



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

Hoy **_30_ de OCTUBRE DEL 2020** siendo las **_2:00pm**, la Sala Primera de Decisión Laboral, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 15 y 16 del Decreto Legislativo 806 del 04 de Julio del 2020, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. _215**, integrada por el suscrito quien la preside **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA y el Dr. GERMAN DARÍO GÓEZ VINASCO**, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (a) señor (a) **PAOLA ANDREA LULIGO MANBUSCAY** en calidad de compañera y **DEISY VALENTINA y LAUREN VALERIA** fajardo en calidad de hijas, en contra de **PROTECCIÓN**, bajo radicación **007-2018-0683-01**, en donde se resuelve la APELACIÓN presentada por la demandada en contra de la *sentencia No. 462 del 20 de noviembre del 2019 proferida por el Juzgado 7º Laboral del Circuito de Cali*; en dicha providencia se **CONDENÓ** a **PROTECCIÓN** a reconocer una pensión de sobreviviente desde el deceso, en 50% para la compañera y el 25% para cada una de las hijas, en cuantía del salario mínimo, sobre 13 mesadas, el retroactivo del cual deben realizarse descuentos en salud. Condena al pago de intereses moratorios sobre las mesadas adeudadas a la compañera y a las hijas, liquidados desde el 18 de febrero del 2017.

Razones del juzgado: **a)** el decreto 2616 de 2013 entrado a regir en el RAIS en el año 2014, regula las cotizaciones para trabajadores dependientes que laboren en periodos inferiores a un mes, disponiendo que los fondos deben tener de 1 a 7 días como una semana, en el caso de 4 días será una semana y en el caso de 8 días son dos semanas, y así conforme el número de días cotizados, **b)** en el caso del actor, se evidencia que en los periodos de sept/14 se cotizan 19 días cuando debieron ser 21 días, oct/14 06 días cuando debieron ser 7, dic/14 20 días cuando eran 21 días, feb/15 05 días cuando eran 7, marzo/15 01 día cuando debió ser 7 días, abril/15 08 días cuando debieron ser 14 días, mayo/15 02 días y eran 07 días, ago/15 25 días y eran 30 días, enero/16 10 días y eran 14 días, marz/16 03 días y eran 07 días, abril/16 01 día y eran 07 días, mayo/16 con 16 días cuando debieron ser 21 días, aportes que debió realizar el empleador al fondo y sino se hizo así, el fondo no realizó el cobro conforme a la ley, vulnerando el habeas data, **c)** al contabilizar los tiempos correctos el afiliado logró alcanzar así un total de 55,28 semanas en los 3 años anteriores al deceso, **d)** sobre la convivencia los testigos escuchados fueron serios y convincentes en afirmar sobre la convivencia de la pareja.

Apelación Protección: **i)** no están de acuerdo con que el afiliado haya dejado acreditado el derecho a sus potenciales beneficiarios, por lo que se aparta de la tesis del despacho y se ratifican en lo dicho a lo largo del proceso sobre que al momento del fallecimiento del afiliado de acuerdo a lo indicado por la ley 797/03 debía dejar acreditada las 50 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento 05/jul/13 y 05/jul/16 las cuales no cumplió porque en dicho tiempo solo cotizó 47 semanas, por lo que no dejó el derecho a sus potenciales beneficiarios, **ii)** debiendo revocar la sentencia, como también al pago de los intereses porque estos se causan cuando existe mora en el pago de las mesadas, presuponiendo el reconocimiento pensional, condición que solo nace a la vida jurídica con el reconocimiento en la sentencia, pues la demandante no hizo una solicitud formal a la demandada para poder verificar la procedencia del derecho, **iii)** no se puede tener como cierta la convivencia de la actora pues solo se base en su propio dicho, sin que se pudiera corroborar por la demandada esa convivencia sin interrupciones durante los 5 años anteriores al fallecimiento, sin que exista una prueba fehaciente que pudiera corroborar una convivencia.

Situación procesal que ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, y teniendo de presente los escritos que hayan presentado las partes en esta instancia, procede la Sala de Decisión a dictar la providencia que corresponda.

SENTENCIA No. 205



La sentencia APELADA debe CONFIRMARSE, son Razones:

Ser desafortunados los argumentos de apelación del demandado a cerca del incumplimiento de las semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores al deceso del señor **ISRAEL FAJARDO CAÑIZALEZ** acaecido el **05 de julio del 2016** (fl. 14), pues el juzgado aplicando el **Decreto 2616 del 2013** a las cotizaciones del afiliado fallecido así lo consideró; esto teniendo en cuenta que la normativa citada dispone en sus **art. 1 y 9**:

ARTÍCULO 1o. OBJETO. El presente decreto tiene por objeto adoptar el esquema financiero y operativo que permita la vinculación de los trabajadores dependientes que laboren por períodos inferiores a un mes, a los Sistemas de Pensiones, Riesgos Laborales y Subsidio Familiar, con el fin de fomentar la formalización laboral.

ARTÍCULO 9o. CONTABILIZACIÓN DE LAS SEMANAS EN EL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. para efectos de la contabilización de las semanas en el Sistema General de Pensiones, las administradoras reconocerán como una (1) semana el rango entre un (1) día y siete (7) días laborados, tomados para el cálculo del monto de la cotización. Si el empleador toma cuatro (4) días laborados para el cálculo, el sistema reconocerá una (1) semana; si toma ocho (8) días laborados, el sistema reconocerá dos (2) semanas y así sucesivamente.

Situación que se presenta en el caso del actor, a quien su historia laboral como afiliado, aparece con tan pocas cotizaciones (folio 32) evidenciando que con sus diferentes empleadores se realizaron cotizaciones inferiores a los 30 días en el mes.

Así las cosas, aplicando el **artículo 9** del decreto en mención, las cotizaciones de **julio/13, sept/14 y mayo/15**, que realizó el empleador por dos días, deben ser contabilizadas como 7 días cada una, es decir, una semana.

Igual ocurre con el mes de **nov/13, marzo/15, abril/16**, de un día cotizado; **dic/14 y julio 2017** por 5 días cotizados; como **Octub/14** por 6 días cotizados.

Por su parte, los periodos que deben contabilizarse por 2 semanas de cotización son: **abril/15** que tiene 8 días cotizados y **enero/16** que tiene 10 días.

Los de contabilización de 3 semanas son: **sept/14** con 17 días cotizados, **octu/14** con 20 días y **mayo/16** con 16 días.

Finalmente los periodos de contabilización como 30 días que equivalen a las 4 semanas de cotización son: **sept/13** con 22 días cotizados y **agosto/15** con 25 días, quedando la tabla de cotizaciones en los 3 años anteriores, así:

PERIODO	DIAS COTIZADOS	SEMANAS Decreto 2616
jul-13	2	1
sep-13	22	4,29
oct-13	30	4,29
nov-13	1	1
sep-14	17	3
sep-14	2	1
oct-14	20	3
oct-14	6	1
dic-14	5	1

feb-15	2	1
mar-15	1	1
abr-15	8	2
may-15	2	1
ago-15	25	4,29
sep-15	30	4,29
oct-15	30	4,29
nov-15	30	4,29
dic-15	30	4,29
ene-16	10	2
mar-16	3	1
abr-16	1	1
may-16	16	3
jun-16	30	4,29
jul-16	5	1
TOTAL		58,32

Así las cosas, es claro que dentro de los 3 años anteriores al deceso, si se cuenta con las 50 semanas de cotización exigidas por la norma. Sumado a lo anterior, está el hecho de que la demandada no tuvo reparo alguno en su recurso respecto de la aplicación que hiciere el juzgado del **decreto 2616 del 2013**, menos de la forma como aplicó y desarrolló el conteo de las semanas de cotización, pues la demandada solo se limitó a afirmar que no se da el cumplimiento de las semanas exigidas, sin argumentar el por qué a su juicio, la normativa y contabilización de semanas realizadas al actor no se ajustan al caso. falencia que no le quita brillo a la condena de la pensión de sobreviviente y los intereses moratorios a sus beneficiarios concedida por la instancia.

Sobre la afirmación de la apelante de no tener en el proceso prueba fehaciente diferente al dicho de la actora sobre la convivencia con el causante para la acreditación de la calidad de beneficiaria, es de resaltar primero que la ley 797 del año 2003, que reformo la ley 100 de 1993,) no le exige a la compañera o esposa del afiliado fallecido tiempo de convivencia ni dependencia económica (Art.74) pero es de ver que en la audiencia llevada a cabo el día **20 de noviembre del 2019** sí se recepcionaron los testimonios de los señores **MANUEL VILLADA y ALBA CENELIA CAÑIZALES** (*registro audio 13:17*), quienes respondieron a las preguntas realizadas por el despacho y los apoderados judiciales de las partes (entre ellos el de la apelante) sobre la convivencia del fallecido **ISRAEL FAJARDO** con la actora, declaraciones que fueron tenidas en cuenta por el juzgado como suficientes para demostrar la calidad de beneficiaria de la actora, y cuyos dichos no fueron ni siquiera controvertidos, en la apelación ni los menciona.

Es que en nada se ataca las declaraciones rendidas por estos testigos, sus dichos, afirmaciones o el porqué de su conocimiento sobre la relación que dicen existió entre la pareja, por eso es que no se logra desbaratar las conclusiones a las que llegó el juzgado para considerar como compañera beneficiaria de la pensión a la señora **PAOLA ANDREA LULIGO**.

Finalmente, tampoco cuenta con suerte la afirmación de la demandada acerca de la ausencia de reclamación administrativa del derecho pensional por parte de la demandante, pues basta con ver el folio 15 donde la señora PAOLA radica el **21 de abril del 2017** su petición de reconocimiento pensional ante el fondo de pensiones PROTECCIÓN, siendo propio indicar lo descaminado del argumento referente a la causación de los intereses solamente a partir del no pago de la pensión reconocida, y así lo es, por cuanto conforme a la **sentencia C-601 de 2000** se sabe que aquellos proceden por el simple retardo en el otorgamiento de la pensión.

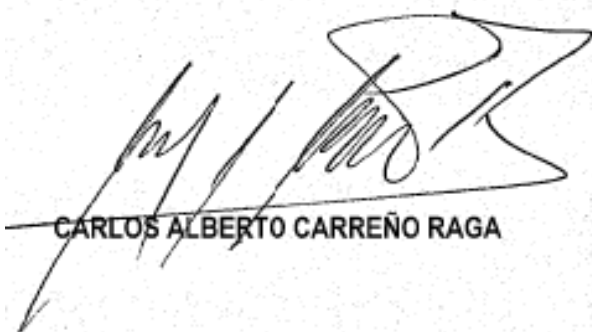
Así las cosas, ante lo desacertado de los argumentos de la apelación, debe confirmarse la sentencia del juzgado.

Por lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. **CONFIRMAR**, la sentencia apelada, por lo dicho en la parte motiva de esta providencia.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo del demandado a favor de la demandante, para lo cual se fijarán las agencias en el momento procesal oportuno.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)



GERMAN DARÍO GOEZ VINASCO