



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

Hoy 26 de febrero 2021, siendo las 2pm, 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. 40**, integrada por el suscrito quien la preside **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** en compañía de los magistrados **Dra. MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA** y la **Dra. ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLON** dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (a) señor (a) **MYRIAM GOMEZ DE FLOREZ**, en calidad de cónyuge, del causante **CARLOS ALIRIO FLOREZ DIAZ** fallecido el 8 de julio del 2003, en contra de **COLPENSIONES**, proceso que tiene radicación **76001-31-05-015-2018-00492-00**, el objeto de la sentencia es resolver apelación de la parte actora y apelación y Grado Jurisdiccional De Consulta a favor de Colpensiones ordenada en la *sentencia No. 238 del 13 de agosto del 2019 proferida por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Cali*; en dicha providencia se **CONDENO a COLPENSIONES** 1. Declaro probada parcialmente la excepción de prescripción propuestas por Colpensiones y no probadas las restantes. 2. Declaro que la demandante es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del afiliado **CARLOS ALIRIO FLOREZ DIAZ** en calidad de cónyuge, el cual sería de \$ 644.350 para el 2015 junto con las mesadas de junio y diciembre. 3. Condeno a Colpensiones a pagar retroactivo pensional desde julio del 2015 a agosto de 2019 en suma de \$ 42.729,000 suma indexada. 4. Condeno a pagar a Colpensiones a pagar los intereses moratorios a partir de julio de 2015 hasta la fecha de pago de la providencia, autorizo los descuentos de aportes a la salud y la indemnización sustitutiva en suma de \$ 4.862.547 y costas a cargo de Colpensiones.

AUTO No. 6

Ahora bien, antes de continuar y proferir la sentencia en el caso que nos ocupa la Sala procederá a resolver el recurso de apelación propuesta por la apodera de Colpensiones contra el **AUTO INTERLOCUTORIO No. 2258**, auto enviado junto con la sentencia proferida en primera instancia en el caso que nos ocupa. (fl.71Vlto), siendo el mismo propuesto en el término de ley, y donde se negó a entidad demandada como prueba solicitada en la contestación demanda (fl.48) el interrogatorio de parte de la demandante ya que para el juez de instancia la demandada le reconoció la indemnización sustitutiva a la demandante quedando con ello demostrado la condición de beneficiaria de la misma (Cd audio fl. 91 min 4:27 a 4:38)

La apodera de Colpensiones al expresar sus motivos de inconformidad ante la negativa de la práctica de la prueba por parte del juez de instancia está expreso que esta era necesaria porque al solicitarse la pensión con la condición más beneficiosa debía demostrarse la dependencia económica y lo establecido en el test de procedibilidad expone la Corte Constitucional en la sentencia SU de 2018. (cd audio fl.91 min 4:48 -5:13)

Al hacer el estudio del caso el artículo 65 del CPL y SS establece cuales con los autos susceptibles de apelación y en su numera 4 establece:



“4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba”

Por lo que es viable realizar el estudio del recurso propuesto por la parte actora.

Al hacer el estudio de la misma y existiendo con las pruebas aportadas en la demanda suficiente material probatorio que permita identificar la calidad de beneficiaria que tiene la demandante de la indemnización sustitutiva al igual que probarse la calidad de cónyuge supérstite del causante en la presente reclamación, considera la Corporación que la prueba solicitada al proceso carece de sentido.

Por lo que ha de confirmarse el contenido del AUTO No 2258 del 13 de agosto de 2018 proferido por el Juzgado 15 laboral del circuito que negó la práctica de dicha prueba y se condenara en costas a Colpensiones.

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** el AUTO No 2258 del 13 de agosto del 2018 *proferida por el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Cali.*
2. **Costas** en esta instancia a cargo de Colpensiones en suma de \$ 100.000. pesos.

Ahora la sala continua con la emisión de la sentencia del caso que nos ocupa.

Motivos de la Condena: i) el señor afilado **CARLOS ALIRIO FLOREZ DIAZ** murió el 8 de julio del 2003, cotizo de la historia laboral aportada tenemos que el causante en el último año anterior a su muerte cotizo 38.14 semanas igualmente el causante a enero del 2003 se encontraba cotizando y más de 26 semanas a esa fecha cumpliendo el test de la corte suprema y no de la corte Constitucional a la demandante le reconocieron la indemnización sustitutiva con lo que se demostró la dependencia económica.

Ante la sentencia proferida por la instancia tanto la parte actora como demanda presentaron recurso de apelación que sustentaron bajo los siguientes términos:

Recurso parte actora: presenta su recurso en forma parcial de la aplicación de la excepción de prescripción, el retroactivo pensional, y la causación de los interés moratorios, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que mientras no se agote la vía administrativa no se debe



entender agotada la misma, que Colpensiones en su escrito de contestación confeso que la demandante en el año 2004 presento recurso de reposición y en subsidio apelación, que el 7 de junio del 2004 solo se resolvió el recurso de reposición mediante resolución 0010126 del 2005 el ISS y no resolvió el recurso de apelación no estando afectadas de prescripción las mesadas desde el 8 de julio del 2003 fecha desde que se causó el derecho 4 meses que tendría para reconocer el derecho sentenciado y los intereses moratorios del 27 diciembre de 2003

Recurso parte demanda: No le asiste el derecho a la demandante pues al 29 de enero de 2003 tan solo acredita 23 semanas cotizadas, no dejando las 26 semanas acreditadas bajo la ley 100 de 1993, ni las de la ley 797 del 2003, fallecimiento debe darse entre 29 diciembre del 2003 y 29 de diciembre del 2006, el falleció 8 de julio del 2003 fecha anterior, igual se debe aplicar el test de procedibilidad de la SU 005 del 2018 y donde se debe demostrar que la demandante esta afecta en su necesidades básicas y no se probó la dependencia económica.

Situación procesal que ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, realidad que junto a los escritos presentados por las partes en esta instancia permite:

SENTENCIA No. 39

Proceder la Sala de Decisión a dictar la providencia que corresponda.

La sentencia APELADA Y CONSULTADA debe MODIFICAR Y CONFIRMAR, son Razones: Contar la demandante con el beneficio de la condición más beneficiosa que le permite consolidar su derecho pensional de conformidad con la ley 100 de 1993.

En efecto de las actuaciones se advierte la consolidación del derecho pensional con aplicación del principio de favorabilidad interpretativa (Art.53 C.N.)

Se procede a dar paso al estudio de la Consulta y apelación propuestas por las partes.

Para la definición del asunto se hace necesario detallar dos puntos relevantes: i) la determinación jurídica del caso, ii) la satisfacción de los requisitos. Para luego sí pasar a determinar la suerte del caso.

Para lo primero, dígase que, al ocurrir la muerte de un afiliado de quien se alega devenir el derecho el **8 de JULIO del 2003** (fl.20), inicialmente la norma reguladora del caso es la vigente a la fecha del óbito, tal cual lo regula el **art.16 del C.S.T.**, pero cuando no se satisfacen las requisitorias de esa norma vigente, **ley 797 del año 2003**, se debe acudir a los requisitos de la **ley 100 de 1993**, resultando procedente -por el bloque de constitucionalidad- como lo señala la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 8 de mayo del año 2012, consultar la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, exigencia que deviene de las normas internacionales



del trabajo (NIT) aplicables en Colombia conforme al bloque de constitucionalidad y en particular, los **Arts. 53, 93 y 94 de la constitución nacional** y el **Art. 19 de la constitución de la OIT**.

CASO CONCRETO

En esa dirección, se tiene que el causante **CARLOS ALIRIO FLOREZ DIAZ** no cuenta las 50 semanas de la **ley 797 de 2003** pues tiene **38,28 semanas** en el trienio anterior al óbito, por ser su última cotización el 1 de julio del 2003 (fl. 35), **ahora revisada su historia laboral si cuenta** con las semanas exigidas en la **ley 100 de 1993** y conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema, al tiempo que la causante murió siendo activo frente al sistema, y en el último año previo al tránsito legislativo pues cuenta con las 38.28 semanas cotizadas en el año anterior a la muerte. (fl 35) de las cuales 20 fueron cotizadas entre el 2002 /09/01 al 29 de enero del 2003 y 18,28 entre el 1 febrero de 2003 al 8 de julio del 2003 en vigencia de la ley 100 de 1993 (fl.35) para un total de 38,28 semanas, dejando causado el derecho pensional a su cónyuge supérstite, con lo que igual y probado este hecho se desestima el argumento de apelación de la parte demandada Colpensiones.

En esa tarea cabe señalar que la **ley 797 del año 2003** le exige a la compañera permanente del afiliado serlo hasta el momento de la muerte, así como en el caso de la esposa (**sentencia C- 1176 De 2001 y sentencia C-1094 de 2003**, **sentencia SL 1730 del 2020**), pues la razón de ser de este amparo de la seguridad social es dar cobijo a quien por la muerte del que lo prodigaba queda desamparada.

En el caso de la actora, a folio 21 se allega la partida de matrimonio entre **CARLOS ALIRIO FLOREZ DIAZ** y la señora **MYRIAM GOMEZ RUIZ.**, realizado el **25 de diciembre de 1966** (fl.22), igualmente se aporta la Resolución No 006319 de 2004 expedida por el ISS, donde la entidad reconoce la calidad de Cónyuge de la demandante del causante, y donde le reconoce la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento del afiliado **CARLOS ALIRIO FLOREZ DIAZ**, con lo que igual se desestima el otro punto apelado por la demandada Colpensiones.

Así las cosas, el derecho pensional procede desde el deceso del afiliado, a partir del 8 de julio del 2003, sobre el salario mínimo dado que se realizaron las cotizaciones sobre ese valor y sobre **14 mesadas** al año por causarse con anterioridad al **31 de julio del 2010** conforme el AL 01/2005.

Ahora al desarrollar el recurso de apelación propuesta por la parte actora en el proceso en lo referente a la aplicación del término de prescripción y los términos de sustentación es importa resaltar que le Artículo 6 de CPL Y SS reza:

Artículo 6o. Reclamación administrativa

Las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que



pretenda, y se agota cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta.

Mientras esté pendiente el agotamiento de la reclamación administrativa se suspende el término de prescripción de la de la de la respectiva acción.

Quando la ley exija la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad, ésta reemplazará la reclamación administrativa de que trata el presente artículo.

Así las cosas, es claro que el demandante pudo iniciar la acción judicial un mes después de iniciada la reclamación administrativa situación que solo hizo hasta el 31 de julio del 2018 (fl.15)

A la condena del retroactivo pensional le cabe la aplicación del trienio prescriptivo del **art. 155 CPTSS**, pues el causante falleció el 8 de julio del 2003, (fl.20), la reclamación administrativa se hizo el 26 de agosto de 2003 (fl.23) y la demanda se presentó el 31 de julio del 2018 (fl.15) por lo que se encuentran prescritas las mesadas pensionales antes del 31 de julio del 2015.

Respecto de los intereses moratorios, para la Sala mayoritaria en casos como el presente, donde se concede el derecho por disposición jurisprudencial de la condición más beneficiosa principio de favorabilidad, expresa no haber lugar a cancelar intereses moratorios, por lo que el retroactivo debe cancelarse debidamente indexado tal cual lo fallo la oficina de instancia .Y estos solo se conceden a partir de la ejecutoria de la sentencia, como la consulta es a favor de Colpensiones se modificara este punto de la sentencia.

Realizada la factorización matemática del retroactivo pensional entre el 31 de julio del 2015 al 30 de agosto de 2019 esta nos arroja un valor de **\$42.258.418.33** (ver tabla anexa) suma menor en **\$ 471.322,7** con la liquidada por el despacho de instancia (fl.75). pero como la consulta es a favor de Colpensiones se modificará la sentencia consultada.

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. **MODIFICAR**, el Punto Cuatro de la sentencia y como consecuencia **CONDENAR** a Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante el retroactivo pensional entre el 31 de julio del 2015 al 30 de agosto del 2019 en suma de \$ 42.258.418,33 suma que será indexada al momento del pago conforme la parte emotiva de esta sentencia.
2. **MODIFICAR**, el Punto Quinto de la sentencia y como consecuencia **CONDENAR** a Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante los intereses moratorios del artículo 141



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

de la ley 100 de 1993 una vez la presente providencia quede ejecutoriada y hasta efectuarse el pago de la misma conforme la parte emotiva de esta sentencia.

3. **Confirmar** el resto de la sentencia apelada y consultada
4. **Sin Costas** en esta instancia.

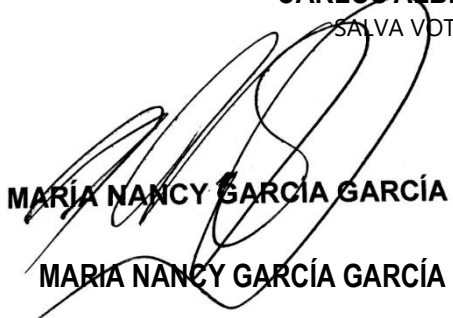
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

SALVA VOTO POR LOS INTERESES



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

Salva voto



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLON



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

RETROACTIVO PENSIONAL MESADA PENSIONAL MYRIAM GONZALEZ DE FLOREZ

AÑO		IPC VARIACIÓN	CALCULO DEL DESPACHO	NÚMERO DE MESADAS	VR. ANUAL
INICIO	FINAL				
31/07/2015	31/12/2015	0,0677	\$ 644.350,00	6,03	3.887.578,33
1/01/2016	31/12/2016	0,0575	\$ 689.455,00	14	9.652.370,00
1/01/2017	31/12/2017	0,0409	\$ 737.717,00	14	10.328.038,00
1/01/2018	31/12/2018	0,0318	\$ 781.242,00	14	10.937.388,00
1/01/2019	31/08/2019	0,038	\$ 828.116,00	9	7.453.044,00
RETROACTIVO DEL 31 DE JULIO DE 2015 AL 31 DE AGOSTO DE 2019					42.258.418,33

DESPACHO Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
ELABORACIÓN JCCA



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

DEMANDANTE: MYRIAM GOMEZ DE FLOREZ.

DEMANDADO: COLPENSIONES,

RADICACIÓN: 76001-31-05-015-2018-00492-00,

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Se entiende legal y razonable el derecho del reclamante al pago de los intereses moratorios del art.141 de la ley 100 de 1993, pues la Corte Constitucional en su examen de exequibilidad los declaró procedentes en todo caso de impago del derecho pensional, sin hacer distinción alguna en el origen teórico de su concesión, si fue la jurisprudencia o la ley, diferenciación que ahora se utiliza para dejar sin ese derecho al reclamante, lo cual olvida que el principio constitucional de la condición más beneficiosa es de origen legal, (bloque de constitucionalidad y la constitución misma) y la aplicación de la ley es de obligado cumplimiento incluso para las entidades administrativas.

El Magistrado



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA