



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – NORMATIVIDAD APLICABLE PARA TENER DERECHO: Aplicación de la condición más beneficiosa, la contenida en la Ley 100 de 1993 en su texto original.

No está en discusión la calidad de cónyuge de la demandante respecto del causante JOSÉ ANTONIO ACEVEDO CRISTANCHO, la fecha de fallecimiento de este el 11 de enero de 2012, la edad de la demandante superior a los 30 años, como tampoco el número de cotizaciones y periodos de las mismas que se registran en su historia laboral, sino la normatividad aplicable para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, pues, mientras para el Juzgado lo es la Ley 797 de 2003, cuyos requisitos en torno de las cotizaciones durante los tres años anteriores al fallecimiento, 50 semanas no se cumple, y no es posible tampoco la aplicación de la Ley 100 en su texto original, cuyos efectos solo se extienden hasta el 26 de enero de 2006, para la demandante recurrente, con fundamento en la sentencia de unificación 442 de 2016, dado que el causante había cotizado más de 300 semanas en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicado el principio de la condición más beneficiosa, por reunir los requisitos previstos en esa normatividad, se tendría derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada por la muerte de su cónyuge. La postura del juzgado, que es la prohijada también por este Tribunal en algunas decisiones anteriores, se funda, entre otras, en la sentencia SL4650 de 2017 radicado 45.262. Con ese entendimiento de la condición más beneficiosa, dado que, a lo sumo, sería aplicable el contenido de la Ley 100 de 1993 en su texto original que exigía una cotización de 26 semanas, explica, también con fundamento en un precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte, SL665 de 2018, radicado 54.591, cómo esa ley solo podía ser aplicada en virtud de ese principio hasta el 26 de enero de 2006, para concluir que tampoco se reúnen las condiciones de la Ley 100 original para tener el derecho a la pensión de sobrevivientes.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – APLICACIÓN DE LA SENTENCIA SU 442 DE 2016 Y EL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA: Esa sentencia de unificación referida a las pretensiones de invalidez por riesgo común, por la igualdad en los supuestos fácticos y normativos es aplicable a las pensiones de sobrevivientes por muerte del afiliado.

“Para esta Sala de la Corte Constitucional no basta efectuar reformas legislativas sucesivas para suprimir la protección de las expectativas legítimas. Una medida tal desconocería la necesidad de tomar en consideración aspectos como la proximidad entre el cambio legislativo que varió los presupuestos de reconocimiento de la garantía pretendida y el instante en que la persona adquiriría definitivamente la pensión, la intensidad del esfuerzo económico desplegado por el afiliado, entre otros elementos indispensables para determinar una protección razonable y proporcionada de los derechos eventuales como por ejemplo los índices de desempleo, los niveles de informalidad laboral o la ausencia o presencia de mecanismos de protección social supletorios”. 6.7. Por consiguiente, en virtud de la condición más beneficiosa, las expectativas legítimamente contraídas antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 constituyen barreras, que limitan la competencia del legislador para agravar los requisitos ya cumplidos mediante reformas desprovistas de regímenes de transición. Este límite, de raigambre constitucional, es entonces oponible a la reforma introducida por la Ley 100 de 1993, en su versión original, e incluso por la Ley 860 de 2003”. Por supuesto, esa sentencia de unificación referida a las pretensiones de invalidez por riesgo común, por la igualdad en los supuestos fácticos y normativos es aplicable a las pensiones de sobrevivientes por muerte del afiliado y, así, se procederá al estudio de la pensión reclamada, entonces, tomando en cuenta la historia del afiliado, especialmente, lo cotizado antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, es decir, hasta el 1° de abril de 1994.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – MOMENTO DE LA EXIGIBILIDAD DE LA PENSIÓN Y EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN: Con la resolución que resolvió la reposición se verifica la interrupción del término de prescripción hasta esta fecha, y como la demanda se formuló el 8 de noviembre de 2017, es decir, antes de los tres años de la interrupción y de finalizada la suspensión, no operó la prescripción de ninguna de las mesadas.

La pensión se causó al momento del fallecimiento del causante o afiliado, es decir, a partir del 12 de enero de 2012, inclusive. Las mesadas causadas de una pensión, que no el derecho, prescriben en tres años a partir de su exigibilidad, por disposición de los artículos 488 del C. S. T. Y 151 del C. P. T. y la S. S., pero ese término se interrumpe la correspondiente reclamación administrativa, la cual, aunque no se aportó el texto original de la misma, si es evidente que se reclamó la pensión de sobrevivientes al menos a partir del escrito radicado el 15



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

de marzo de 2013, a través del cual se interpone un recurso en contra de la Resolución núm. 201268003101079 (Cfr. fs. 7 a 14 inclusive), y finalmente se decidió en la Resolución VPB52739 del 16 de julio de 2015, con lo se causó una interrupción del término de prescripción hasta esta fecha, y como la demanda se formuló el 8 de noviembre de 2017, es decir, antes de los tres años de la interrupción y de finalizada la suspensión, no operó la prescripción de ninguna de las mesadas.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – NO CONDENA POR INTERESES MORATORIOS: Por la disparidad de criterios en la jurisprudencia y como la sentencia se funda especialmente en la SU 442 de 2016, el no reconocimiento anterior aparecía fundado en fuentes formales del derecho que, aunque discutibles debían aplicarse.

Se dice en los considerandos de la Resolución GNR83254 DEL 20 DE MARZO DE 2015, que la petición de la pensión de sobrevivientes se solicitó el 28 de agosto de 2014, y así, de conformidad con el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y el 9° de la Ley 797 de 2003, los intereses moratorios se causarían a partir del 28 de diciembre de 2014. Sin embargo, como había disparidad de criterios en la jurisprudencia y como aquí esta sentencia se funda especialmente en la SU 442 de 2016, el no reconocimiento anterior aparecía fundado en fuentes formales del derecho que, aunque discutibles debían aplicarse. Por ello no se condenará en intereses moratorios, pero se ordenará que cada suma sea indexada a partir de su exigibilidad hasta el momento de su pago.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – ALCANCE DE LA MANIFESTACIÓN DE LA CONYUGE SOBREVIVIENTE RESPECTO A QUE NO CONVIVIÓ CON EL CAUSANTE AL MOMENTO DE SU MUERTE: El derecho pensional del cónyuge sobreviviente, se genera siempre y cuando se demuestre que la convivencia permanente (artículo 47 de la Ley 100 de 1993) se haya desarrollado en cualquier tiempo.

Finalmente, aunque la entidad demandada asegura que la señora ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA carece del derecho pensional, pues manifestó bajo la gravedad de juramento que al momento de fallecimiento de JOSÉ ANTONIO ACEVEDO CRISTANCHO ella no convivía con el causante, lo cierto es que tal circunstancia por sí sola no tiene la virtualidad de generar los efectos negativos pretendidos por COLPENSIONES, en tanto, la prueba documental y testimonial allegada al plenario demuestra no solo que JOSÉ ANTONIO y ROSA ELENA eran esposos sino que convivieron por un término superior a los cinco años, al punto tal que de la unión procrearon una hija; circunstancia que, inmediatamente otorga a la demandante el derecho de reclamar la pensión de sobreviviente, pues recuérdese que, actualmente, es criterio tanto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como la Corte institucional, que el derecho pensional del cónyuge sobreviviente, se genera siempre y cuando se demuestre que la convivencia permanente de que trata el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 se haya desarrollado en cualquier tiempo. Así lo dejó delimitado la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-453 de 2019.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA ROSA DE VITERBO**

**“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”
Ley 1128 de 2007**

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN	:	15759-31-05-002-2017-00400-01
DEMANDANTE	:	ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA
DEMANDADOS	:	COLPENSIONES
MOTIVO	:	APELACIÓN DE SENTENCIA
ACTA DE DISCUSIÓN	:	ACTA NÚM. 134A
MAGISTRADO PONENTE	:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, dieciséis (16) de diciembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO A DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la sentencia del 26 de abril de 2018 proferida dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso.

ANTECEDENTES PROCESALES:

I.- La demanda.

ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA, a través de apoderada judicial, el 8 de noviembre de 2017, presentó demanda en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", para qué, previos trámites del proceso ordinario laboral de primera instancia, se reconozca a su favor pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge JOSÉ ANTONIO ACEVEDO CRISTANCHO, con retroactividad partir del 10 de enero de 2012, reajustes de ley, mesadas de junio y diciembre, intereses moratorios, y condena en costas y agencias en derecho.

Funda las pretensiones en 23 hechos relacionados con la situación de su cónyuge en relación con su afiliación, semanas cotizadas y fallecimiento, lo mismo que al trámite y

recursos interpuestos frente a decisiones de COLPENSIONES y la respuesta negativa que se dio a sus peticiones.

II.- Admisión, traslado y contestación de la demanda.

La demanda fue admitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, al que correspondió por reparto, en providencia del 16 de noviembre 2017 (f. 63 c. p.), y corrido el traslado a COLPENSIONES, esta, al contestar se opuso a todas las pretensiones porque, según manifestación de la hoy demandante, ella no había convivido con el causante hasta el momento de su fallecimiento. En cuanto a los hechos niega aquellos en que se fundan las pretensiones. Como excepciones de fondo propuso las de inexistencia del derecho y la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, prescripción, buena fe y genérica.

III.- Sentencia impugnada y consultada.

En audiencia del 26 de abril de 2018, practicadas las pruebas y oídas las alegaciones de las partes, se profiere sentencia a través de la cual absolvió a COLPENSIONES de todas las pretensiones y condenó en costas a la demandante.

Los fundamentos de cada una de las decisiones se registran en el audio correspondiente a la audiencia.

IV.- De la impugnación.

La demandante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia referida, con la pretensión de que sea revocada y se acceda a las pretensiones por las siguientes razones:

- 1.- En el estudio del caso debe darse aplicación a los principios o postulados de la condición más beneficiosa y expectativas legítimas desarrollados por la Corte Constitucional en la SU442 de 2016 aplicable al asunto.
- 2.- Las expectativas legítimas deben ser respetadas cuando una persona deja causado el derecho en vigencia de una legislación anterior, pero solo falta algún requisito de orden personal, como la edad o el fallecimiento.

3.- El causante dejó causado el derecho en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, pues había cotizado más de 300 semanas.

4.- Contrario a lo sostenido en decisiones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según la cual, solo es posible remitirse o aplicar la ley inmediatamente anterior, la Corte Constitucional en la SU citada, si bien no se permite una indagación hacia el pasado indefinido para encontrar una norma que resulte beneficiosa, si señala que debe indagarse el pasado histórico o historia de afiliación al sistema del fallecido, lo cual supera el criterio restringido de la Corte Suprema.

5.- Cita algunas providencias de tutela de la Corte Suprema y de la Corte Constitucional que considera avalan sus pretensiones.

Alegaciones en segunda instancia

De conformidad con lo previsto en el Decreto 806 de 2020, corrido el traslado para que los recurrentes sustentaran por escrito su recurso ante esta Corporación, las partes demandante y demandada se pronunciaron, manteniendo, en síntesis, los mismos reparos propuestos en primera instancia, así:

1.- La parte demandante reitera que si bien el cónyuge de su representada, al momento del fallecimiento no contaba con los presupuestos exigidos por la Ley 797 de 2003, la nueva postura de la Corte Constitucional determina que, en virtud de la condición más beneficiosa, puede acudir al régimen anterior para establecer si contaba con los requisitos legalmente exigidos para acceder al beneficio pensional, presupuestos que en este caso se cumplen a cabalidad, pues para el año 1990, el señor JOSÉ ANTONIO ACEVEDO contaba con más de 400 semanas cotizadas. En consecuencia, solicita que se revoque la sentencia y se conceda el derecho pensional.

2.- COLPENSIONES solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia, para lo cual aseguró que el señor JOSÉ ANTONIO ACEVEDO al momento de fallecer no contaba con los requisitos legalmente exigidos para acceder al beneficio pensional, atendiendo la Ley que para ese momento le era aplicable; aunado a ello, si eventualmente se llegara a considerar el cumplimiento de los requisitos legales con el régimen anterior, tampoco se cumpliría con ellos, en tanto, esta persona no hacía parte del régimen de transición. Finalmente, asegura que la demandante declaró ante esa entidad pensional que no convivía con el causante, por lo que tampoco le asistiría el derecho.

LA SALA CONSIDERA:

Revisada la actuación, concurren en la misma los llamados presupuestos procesales, y como, además, no se vislumbra nulidad que deba ser puesta en conocimiento de las partes para su saneamiento o declarada de oficio, la sentencia será de fondo o mérito.

1.- Presupuestos Procesales:

Vista la sentencia impugnada y el recurso interpuesto como único problema principal a resolver está el de si es procedente, al amparo de la condición más beneficiosa y de las expectativas legítimas, la aplicación al caso, del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en cambio de la Ley 797 de 2003, con fundamento en la cual fue decidida la demanda.

2.- Problemas jurídicos.

No está en discusión la calidad de cónyuge de la demandante respecto del causante JOSÉ ANTONIO ACEVEDO CRISTANCHO, la fecha de fallecimiento de este el 11 de enero de 2012, la edad de la demandante superior a los 30 años, como tampoco el número de cotizaciones y periodos de las mismas que se registran en su historia laboral, sino la normatividad aplicable para tener derecho a la pensión de sobrevivientes, pues, mientras para el Juzgado lo es la Ley 797 de 2003, cuyos requisito en torno de las cotizaciones durante los tres años anteriores al fallecimiento, 50 semanas no se cumple, y no es posible tampoco la aplicación de la Ley 100 en su texto original, cuyos efectos solo se extienden hasta el 26 de enero de 2006, para la demandante recurrente, con fundamento en la sentencia de unificación 442 de 2016, dado que el causante había cotizado más de 300 semanas en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicado el principio de la condición más beneficiosa, por reunir los requisitos previstos en esa normatividad, se tendría derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada por la muerte de su cónyuge.

La postura del juzgado, que es la prohijada también por este Tribunal en algunas decisiones anteriores, se funda, entre otras, en la sentencia SL4650 de 2017 radicado 45.262, que, en lo pertinente es del siguiente tenor:

“3. Aplicación de la normatividad inmediatamente precedente

No es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha

desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la norma inmediatamente anterior a la vigente que ordinariamente regularía el caso. Es decir, el juez no puede desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos «plusultractivos», que resquebraja el valor de la seguridad jurídica (sentencia CSJ SL, del 9 de dic. 2008, rad. 32642).”

Con ese entendimiento de la condición más beneficiosa, dado que, a lo sumo, sería aplicable el contenido de la Ley 100 de 1993 en su texto original que exigía una cotización de 26 semanas, explica, también con fundamento en un precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte, SL665 de 2018, radicado 54.591, cómo esa ley solo podía ser aplicada en virtud de ese principio hasta el 26 de enero de 2006, para concluir que tampoco se reúnen las condiciones de la Ley 100 original para tener el derecho a la pensión de sobrevivientes.

En torno de la aplicación de las sentencias SU de la Corte Constitucional, lo primero que debe definirse, frente a sentencias de la Corte Suprema, es cuál de ellas resulta prevalente, y así, frente a otros casos, dijo esta misma Sala del Tribunal:

“Frente a la sentencia de unificación no queda a la Sala otra alternativa que darle aplicación, por la obligatoriedad y alcance que la jurisprudencia constitucional da a las sentencias de unificación, reiterado recientemente en la sentencia T-109 de 2019, en la que se dice:

82. Valga señalar que “el deber de acatamiento del precedente judicial se hace más estricto cuando se trata de jurisprudencia constitucional”, al tenerse en cuenta el principio de supremacía constitucional y la importancia que tienen las decisiones sobre la interpretación y alcance de los preceptos constitucionales.

Además, respecto de la relevancia particular de las sentencias de unificación, cabe destacar que una de las razones que fundamentan la obligatoriedad de las providencias que unifican la jurisprudencia, cuando son proferidas por la Corte Constitucional, es que garantizan el principio de igualdad. En razón de lo anterior, “la interpretación y alcance que se le dé a los derechos fundamentales en los pronunciamientos realizados en los fallos de revisión de tutela deben prevalecer sobre la interpretación llevada a cabo por otras autoridades judiciales, aun cuando sean altos tribunales de cierre de las demás jurisdicciones”. A su vez, “en el caso de las sentencias de unificación de tutela (SU) [...], basta una sentencia para que exista un precedente, debido a que [...] unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos”.

83. En la contradicción que puede existir entre precedentes fijados por los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones y aquel establecido por la Corte Constitucional, debe tenerse en cuenta que, como fue explicado anteriormente, existe un deber de observancia más estricto en relación con el precedente constitucional. Por ende, este Tribunal Constitucional en la Sentencia C-621 de 2015 destacó que, de conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, “las decisiones de la Corte Constitucional en materia de interpretación

de la constitución en materia de derechos fundamentales tienen prevalencia respecto de la interpretación que sobre la misma realicen los demás órganos judiciales”.

Ello, por cuanto así lo exige el principio de supremacía constitucional, el cual irradia sus efectos a las decisiones que profiere la Corte Constitucional en ejercicio de su labor de interpretar y dar alcance a los preceptos de la Carta”

Así resulta procedente y aún obligatorio estudiar el caso frente a la SU invocada por la demandante recurrente.

En la sentencia SU 442 de 2016, cuya aplicación se pretende al caso, frente a casos de pensiones de invalidez y de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, se dice:

“iii. Alcances de la condición más beneficiosa en pensiones de invalidez

6.5. Ahora bien, el propósito de este fallo es unificar la doctrina constitucional, en lo que respecta a si las normas aplicables en virtud del principio constitucional de la condición más beneficiosa son solo las inmediatamente anteriores a las vigentes. Conviene entonces anotar que si bien la inaplicación parcial de la Ley 860 de 2003, en los términos expuestos, ha dado lugar a una jurisprudencia consistente, hay una discusión sobre el alcance de este principio que gira en torno a cuál norma derogada puede ser aplicada para la resolución de un caso. Más precisamente, se ha discutido en la jurisprudencia constitucional y en la laboral ordinaria si en virtud de ese principio fundamental sólo se puede aplicar la norma inmediatamente anterior a la Ley 860 de 2003; esto es, la Ley 100 de 1993 en su redacción original, o si también se puede aplicar otra igualmente anterior, aunque su vigencia no anteceda inmediatamente a la Ley 860 de 2003, como es el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

6.6. La pregunta que motiva esta sentencia puede entonces responderse con suficiencia a partir de los fundamentos y caracterización de la condición más beneficiosa. Esta última se justifica directamente en el artículo 53 de la Constitución que prevé: “[I]a ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores” (énfasis añadido). Entre los derechos de los trabajadores está el de no sufrir una defraudación injustificada de sus expectativas legítimamente creadas. Por tanto, por tratarse entonces de un derecho, además de origen constitucional, ni siquiera la ley puede arrasarlo. No lo puede hacer una ley intempestivamente, ni lo puede hacer una sucesión de reformas legales. La Constitución no predetermina con detalle el modo como deben protegerse, y por tanto el legislador puede prever un régimen de transición dentro de un amplio margen para garantizar estas expectativas legítimas. Pero si no lo hace no desaparece por ello el derecho a que sean protegidas, y el juez de aplicar la Constitución como norma suprema. En concreto esto supone, para un caso como este, que quien antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones ya cotizó 300 semanas o más, como lo exigía para entonces el Decreto 758 de 1990, se forjó la expectativa legítima de adquirir su pensión de invalidez, en el evento infortunado del advenimiento del riesgo. Un cambio en esa normatividad estaba entre las competencias del legislador, pero ninguna reforma podía anular dicha expectativa legítima, y por tanto reformas sucesivas tampoco podían hacerlo. Como dijo la Corte en la sentencia T-832a de 2013:

“en lo relativo a la posición de la Sala de Casación Laboral sobre la imposibilidad de confrontar regímenes jurídicos que no son inmediatamente sucesivos para efecto de aplicar

el principio de la condición más beneficiosa, la Sala Novena de Revisión considera que si bien la protección de los derechos eventuales tiene límites como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional y ordinaria, el argumento acogido por la Sala de Casación desconocería que las mencionadas restricciones están dadas por criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Para esta Sala de la Corte Constitucional no basta efectuar reformas legislativas sucesivas para suprimir la protección de las expectativas legítimas. Una medida tal desconocería la necesidad de tomar en consideración aspectos como la proximidad entre el cambio legislativo que varió los presupuestos de reconocimiento de la garantía pretendida y el instante en que la persona adquiriría definitivamente la pensión, la intensidad del esfuerzo económico desplegado por el afiliado, entre otros elementos indispensables para determinar una protección razonable y proporcionada de los derechos eventuales como por ejemplo los índices de desempleo, los niveles de informalidad laboral o la ausencia o presencia de mecanismos de protección social supletorios”.

6.7. Por consiguiente, en virtud de la condición más beneficiosa, las expectativas legítimamente contraídas antes de entrar en vigencia el sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 constituyen barreras, que limitan la competencia del legislador para agravar los requisitos ya cumplidos mediante reformas desprovistas de regímenes de transición. Este límite, de raigambre constitucional, es entonces oponible a la reforma introducida por la Ley 100 de 1993, en su versión original, e incluso por la Ley 860 de 2003.”

Por supuesto, esa sentencia de unificación referida a las pretensiones de invalidez por riesgo común, por la igualdad en los supuestos fácticos y normativos es aplicable a las pensiones de sobrevivientes por muerte del afiliado y, así, se procederá al estudio de la pensión reclamada, entonces, tomando en cuenta la historia del afiliado, especialmente, lo cotizado antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 193, es decir, hasta el 1° de abril de 1994.

Tomando los datos que se registran en la Resolución GNR57123 del 25 de febrero de 2014, entre el 30 de agosto de 1983 y el 4 de junio de 1992, cotizó con los patronos HERNÁNDEZ VARGAS LTDA. y CEMENTOS BOYACÁ un total de 3065 días que equivalen a 437,8 semanas.

Concordados los artículos 25 y 6° del Acuerdo 049 de 1990 para tener derecho a la pensión de sobrevivientes por muerte del afiliado por riesgo común se requiere que el causante haya cotizado al menos 300 semanas en cualquier época y para el caso, dado que se trata de aplicar la condición más beneficiosa, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Como el causante cotizó 437,8 semanas antes de esa fecha, se reúne también este requisito y sabido es que los demás requisitos no se discuten, es decir, la calidad de cónyuge, su convivencia hasta su muerte ni su edad superior a los 30 años.

Se revocará, pues, la sentencia impugnada y en su lugar se condenará a COLPENSIONES al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la cónyuge supérstite, señora ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA.

La liquidación se rea liza de conformidad con el artículo 21 de la Ley 1 00 de 1993, es decir, sobre todo el tiempo cotizado y con fundamento en los datos registrados en la Resolución GNR 57123 del 25 de febrero de 2014 (f. 17 vto.) y el resumen de semanas cotizadas (f. 52), ambos documentos con datos incompletos, pero que, concordados reflejan la totalidad de cotizaciones hechas a favor del causante, valores que deben actualizarse al 11 de enero de 2012, fecha de exigibilidad de la prestación.

Así, de la actualización del ingreso base de liquidación se obtienen los siguientes datos:

Fecha desde	Fecha hasta	INGRESO BASE DE COTIZACIÓN MENSUAL	No. DIAS	IPC FINAL	IPC INICIAL	IBC INDEXADO MENSUAL	IBC INDEXADO PROPORCIONAL	No. DIAS	No. MESES	No. SEMANAS	INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN
30/08/1983	31/12/1983	21.420	120	64,82	1,42	\$ 977.778	\$ 3.911.111	120	4,00	17,14	\$ 117.333.330
1/01/1984	31/12/1984	21.420	360	64,82	1,66	\$ 836.412	\$ 10.036.947	360	12,00	51,43	\$ 301.108.424
1/01/1985	31/12/1985	21.420	360	64,82	1,96	\$ 708.390	\$ 8.500.680	360	12,00	51,43	\$ 255.020.400
1/01/1986	31/12/1986	21.420	360	64,82	2,4	\$ 578.519	\$ 6.942.222	360	12,00	51,43	\$ 208.266.660
1/01/1987	24/03/1987	21.420	90	64,82	2,9	\$ 478.774	\$ 1.436.322	90	3,00	12,86	\$ 43.089.654
21/08/1987	31/12/1987	25.530	120	64,82	2,9	\$ 570.640	\$ 2.282.558	120	4,00	17,14	\$ 68.476.742
1/01/1988	28/01/1988	25.530	29	64,82	3,6	\$ 459.682	\$ 444.359	29	0,97	4,14	\$ 13.330.773
4/01/1988	31/12/1988	123.210	354	64,82	3,6	\$ 2.218.465	\$ 26.177.881	354	11,80	50,57	\$ 785.336.433
1/01/1989	31/12/1989	123.210	360	64,82	4,61	\$ 1.732.423	\$ 20.789.082	360	12,00	51,43	\$ 623.672.449
1/01/1990	31/12/1990	123.210	360	64,82	5,81	\$ 1.374.608	\$ 16.495.295	360	12,00	51,43	\$ 494.858.863
1/01/1991	31/12/1991	123.210	360	64,82	7,69	\$ 1.038.553	\$ 12.462.635	360	12,00	51,43	\$ 373.879.063
1/01/1992	4/06/1992	123.210	180	64,82	9,74	\$ 819.966	\$ 4.919.798	180	6,00	25,71	\$ 147.593.942
1/06/1998	30/06/1998	544.697	30	64,82	31,23	\$ 1.130.556	\$ 1.130.556	30	1,00	4,29	\$ 33.916.676
1/07/1998	31/07/1998	655.924	30	64,82	31,23	\$ 1.361.415	\$ 1.361.415	30	1,00	4,29	\$ 40.842.453
1/08/1998	31/08/1998	711.513	30	64,82	31,23	\$ 1.476.794	\$ 1.476.794	30	1,00	4,29	\$ 44.303.816
1/09/1998	30/09/1998	615.616	9	64,82	31,23	\$ 1.277.753	\$ 383.326	9	0,30	1,29	\$ 11.499.778
1/06/1999	31/12/1999	615.616	210	64,82	36,42	\$ 1.095.668	\$ 7.669.676	210	7,00	30,00	\$ 230.090.283
1/02/2000	29/02/2000	615.616	30	64,82	39,79	\$ 1.002.871	\$ 1.002.871	30	1,00	4,29	\$ 30.086.124
1/04/2000	31/12/2000	615.616	270	64,82	39,79	\$ 1.002.871	\$ 9.025.837	270	9,00	38,57	\$ 270.775.116
1/01/2001	31/12/2001	615.616	360	64,82	43,27	\$ 922.215	\$ 11.066.576	360	12,00	51,43	\$ 331.997.284
1/01/2002	28/02/2002	278.000	60	64,82	46,58	\$ 386.860	\$ 773.721	60	2,00	8,57	\$ 23.211.627
1/10/2002	27/10/2002	278.000	27	64,82	46,58	\$ 386.860	\$ 348.174	27	0,90	3,86	\$ 10.445.232
1/11/2002	30/11/2002	309.000	30	64,82	46,58	\$ 430.000	\$ 430.000	30	1,00	4,29	\$ 12.899.987
1/12/2002	31/12/2002	103.000	10	64,82	46,58	\$ 143.333	\$ 47.778	10	0,33	1,43	\$ 1.433.332
1/03/2004	1/06/2004	103.000	26	64,82	53,07	\$ 125.805	\$ 109.031	26	0,87	3,71	\$ 3.270.924
1/01/2008	31/03/2008	678.000	90	64,82	64,82	\$ 678.000	\$ 2.034.000	90	3,00	12,86	\$ 61.020.000
1/04/2008	30/04/2008	763.000	30	64,82	64,82	\$ 763.000	\$ 763.000	30	1,00	4,29	\$ 22.890.000
1/05/2008	31/05/2008	847.000	30	64,82	64,82	\$ 847.000	\$ 847.000	30	1,00	4,29	\$ 25.410.000
1/06/2008	30/06/2008	610.000	27	64,82	64,82	\$ 610.000	\$ 549.000	27	0,90	3,86	\$ 16.470.000
TOTAL INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN						\$ 25.435.210	\$ 153.417.646	4.352	145	621,71	\$ 4.602.529.366
INGRESO BASE DE LIQUIDACION (IBL)											\$1.057.566
			PERÍODO A INDEXAR			dic-11	dic-08				
	DESDE	HASTA	VALOR A INDEXAR (IBL)	IPC FINAL	IPC INICIAL	TOTAL INDEXADO					
	30/06/2008	11/01/2012	\$1.057.566	76,19	64,82	\$1.243.072					
	TOTAL					\$1.243.072					

Bajo los anteriores presupuestos se tiene que el ingreso base de cotización para el año 2012, fecha en que falleció el señor JORGE ENRIQUE SALAMANCA ascendía a un total de \$1.243.072 y sobre este monto se debe calcular el valor de la pensión.

De conformidad con el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, aplicable para efectos de la liquidación, la pensión de sobrevivientes se reconoce en cuantía del 45% del ingreso base de liquidación, más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En este caso, según las pruebas que obran en el plenario, el causante cotizó 621 semanas lo que de sumo implica que cuenta con 121 semanas adicionales a las primeras 500, las que, en virtud una regla de tres simple, equivalen a un porcentaje adicional de 4.84%.

En consecuencia, la pensión de vejez debe ser reconocida a la cónyuge sobreviviente en un porcentaje de 49.84% equivalente a \$619.547.0848 para el año 2012.

4.- Momento de la exigibilidad de la pensión y excepción de prescripción.

La pensión se causó al momento del fallecimiento del causante o afiliado, es decir, a partir del 12 de enero de 2012, inclusive.

Las mesadas causadas de una pensión, que no el derecho, prescriben en tres años a partir de su exigibilidad, por disposición de los artículos 488 del C. S. T. Y 151 del C. P. T. y la S. S., pero ese término se interrumpe la correspondiente reclamación administrativa, la cual, aunque no se aportó el texto original de la misma, si es evidente que se reclamó la pensión de sobrevivientes al menos a partir del escrito radicado el 15 de marzo de 2013, a través del cual se interpone un recurso en contra de la Resolución núm. 201268003101079 (Cfr. fs. 7 a 14 inclusive), y finalmente se decidió en la Resolución VPB52739 del 16 de julio de 2015, con lo se causó una interrupción del término de prescripción hasta esta fecha, y como la demanda se formuló el 8 de noviembre de 2017, es decir, antes de los tres años de la interrupción y de finalizada la suspensión, no operó la prescripción de ninguna de las mesadas.

Así, la pensión debe reconocerse a partir del 12 de enero de 2012.

Pero, por información suministrada por la interesada, parte de la pensión, el 50%, correspondería a la hija de la demandante, ANGELA DANIELA ACEVEDO SALAMANCA hasta el 9 de abril de 2014 (f. 10, punto 5 de un recurso interpuesto por la aquí demandante). A la citada se le reconoció indemnización sustitutiva, aunque no se

sabe si se hizo efectiva; pero ese reconocimiento se hizo cuando ya la aquí demandante había pedido la pensión de sobrevivientes.

En estas condiciones se reconocerá la pensión de sobrevivientes a partir del 12 de enero de 2012 en un 50%, esto es, \$309.773.5424 hasta el 9 de abril de 2014, y a partir de entonces, en un 100% que, como se dijo, equivale a \$619.547.0848 a favor de la demandante ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA.

5.- Intereses moratorios

Se dice en los considerandos de la Resolución GNR83254 DEL 20 DE MARZO DE 2015, que la petición de la pensión de sobrevivientes se solicitó el 28 de agosto de 2014, y así, de conformidad con el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y el 9° de la Ley 797 de 2003, los intereses moratorios se causarían a partir del 28 de diciembre de 2014. Sin embargo, como había disparidad de criterios en la jurisprudencia y como aquí esta sentencia se funda especialmente en la SU 442 de 2016, el no reconocimiento anterior aparecía fundado en fuentes formales del derecho que, aunque discutibles debían aplicarse. Por ello no se condenará en intereses moratorios, pero se ordenará que cada suma sea indexada a partir de su exigibilidad hasta el momento de su pago.

6.- Sobre las demás excepciones propuestas.

Por las mismas razones expuestas en precedencia deben declararse no probadas las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones, porque ellas tienen como fundamento el hecho de que el causante no hubiera cotizado las 50 semanas en los últimos tres años anteriores al fallecimiento que exige el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, pero sin desconocer las cotizaciones realizadas en vigencia de leyes anteriores.

Finalmente, aunque la entidad demandada asegura que la señora ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA carece del derecho pensional, pues manifestó bajo la gravedad de juramento que al momento de fallecimiento de JOSÉ ANTONIO ACEVEDO CRISTANCHO ella no convivía con el causante, lo cierto es que tal circunstancia por si sola no tiene la virtualidad de generar los efectos negativos pretendidos por COLPENSIONES, en tanto, la prueba documental y testimonial allegada al plenario demuestra no solo que JOSÉ ANTONIO y ROSA ELENA eran esposos sino que convivieron por un término superior a los cinco años, al punto tal que de la unión procrearon una hija; circunstancia que, inmediatamente otorga a la demandante el

derecho de reclamar la pensión de sobreviviente, pues recuérdese que, actualmente, es criterio tanto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como la Corte institucional, que el derecho pensional del cónyuge sobreviviente, se genera siempre y cuando se demuestre que la convivencia permanente de que trata el artículo 47 de la Ley 100 de 193 se haya desarrollado en cualquier tiempo. Así lo dejó delimitado la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-453 de 2019.

5.- Costas.

Las de primera instancia estarán a cargo de la parte demandada COLPENSIONES y a favor de la demandante ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA. Las agencias en derecho serán fijadas en esa instancia para garantizar la controversia sobre ese punto aún a través del recurso de apelación

En esta instancia, como quiera que el recurso de apelación prosperó no hay lugar a costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada y en su lugar,

SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES al reconocimiento y pago a favor de la señora ROSA ELENA SALAMANCA FAGUA de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge JOSÉ ANTONIO ACEVEDO CRISTANCHO en cuantía de \$309.773.5424 (50%) a partir del 12 de enero de 2012 y en cuantía de a \$619.547.0848 (100%) a partir del 9 de abril de 2014, con 13 mesadas anuales, mesadas que se indexarán entre el momento de su exigibilidad y el de su pago.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones formuladas.

CUARTO: CONDENAR a la demandada al pago de costas de la primera instancia. Las

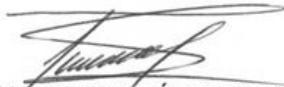
agencias en derecho serán fijadas en esa instancia.

QUINTO: NO CONDENAR en costas en esta instancia pro no haberse generado.

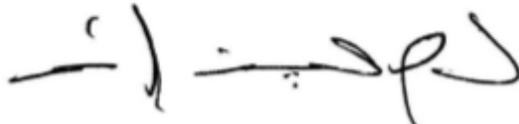
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado