



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

Hoy 6 de abril de 2021, siendo las 2 P.M., la Sala Primera de Decisión Laboral, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 74**, 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) **ROSA ELVIRA ESCOBAR** en contra de **COLPENSIONES**, bajo radicación **76001-31-05-002-2017-00616-00**, en donde se resuelve recurso de apelación propuesto por la parte actora y la demandada y grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** en contra de la *sentencia No. 133 del 18 de junio del 2019 proferida el Juzgado 2º Laboral del Circuito de Cali*, en dicha providencia se **1. DECLARO**, probada la excepción de prescripción de las mesadas pensionales causadas antes del 21 de enero de 2013 **2. Condeno** a Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor **EDINSON CUERO CAICEDO** a partir del 21 de enero del 2013 en cuantía de en un salario mínimo mensual vigente para cada anualidad, junto con las mesadas adicionales causadas, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, los que deben liquidarse desde el 21 de marzo del 2016, en adelante y hasta ser incluida en la respectiva nómina de pensionado, y un retroactivo pensional de \$ 62.192.297, 50 generadas mencionadas y la fecha de la decisión, Costas a cargo de Colpensiones.

MOTIVOS DE LA CONDENAS: La demandante reclama el reconocimiento y pago de la prestación económica de sobrevivientes del que en vida fue su compañero permanente afiliado señor **EDINSON CUERO CAICEDO**, fallecido el 24 de septiembre del 2011, ii) que teniendo en cuenta que la demandada al expedir la resolución 79380 DEL 16 de marzo del 2016, donde expreso que el señor **EDINSON CUERO CAICEDO** dejo causado el derecho pensional toda vez que acredito 50 semanas dentro de los 3 últimos años anteriores a la fecha de su fallecimiento la juez de instancia fijo solo como entredicho el tema de la convivencia. iii) En el consulado de Colombia en Las Palmas de Gran Canaria España se escucharon las declaraciones a través de exhorto de **AMPARO GARCIA RIVERA Y SUSANA CAICEDO CUERO**, de las cuales se pudo establecer que conocen al causante y la demandante hace más de 17 años, en el País de España en la ciudad de **TENERIFE**, de dicha relación nacieron 3 hijos, nacidos en Colombia 2 viven Colombia y uno es España, el señor **EDINSON CUERO CAICEDO**, era quien respondía por **ROSA ELVIRA ESCOBAR** y que el causante murió el 24 de septiembre en **SANTA CRUZ TENERIFE** en España. iv) que igualmente a través de exhorto se escuchó en interrogatorio a la demandante quien fue enfática en indicar que siempre convivió con el causante que procrearon 3 hijos y que el matrimonio con el señor **WILMAR BONILLA OLAVE**, fue para que este obtuviera su residencia en España a quien indico no conoce y nunca convivió con él.

A la presente sentencia tanto la parte actora como la parte demandada interpusieron recurso de apelación bajo los siguientes términos:



RECURSO PARTE ACTORA: Es en lo que respecta al fenómeno de la prescripción, el 14 de mayo del 2012, la demandante solicitó la pensión de sobrevivientes la cual nunca se le dio contestación por parte de Colpensiones, bajo el pretexto de hacer estudios a fin de advertir si era viable o no la prestación económica, por lo que la prescripción no puede correr del 2013, al no haber contestación a esa petición no hay prescripción, la pensión debe darse desde el 24 de septiembre del 2011 y los intereses moratorios corren desde el 24 de noviembre del 2011.

RECURSO PARTE DEMANDADA: Si bien el causante dejó causado el derecho pensional, no se cumple con los requisitos de convivencia, la demandante tuvo una unión matrimonial con otra persona lo cual no se puede desvirtuar en este asunto.

Situación procesal que ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, razón por la cual procede la Sala de Decisión a dictar la providencia que corresponda.

SENTENCIA No. 69

La sentencia APELADA y CONSULTADA debe MODIFICAR son Razones: Encontrarse probada plenamente la convivencia entre la compañera permanente aquí demandante y el afiliado-causante, relación acreditada en Colombia y en España desde el año 1975 y hasta el momento del óbito ocurrido el 24 de septiembre del 2011, situación que ocurre a pesar de tenerse noticia del matrimonio de la reclamante con otra persona en el año 2007, finalizada esa unión después de la muerte del causante. Modificando por fecha de prescripción del retroactivo pensional y adicionando el descuento de aportes a salud.

Para lo anterior procede esta Sala al estudio del grado jurisdiccional de Consulta y luego a las apelaciones propuestas por las partes.

Con ese cometido, hay que decir que efectivamente de acuerdo con lo aportado en el expediente el afiliado señor EDINSON CUERO CAICEDO (**q.e.p.d.**), falleció el **24 de septiembre del 2011** (fls.29), por lo que impera dar recibo a las exigencias pensionales en caso de muerte de afiliado, que no las de los pensionados (Art.47 LEY 100 DE 1993 MODIFICADA POR LA LEY 797 DEL AÑO 2003).

De modo igual precítese que la señora **ROSA ELVIRA ESCOBAR**, en calidad de compañera permanente se presentó en la etapa administrativa a reclamar la prestación pensional de sobrevivencia obteniendo como respuesta la negación de su derecho, lo que ocurrió con la resolución GNR del 16 de marzo de 2016 (fl.15 a 18) en la que se le argumenta no probarse la convivencia con el causante, teniéndose en cuenta su situación matrimonial, pero, si se le aceptó la cotización de las 50 semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores a la fecha de fallecimiento. (fl.16 Vltto.)

Ocupados en lo sustantivo del tema, señálese del material probatorio traído a las actuaciones, que al proceso compareció en calidad de testigo de la parte actora la señora AMPARO GARCIA RIVERA, prueba recepcionado por JHON JAIRO OCAMPO NIÑO, cónsul de Colombia en las Palmas de Gran Canaria- España, donde la testigo expresa conocer a la demandante hace 17 años, indicando



conocerse en Tenerife, pero es Colombiana, manifiesta también conocer al causante señor EDINSON CUERO expresando que tenían una relación formal con la demandante, dice que de los 17 años que la conoce 10 años la conoció al lado de la pareja su relación era muy buena, siempre vivieron juntos hasta la muerte del señor Cuero en el 2011, que la demandante cuando el señor murió estuvo al frente de la situación, tuvieron 3 hijos, y al preguntársele por el señor WILMAR BONILLA OLAVE, contesto que nunca lo conoció nunca lo ha visto, la demandante dependía económicamente de su esposo hasta la muerte pero desde que falleció ella limpia casas de familia. (fl.89-91)

Igualmente, compareció ante la misma autoridad SUSANA CUERO CAICEDO hermana del causante quien expreso conocer a la pareja hace muchos años, y que ella la conoció cuando estaba muy niña, siempre como pareja de su hermano, tuvieron 3 hijos, al preguntarle por WILMAR BONILLA OLAVE, expreso que nunca lo conoció lo que supo fue que hubo un matrimonio para hacer unos documentos, pero nunca lo vio ni mucho menos conviviendo con su cuñada, nunca se vieron, en la actualidad ella trabaja en limpieza de hogar. (fl.89-91).

De otro lado, es de ver que en el interrogatorio de parte rendido por la demandante ROSA ELVIRA ESCOBAR, esta expresó tener una relación con el causante desde los 13 años de edad, como novios a los 15 años se fue a vivir con él, convivieron por 38 años, tuvieron 3 hijos, nunca se separaron, el señor Caicedo falleció el 24 de septiembre del 2011, al preguntarse por el señor WILMAR BONILLA OLAVE expreso que nunca lo conoció, a las que conoció fue a sus hermanas. Al preguntarle que vinculo tiene con él está contesto que ninguna, sus hermanas la llamaron y le hicieron una propuesta y que le pagaban para que él pudiera venirse a España, ella propuso casarse con él y una de las hermanas de el con un hijo de ella para que igual viviera en España por falta de recursos para traerlo. Igual ella se divorció del señor William nunca lo conoció nunca convivieron como pareja, y nunca tuvieron hijos no sabe dónde vive, en la actualidad trabaja como empleada doméstica, y depende de si misma pues sus hijos tienen responsabilidades.

Esta Sala no pierde de vista que la juez de instancia para la práctica de estas pruebas dio cumplimiento a lo estipulado en el artículo 41 del C.G.P enviando la carta rogatoria al MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y donde solicito la recepción de los testimonios de las citas al igual que el interrogatorio de parte a la demandante ante el Consulado de Colombia en España. (fl.69) por lo que igual se da plena validez a la prueba practicada en territorio extranjero con todo esto estas mismas declaraciones y por las mismas personas fueron rendidas ante notario europeo. (fls 33-36)

Así las cosas, queda suficientemente probado e ilustrado para esta Sala la convivencia de la reclamante con el causante al igual que haberse acreditado la vida marital entre ellos hasta el momento de la muerte, situación que no eclipsa el derecho anhelado, toda vez que la ley exige la convivencia de cinco años para la muerte del pensionado, que no es este el evento, tal como lo establece la jurisprudencia actual¹ y regla el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 del 2003.

¹SENTENCIA SL 1730-2020 «Desde la expedición de la Ley 100 de 1993, ha sido clara la intención del legislador al establecer una diferenciación entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la



Cabe anotar que la demandante a pesar de haberse casado con el señor WILMAR BONILLA OLAVE, no pierde su derecho, pues en este expediente no se coloca en duda la situación matrimonial del año 2007 conforme se anota en la escritura de divorcio, pero esa realidad es complementada con la declaración de varios testimonios que dan cuenta de la relación de compañeros entre la reclamante y el causante desde 1975, lo que denota contar con años de convivencia, los que por cierto, no tienen que ser contiguos al momento de la muerte, tal como lo reconoce la jurisprudencia especializada², teniendo claro que tuvieron 3 hijos y una convivencia de muchos años.

Pero también lo es, y muy importante señalar que, conforme lo dicen los testigos, tal relación formal matrimonial fue por conveniencia económica, quedando claro que nunca se conocieron, nunca se vieron, nunca convivieron, no tuvieron hijos, incluso se divorciaron estando ella en España (f.37-38).

Igualmente, se tiene en cuenta para el examen que en declaración extra - proceso rendida el 20 de octubre de 2017, ante el notario cuarto del círculo de Palmira Valle por el señor WILMAR BONILLA OLAVE este expresó ser soltero, contrajo matrimonio civil con ROSA ELVIRA ESCOBAR, “pero nunca convivimos juntos, ni compartimos lecho y techo. Igualmente, a la fecha ya me divorcié por lo tanto no tengo unión marital de hecho vigente, ni sociedad conyugal pendiente por liquidar” por lo que esta Sala no dará lugar a la apelación presentada por la parte demandada. (fl.38 y 38vltto)

Por lo que habrá de confirmarse la sentencia proferida por el juez de instancia y sobre el salario mínimo legal vigente, realidad que no fue objetada por la parte actora, de manera vitalicia y por 14 mesadas, por ser la mesada equivalente al salario mínimo legal vigente.

- A la condena del retroactivo pensional no le cabe la aplicación del trienio prescriptivo del **art. 155 CPTSS**, pues el causante falleció el 24 de septiembre del 2011, (fl.29), la reclamación administrativa se hizo el 14 de mayo de 2012, (fl.15vltto) tal como lo reconoce Colpensiones en su resolución GNR 79380 de 2016, estando la misma pendiente por resolver (fl.15vltto) lo que solo vino a ocurrir mediante resolución GNR 79380 del 16 de marzo del 2016, (fl.17vltto), dando razón a la parte actora en este punto de su apelación cuando expuso que la prescripción no puede correr del 2013, cuando expone que al no haber contestación a la solicitud, no hay prescripción y la pensión debe darse desde el 24 de septiembre del 2011, y siendo demanda se presentó el 2 de noviembre del 2017. (fl.13) modificando este punto de la sentencia.

muerte de afiliados al sistema no pensionados, y la de pensionados, esto es, la conocida como sustitución pensional, previendo como requisito tan solo en este último caso, un tiempo mínimo de convivencia, procurando con ello evitar conductas fraudulentas, «convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes», por la muerte de quien venía disfrutando de una pensión.»

² SENTENCIA SL 2176-2020 «El entendimiento correcto de esta norma ya ha sido resuelto por la Corporación en múltiples ocasiones, en las que se ha adoctrinado que la convivencia exigida con el causante de por lo menos 5 años que, en el caso del cónyuge, puede surtir en cualquier tiempo, sin que sea necesario que acontezca en el período inmediatamente anterior al fallecimiento del afiliado o pensionado.»



Al no haber prescripción el cálculo del retroactivo pensional entre el 24 de septiembre del 2011 al 30 de junio del 2019 fecha de sentencia, este nos arroja un valor de \$ **72.813.681,3** (ver tabla anexa) suma que superior en \$ **10.622.383,8** con el liquidado por el juez de instancia (fl.123Vlto) por lo que se modificará este punto de la sentencia a favor de la parte actora.

Respecto de los intereses moratorios, para la Sala mayoritaria en casos como el presente, proceden 2 meses después de efectuada la reclamación administrativa que se realizó el 14 de mayo del 2012 (fl.15vlto) y que para el caso sería desde el 14 de julio del 2012 y hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo pensional y no desde desde el 24 de noviembre del 2011 como lo solicita la parte actora en su recurso, siendo modificado este punto igual de la sentencia.

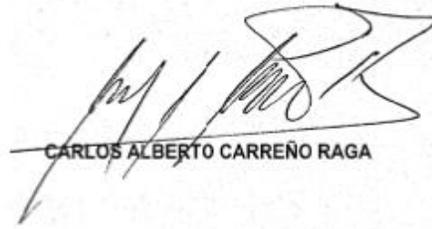
Por lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. **Modificar** el punto primero de la sentencia y como consecuencia no declarar ninguna de las excepciones propuestas por Colpensiones incluida la de prescripción por los motivos expuestos en esta providencia.
2. **Modificar** el punto segundo de la sentencia y como consecuencia condenar a Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante ROSA ELVIRA ESCOBAR la pensión de sobrevivientes a la que tiene derecho a disfrutar en su calidad de compañera permanente de EDINSON CUERO CAICEDO, a partir del 21 de septiembre del 2011, fecha de su fallecimiento, en cuantía de un (1) salario mínimo legal vigente por cada anualidad por 14 mesadas, igualmente al reconocimiento del retroactivo pensional entre el 21 de septiembre del 2011 al 30 de junio del 2019 el que asciende a la suma de \$ **72.813.681,3** igualmente, al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 desde el 14 de julio del 2012 y hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo pensional conforme la parte emotiva de esta sentencia.
3. **Adicionar** a la sentencia que del retroactivo pensional condenado se hagan los descuentos destinados a la salud.
4. **Sin Costas** en esta instancia.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

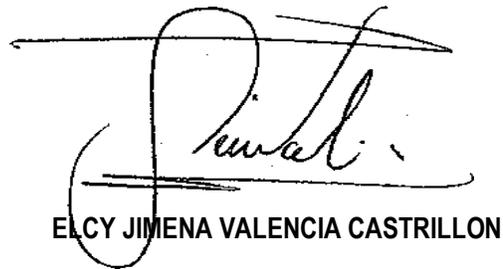


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLON

RETROACTIVO PENSIONAL MESADA PENSIONAL ROSA ELVIRA ESCOBAR

AÑO		IPC VARIACIÓN	CALCULO DEL DESPACHO	NÚMERO DE MESADAS	VR. ANUAL
INICIO	FINAL				
24/09/2011	31/12/2011	0,0373	\$ 535.600,00	4,23	2.267.373,33
1/01/2012	31/12/2012	0,0244	\$ 566.700,00	14,00	7.933.800,00
1/01/2013	31/12/2013	0,0194	\$ 589.500,00	14,00	8.253.000,00
1/01/2014	31/12/2014	0,0366	\$ 616.000,00	14,00	8.624.000,00
1/01/2015	31/12/2015	0,0677	\$ 644.350,00	14,00	9.020.900,00
1/01/2016	31/12/2016	0,0575	\$ 689.455,00	14,00	9.652.370,00



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

1/01/2017	31/12/2017	0,0409	\$ 737.717,00	14,00	10.328.038,0 0
1/01/2018	31/12/2018	0,0318	\$ 781.242,00	14,00	10.937.388,0 0
1/01/2019	30/06/2019	0,0380	\$ 828.116,00	7,00	5.796.812,00
RETROACTIVO DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2011 AL 30 DE JUNIO DE 2019					72.813.681,3

DESPACHO CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

ELABORACIÓN JCCA