$ 4.126.500
2014	4 y 9 días	\$ 616.000	\$ 308.000	\$ 1.321.419
TOTAL				\$ 48.332.496

Retroactivo adeudado a **BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA**

Año	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2013	2 y 28 días	(50%)\$ 294.750	\$ 864.600
2014	4 y 9 días	(50%) \$ 308.000	\$ 1.324.400
2014	9 y 21días	\$ 616.000	\$ 5.975.200
2015	14	\$ 644.350	\$ 9.020.900
2016	14	\$ 689.454	\$ 9.652.356
2017	14	\$ 737.717	\$ 10.328.038
2018	14	\$ 781.242	\$ 10.937.388
2019	14	\$ 828.116	\$ 11.593.624
2020	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
2021	4	\$ 908.526	\$ 3.634.104
TOTAL			\$ 75.619.852

Así las cosas se tiene que a SEBASTIAN MORENO se adeuda la suma de\$ **48.332.496** por concepto de mesadas pensionales en un 50% del salario mínimo liquidadas entre el 22 de octubre de 1995 hasta el 9 de mayo de 2014, suma de la cual se debe realizar el descuento del aporte en salud

Y de otro lado a la señora BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA se adeuda la suma de \$75.619.852, por concepto de mesadas pensionales liquidadas en un 50% del salario mínimo entre el 2 de noviembre de 2013 y el 9 de mayo de 2014 y en un 100% del salario mínimo entre el 10 de mayo de 2014 y el 30 de abril de 2021. Y a partir del 1º de mayo de 2021 la entidad deberá continuar reconociendo una mesada equivalente al 100% del salario mínimo.

De otro lado se CONFIRMARÁ la decisión de la a quo de autorizar la compensación de las sumas pagadas a la actora por concepto de indemnización sustitutiva, ACLARANDO que dichas sumas deben pagarse debidamente indexadas para compensar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda

Finalmente, frente a la indexación de las sumas adeudadas que solicita el apoderado de la parte actora, cabe resaltar que conforme lo ha definido la Sala Laboral de la Corte Suprema Justicia a partir de las sentencias con radicado 29531 del 5 de diciembre de 2007 y 32020 del 6 de diciembre del mismo año que unificaron el criterio que ahora resulta imperante sobre la materia, la indexación no es una condena en sí misma considerada, sino que corresponde a un fenómeno económico consistente en la compensación dineraria por el transcurso del tiempo, que responde a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Por tanto se considera que no fue acertada la decisión de la a quo de absolver de dicho concepto, puesto que las mesadas pensionales adeudadas debieron ingresar al patrimonio de los demandantes en la fecha de causación de cada una de estas y por tanto cuando la entidad cancele las sumas adeudadas ya se habrán visto depreciada o envilecida por el paso del tiempo, por tanto es claro que le asiste razón al recurrente, y por tanto se REVOCARÁ la decisión de primera instancia en este punto y en su lugar se CONDENARÁ a COLPENSIONES a indexar la suma adeudada por concepto de retroactivo pensional a favor de la señora BEATRÍZ ELENA MORENO y de SEBASTIÁN TORRES MORENO, liquidación que deberá efectuar la entidad demandada al momento del pago, teniendo en cuenta como dice inicial el IPC certificado por el DANE a la fecha de causación de cada mesada y como índice final el vigente a la fecha del pago, aplicando la siguiente fórmula: ***Indexación = índice final/ índice inicial x capital – capital.***

En consecuencia, la sentencia será MODIFICADA de conformidad con lo analizado en precedencia.

Sin costas en esta instancia.

#### 4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### DECIDE

**PRIMERO: MODIFICA** la sentencia proferida el 28 de mayo de 2019 por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín en el proceso ordinario laboral promovido por **BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA**, identificada con c.c.43.439.854 y **SEBASTIÁN TORRES MORENO** con c.c. 1.035.232.559 contra **COLPENSIONES**, así:

**SEGUNDO: REVOCA** la **ABSOLUCIÓN** y en su lugar **CONDENA** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a **SEBASTIÁN TORRES MORENO** con c.c. 1.035.232.559 la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su padre CLAUDIO ADOLFO TORRES MEJÍA, a partir del 22 de octubre de 1995, en cuantía equivalente al 50% del salario mínimo, con base en 14 mesadas anuales, adeudándole como retroactivo al 9 de mayo de 2014 la suma de **\$48.332.496**, valor del cual se autoriza realizar el descuento del aporte en salud.

**TERCERO: MODIFICA** el valor del retroactivo adeudado a la señora **BEATRÍZ ELENA MORENO PARRA** adeudándole la suma de **\$75.619.852**, por concepto de mesadas pensionales, teniendo en cuenta 14 mesadas anuales, liquidadas en un 50% del salario mínimo entre el 2 de noviembre de 2013 y el 9 de

mayo de 2014 y en un 100% a partir del 10 de mayo de 2014 y hasta el 30 de abril de 2021. Y a partir del 1º de mayo de 2021 la entidad deberá continuar reconociendo una mesada equivalente al 100% del salario mínimo, a razón de 14 mesadas anuales.

**CUARTO: REVOCA y CONDENA a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a **BEATRÍZ ELENA MORENO** y de **SEBASTIÁN TORRES MORENO** la indexación de las sumas adeudadas por concepto de retroactivo pensional, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de la sentencia.

**QUINTO:** Se **ACLARA** que las sumas autorizadas para compensar que fueron pagadas a la actora por concepto de indemnización sustitutiva, deben pagarse debidamente indexadas a la fecha de pago.

**SEXTO:** En todo lo demás la sentencia quedará incólume.

**SÉPTIMO:** Sin costas en esta instancia.

Lo anterior se notificará en ESTADOS, y se firma por quienes en ella intervinieron.

**Los Magistrados**

*(firmas escaneadas)*



**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**



**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**



**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado por  
ESTADOS No. 065 fijados hoy en la secretaría de  
este Tribunal a las 8 a.m.  
Medellín 20 de ABRIL DE 2021

\_\_\_\_\_  
Secretario