



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA NÚMERO 058

Acta de Decisión N° 017

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la Sala de Decisión proceden a resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA** de la sentencia No. 398 del 2 de noviembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **CECILIA FIALLO ARIAS** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, bajo la radicación No. 76001-31-05-005-2018-00343-01, con el fin que se conceda la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente, en virtud del principio de la condición más beneficiosa, mesadas adicionales, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Joaquín Parra falleció el 12 de noviembre de 2010; que la actora solicitó el 14 de marzo de 2011 la prestación, siéndole resuelta en forma negativa en resolución de abril de 2012, en su lugar, le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión.

Posteriormente, solicitó el 11 de abril de 2018, presentó solicitud de revocatoria directa de la citada resolución, la cual le fue negada. Resalta que cuenta con más de 300 semanas al 1 de abril de 1994.



Al descorrer el traslado a la parte demandada, **COLPENSIONES**, manifestó como ciertos los hechos de la demanda; agregando que el causante no dejó acreditado el derecho a sus beneficiarios. Se opone a todas las peticiones de la demanda. Propone como excepciones las de *innominada, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, compensación* (fl. 101).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado del Conocimiento, Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 398 del 2 de noviembre de 2021, resolvió:

1. *DECLARAR no probada las excepciones de mérito propuestas por el LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, SALVO la excepción de prescripción que la declarara probada parcialmente, por las razones esgrimidas en esta providencia*
2. *CONDENAR a COLPENSIONES- a pagar al señor CECILIA FIALLO ARIAS, la pensión de sobreviviente, en la cuantía de correspondiente al salario mínimo legal RESUELVE: mensual para el año 2.015, tanto para las mesadas pensionales ordinarias como para las dos adicionales, para un total de 14 mesadas anuales, y desde el 11 de abril del 2.015, al monto de la pensión se le deberá realizar los aumentos anuales establecidos en la ley. El retroactivo generado desde el 11 de abril del 2.015 hasta el 31 de octubre del 2021, asciende a la suma de \$71.663.219. A partir del 1 de noviembre de 2.021 el monto de la pensión corresponde al valor de \$908.526.*
3. *ORDENAR a COLPENSIONES realizar los descuentos a salud.*
4. *CONDENAR a COLPENSIONES a pagar la indexación de las mesadas causadas.*
5. (...)

Adujo la a quo que, el señor José Parra falleció en el año 2010, según la resolución allegada cotizó 376 semanas, de las cuales, cotizó cero (0) en los últimos tres (3) años, sin cumplir con lo dispuesto en la norma aplicable, sin embargo, en atención a la condición más beneficiosa se tiene que, no reunió



tampoco lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, en su versión original, no obstante, acreditó lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobada por el Decreto 758 del mismo año, por contar al 1-4-1994, con 303 semanas. Dejando acreditado el derecho a sus beneficiarios, además, la actora logró acreditar su condición de compañera permanente.

La prestación se reconoce a partir de la fecha del fallecimiento en el monto de la prestación del salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, percibiendo 14 mesadas al año. En atención a la prescripción opera sobre las mesadas causadas con anterioridad al 11 de abril de 2015; destacó que no operan los intereses moratorios, en su lugar, reconoció la indexación.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación, aduciendo que, no se cumplen los presupuestos de la norma aplicable, ni mucho menos es procedente aplicar el principio de la condición más beneficiosa, toda vez que esta no tiene un carácter indefinido, solicitando se revoque de las condenas impuesta.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN Y CONSULTA

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si es procedente o no el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la señora CECILIA FIALLO en atención al principio de la condición más beneficiosa.



2 MARCO NORMATIVO

Descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que el asegurado **JOAQUÍN HUMBERTO PARRA AMAR** falleció el 12 de noviembre de 2010 (fl.6), siendo la normatividad aplicable la contenida en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación pretendida, toda vez que fue la vigente al momento del siniestro.

El mencionado artículo dispone:

ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

(...)

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Igualmente, se debe indicar que, en aplicación del principio del efecto general e inmediato de la ley, la norma aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento de la estructuración de la misma.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no acepta la aplicación de la condición más beneficiosa entre la Ley 797 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990, en atención a que tal principio no puede extralimitarse y convertirse en una búsqueda histórica de las normas que pueden resultar aplicables al caso, más allá de la vigente al momento de ocurrir la muerte del afiliado y la inmediatamente anterior a ésta.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

Al respecto pueden consultarse entre otras, la sentencia 32642 del 9 de diciembre de 2008, reiterada en la sentencia 46101 del 19 de febrero de 2014.

Por el contrario, la Corte Constitucional, admite la posibilidad de aplicar el principio de la condición más beneficiosa entre la Ley 797 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990. Dicha corporación en sentencia **SU-005 del 13 de febrero de 2018**, realizó un ajuste jurisprudencial en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, en los siguientes términos:

Test de Procedencia	
Primera condición	<i>Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.</i>
Segunda condición	<i>Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.</i>
Tercera condición	<i>Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.</i>
Cuarta condición	<i>Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.</i>
Quinta condición	<i>Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes</i>



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

	<i>administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.</i>
--	---

1. *La Corte Constitucional ajustó su jurisprudencia en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, de conformidad con las siguientes consideraciones:*

2. *(i) De conformidad con lo dispuesto por el Acto Legislativo 01 de 2005, los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de sobrevivientes son los dispuestos en las leyes del Sistema General de Pensiones, esto es, el sistema reglado entre otras, por la Ley 100 de 1993 y modificado por la Ley 797 de 2003. Esta regla constitucional impide la aplicación ultractiva de regímenes de pensiones de sobrevivientes anteriores a la Ley 100 de 1993.*

3. *(ii) Varias Salas de Revisión han aplicado, de manera ultractiva, el régimen previsto por el Acuerdo 049 de 1990 -e incluso regímenes anteriores¹, en cuanto al primer requisito para la causación del derecho, esto es, el número mínimo de semanas de cotización para la obtención de la pensión de sobrevivientes.*

4. *(iii) Asimismo, en la Sentencia SU-442 de 2016 la Sala Plena aplicó de forma ultractiva el régimen del Acuerdo 049 de 1990, en cuanto al requisito del número mínimo de semanas de cotización para la pensión de invalidez. Sin embargo, debido a que la pensión de sobrevivientes tiene una finalidad distinta de aquella de la pensión de invalidez -a saber, amparar al beneficiario del riesgo de desaparición del ingreso del cotizante, y garantizar la sustitución de este emolumento por el provisto por la pensión-, la Sala Plena no cambió su jurisprudencia acerca de la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990 o anteriores, en cuanto tiene que ver con la pensión de invalidez, sino que la distinguió de aquella que debe aplicarse en cuanto a la pensión de sobrevivientes.*

5. *(iv) La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el principio de la condición más beneficiosa de una forma que lejos de resultar constitucionalmente irrazonable es acorde con el Acto Legislativo 01 de 2005. Para dicha Corte, este principio no da lugar a la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990 u otros regímenes anteriores. Por tanto, el hecho de que el cotizante hubiese realizado aportes pensionales, por lo menos por el número mínimo de semanas previsto en dicha normativa para acceder a la pensión de sobrevivientes, sumado a la muerte del cotizante tras la expedición de la Ley 797 de 2003, no genera el derecho a recibir la pensión de sobrevivientes para el beneficiario. Esta regla, en todo caso, sí ha considerado la aplicación ultractiva de las disposiciones de la Ley 100 de 1993, para efectos del cómputo de las semanas mínimas de*

¹ Cfr., entre otras, las sentencias T-566 de 2014, T-719 de 2014, T-735 de 2016, T-084 de 2017 y T-235 de 2017.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

cotización, únicamente en aquellos supuestos en los que la muerte del afiliado hubiese acaecido dentro de los 3 años posteriores a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003².

6. (v) *No obstante, para la Corte Constitucional, la regla dispuesta por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sí resulta desproporcionada y contraria a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, cuando quien pretende acceder a la pensión de sobrevivientes es una persona vulnerable. En estos casos, los fines que persigue el Acto Legislativo 01 de 2005 -hacer viable el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, en condiciones de universalidad y de igualdad para todos los cotizantes- tienen un menor peso en comparación con la muy severa afectación de los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas de las personas vulnerables. Por tanto, solo respecto de estas personas resulta proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar, de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 –o regímenes anteriores- en cuanto al primer requisito, semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque el segundo requisito, la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003. Si bien estas personas vulnerables no adquirieron el derecho a la pensión de sobrevivientes en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, los aportes del afiliado, bajo dicho régimen, dieron lugar a una expectativa que, por las circunstancias particulares del tutelante, amerita protección constitucional.*

7. (vi) *Solo para efectos del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes se considerarán como personas vulnerables aquellos individuos que hayan superado el Test de procedencia antes descrito. Para estas personas, las sentencias de tutela tendrán efecto declarativo del derecho y solo se podrá ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela.*

Aunado a lo anterior, considera la Sala que nunca ha sido requisito para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes del cónyuge o compañero permanente, ora, para los hijos menores, la dependencia económica, simplemente la acreditación de dicho status.

Ello se puede constatar en los artículos 55 y 62 de la Ley 90 de 1946, artículos 20 y ss del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966; en el Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984, artículo 1; Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, artículo 27;

² Esta postura fue unificada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 25 de enero de 2017, Expediente SL45650-2017, Radicación N° 45262.



en la Ley 100 de 1993 artículos 46 y 47, así como en la Ley 797 de 2003. Tampoco aparece ese requisito en la Ley 33 de 1973, Ley 12 de 1975, Ley 113 de 1985, ni en la Ley 71 de 1988.

En otro orden de ideas, la sentencia **SU-005 del 13 de febrero de 2018**, desconocería los principios de universalidad e irrenunciabilidad.

La Corte Constitucional pone a competir o ponderar por un lado los principios de universalidad e igualdad del sistema de pensiones versus el derecho a la seguridad social, mínimo vital y demás derechos del beneficiario, sin embargo, en nuestro sentir tales derechos no se contraponen, sino que se complementan, veamos:

“El principio de universalidad subjetiva aboga por la superación definitiva de las limitaciones que, respecto del alcance subjetivo de la protección, han heredado los actuales sistemas de Seguridad Social de la etapa anterior de los Seguros sociales, caracterizado por las exclusiones de determinados sujetos de su campo de aplicación en razón de las condiciones profesionales o personales de los mismos”³

De acogerse la tesis de la Corte Constitucional implicaría retornar a las técnicas ligadas a la asistencia social, ya superadas, pues, solo se le otorgaría el derecho a las personas que estén en condiciones de pobreza, marginadas, etc, excluyendo a otros sujetos.

Desde el ámbito internacional, el principio de la Universalidad está consagrado en los artículos 22⁴ y 25-1⁵ de la Declaración Universal de los

³ Buenaga Ceballos, Óscar, El derecho a la Seguridad Social, Fundamentos éticos y principios configuradores, Editorial Comares, Granada 2017, página 221

⁴ “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”

⁵ “1.- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.



Derechos Humanos y en el artículo 9⁶ del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos ratificados por Colombia

En la técnica del seguro se requiere estar cotizando durante cierto tiempo, no debe olvidarse que, nuestro sistema de protección ha avanzado, llegando al concepto de Seguridad Social⁷, guiada por dos principios básicos: la universalidad y la irrenunciabilidad.

El principio de Universalidad no es un mero programa, sino que la interpretación de las normas de seguridad social debe hacerse con base en su contenido y ante los vacíos que presenta la legislación este cumple una función de integración de lagunas de tal forma que el intérprete de una manera razonada y coherente pueda llenar la deficiencia del sistema jurídico. Lo anterior, tiene sustento en el artículo 19 del C.S. T., en armonía con los artículos 1, 2, 11 y 288 de la Ley 100 de 1993.

En efecto, si las normas del Seguro Social cobijaban a la población que cotizó 300 semanas en cualquier tiempo, la nueva Ley de Seguridad Social no puede dejar por fuera ese componente poblacional.

Si el Estado garantiza el derecho irrenunciable⁸ a la Seguridad Social (Art. 48 C.P. y 3° de Ley 100 de 1993) sería contrario a tal postulado si no se concede la pensión en la forma descrita.

De igual manera, para la Sala resulta pertinente indicar que, bajo los principios de universalidad e irrenunciabilidad de la seguridad social, se puede otorgar la pensión, en la medida en que el primero de los principios busca asegurar la cobertura al mayor número de población posible y a su vez busca

⁶ “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”

⁷ El Seguro Social protege exclusivamente a los trabajadores, en cambio, la Seguridad Social tiende a proteger a toda la población; en el seguro social no existe una idea de un plan de protección social, en cambio la seguridad social va enmarcada por una integración en un plan o política social nacional.

⁸ La irrenunciabilidad en sentido amplio debe ser entendida como el derecho a perseguir la implantación de la seguridad Social por quienes no disfrutaban de ella o la disfrutaban de manera precaria; en sentido estricto, este principio implica la imposibilidad jurídica de sus beneficiarios a renunciar a su derecho a las prestaciones, por acuerdo de voluntades o de manera unilateral. Ver más detalles, Rendón Vásquez, Jorge, Derecho de la Seguridad Social, página 103, Grijley, Lima 2008.



extender las prestaciones, no disminuirla, pues, va ligado al principio de no regresividad.

Si una población, la de 300 semanas en cualquier tiempo y 150 semanas en los seis (6) años anteriores a la muerte, venía siendo protegida, luego, no puede ser desconocida dicha protección, pues, sería como renunciar a su derecho a la seguridad social.

Por otro lado, entre 416 y 520 semanas son suficientes para financiar una pensión, con base en el concepto que ASOFONDOS rindió para la C-550 del 20 de agosto de 2009, con ponencia del Magistrado Nilson Pinilla Pinilla, circunstancia que no afecta la sostenibilidad financiera del sistema.

Por último, el mínimo vital de una persona y su dependencia del causante, no puede estar sometido solo a criterios cuantitativos, sino cualitativos, pues, la beneficiaria puede gozar de pensión, lo cual no la excluye de la condición de tal, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia; además, el mínimo vital podía ser complementado con las ayudas que podía dar el causante a su consorte, de cualquier tipo que evitaban sufragar otros gastos etc.; incluso superar el componente económico para centrarse en el aspecto moral del acompañamiento y la convivencia, para entender la contingencia atinente al sufrimiento moral que surge de la muerte del afiliado, para contextualizar la cita de Venturi.

Descendiendo al caso objeto de estudio no se encuentra en discusión que, el asegurado JOAQUIN HUMBERTO PARRA AMAR falleció el 12 de noviembre de 2010 (fl.6); y que según la resolución SUB 117650 del 30 de abril de 2018, se desprende que cotizó entre 1 de febrero de 1972 al 31 de octubre de 1999, un total de **376** semanas (fl.23).

Aunado a lo anterior, se tiene el Certificado de Información Laboral formato 1, 2 y 3, expedido por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, en la cual el fallecido prestó sus servicios desde el 1 de octubre de 1965 al 16 de abril de



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

1968, en el cargo de Ayudante de Mecánico (fl. 33), esto es, 929 días, correspondientes a 132,71 semanas.

Tiempo público (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
	1/10/1965	16/04/1968	929	132,71
TOTAL, DIAS tiempo público			929	132,71

Cabe indicar que, la Sala se ha basado en diversas sentencias de la Corte Constitucional, en especial: T-090/09, T-398/09,T-538/10,T-760/10, T-093/11,T-344/11,T-714/11, T-360/12, T-063/13, SU 769/14 y SU 057/18, con fundamento en el principio de favorabilidad, al no existir precepto que prohíba la acumulación de tiempos públicos y privados en el Acuerdo 049 de 1990, no se afecta la sostenibilidad del sistema, pues, los tiempos no cotizados se traducen en un cálculo actuarial.

Significa lo anterior que, entre cotizaciones a Colpensiones reflejados en la historia laboral entre el 1 de febrero de 1972 al 31 de octubre de 1999, correspondientes a **376** semanas (fl.23), y el tiempo de servicio prestado al el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, desde el 1 de octubre de 1965 al 16 de abril de 1968, correspondientes a 132,71 semanas, arroja un total **de 508,71** semanas, de las cuales, 303 semanas que se cotizaron al 1-4-1994.

HISTORIA LABORAL (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
	1/10/1965	16/04/1968	929	132,71
	1/02/1972	31/12/1972	335	47,86
	1/01/1973	30/05/1973	150	21,43
	25/06/1973	31/07/1974	402	57,43
	31/05/1993	1/04/1994	306	43,71
TOTAL DIAS EN HISTORIA LABORAL			2.122	303

Significa que, el causante durante los últimos tres (3) años anteriores al fallecimiento, entre el 12-11-2007 al 12-11-2010, cotizó cero “0”



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

semanas, es decir que no dejó acreditado el derecho a sus beneficiarios, según la norma en comentario.

Tampoco es posible aplicar la condición más beneficiosa respecto a la Ley 100 de 1993, pues, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte, exige en el caso del **“afiliado que no se encontraba cotizando al momento del cambio normativo”** (29-01-2003) que: (i) al 29 de enero de 2003 el afiliado no estuviese cotizando; (ii)) hubiese aportado 26 semanas en el año que antecede a dicha data, es decir, entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2002; (iii) la muerte o la invalidez se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006; (iv) la muerte o la invalidez se produzca entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006; (v) hubiese cotizado 26 semanas en el año que antecede al fallecimiento o la invalidez.⁹

Evidenciándose que no se configuraron dichos requisitos.

Sin embargo, de las **508,71 semanas** que refleja, según el conteo de las Sala, se tiene que se cotizaron antes al 1 de abril de 1994, esto es, cumple con el presupuesto del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que -se reitera- es un requisito *sine qua non* para reconocer una pensión a la luz de esta norma, haber cotizado más de 300 semanas antes de la fecha en mención.

Significa lo anterior que, el fallecido dejó causado el derecho a sus beneficiarios.

Ahora bien, como la pensión de sobrevivientes solicitada se trata por muerte de un afiliado, la disposición a aplicar es el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, 12 de noviembre de 2.010 (fl. 6)- la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación solicitada.

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo

⁹ Sentencia SL-2358-2017, radicación 44596 del 25 de enero de 2016, M.P. Drs. Fernando Castillo y Jorge Luis Aviroz



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevinida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

La Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece. Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta. (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, la interpretación dada por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al artículo 13 de la ley 797 de 2003, indica que tanto el cónyuge, compañera o compañero del afiliado como del pensionado deben demostrar 5 años de convivencia, precisando que el compañero/a deben acreditarlos en los 5 años inmediatamente anteriores a la muerte, el cónyuge puede acreditar esos 5 años en cualquier tiempo

Con relación a la condición de beneficiaria de la actora se tiene que, la misma no se encuentra en discusión, máxime, cuando la entidad



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

accionada con la resolución No.003902 del 27 de abril de 2012, reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del señor JOAQUÍN HUMBERTO PARRA AMAR, a su favor, teniendo en cuenta 376 semanas de cotización, reconociendo un retroactivo de \$3.820.971,00, realizando el pago a partir del 1 de junio de 2012 (fl. 14)

En dicha resolución se manifestó que:

“(...) revisados los documentos obrantes en el expediente, se establece que los solicitantes acreditaron los requisitos para ser considerados como beneficiarios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (...)” (fl. 13)

En consecuencia, se concluye que está acreditada su condición de beneficiaria, asistiéndole el derecho a la prestación desde la fecha del deceso, 12 de noviembre de 2010 (fl. 6).

Teniendo en cuenta que la accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción (fl. 97), se tiene que en este caso se configuró parcialmente, toda vez que:

- El derecho se causó a partir del **12 de noviembre de 2010** (fl. 6).
- La petición se realizó el 14 de marzo de 2011 (fl. 13).
- Resuelta en forma negativa en resolución **del 27 de abril de 2012**, notificada **el 4 de junio de 2012** (fl. 14), quedando agotada la vía gubernativa, contando hasta el 4 de junio de 2015 para instaurar la demanda, sin que lo haya hecho.
- Posteriormente, el **11 de abril de 2018**, instauró solicitud de revocatoria directa (fl.23), resuelta en forma negativa el 30 de abril de 2018, notificada el 9 de mayo de 2018 (fl. 21).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01

- Cabe destacar que, al tratarse de prestaciones que se causan de forma periódica, se pueden presentar múltiples interrupciones¹⁰, por lo que, al presentar la demanda el **29 de junio de 2018** (fl.78), transcurrieron los tres (3) años que indica el artículo 151 del C.P. T.S.S., entre la fecha en que se generó el derecho y la petición de la prestación, quedando prescritas las mesadas anteriores al **11 de abril de 2015**.

En virtud del A.L. 01/2005 le corresponden 14 mesadas al año, debido a que la prestación se reconoció en fecha anterior al 31 de julio del 2011.

Es de advertir que, no se observa inconformidad con el monto de la mesada pensional reconocido en el s.m.l.m.v. para cada anualidad.

Por concepto de retroactivo generado entre el **11 de abril de 2015 y actualizado al 31 de enero de 2022**, arrojó la suma de **\$76.658.026,50**, suma que se reconocerá debidamente indexada al momento del pago. A partir del 1° de febrero de 2022, le corresponde una mesada pensional de **\$1.000.000,00** junto con los respectivos incrementos legales que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad. Percibiendo 14 mesadas al año.

FECHAS		VALOR PENSION RECONOCIDA 100%	# DE MESADAS	VALOR
DESDE	HASTA			
11/04/2015	31/12/2015	\$ 644.350,00	12,6	\$ 8.138.140,50
1/01/2016	31/12/2016	\$ 689.445,00	14,0	\$ 9.652.230,00
1/01/2017	31/12/2017	\$ 737.717,00	14	\$ 10.328.038,00
1/01/2018	31/12/2018	\$ 781.242,00	14	\$ 10.937.388,00
1/01/2019	31/12/2019	\$ 828.116,00	14	\$ 11.593.624,00
1/01/2020	31/12/2020	\$ 877.803,00	14	\$ 12.289.242,00
1/01/2021	31/12/2021	\$ 908.526,00	14	\$ 12.719.364,00
1/01/2022	31/01/2022	\$ 1.000.000,00	1	\$ 1.000.000,00
				\$ 76.658.026,50

¹⁰ Corte suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Radicación 41281 del 13 de noviembre de 2013.



En consecuencia, se modifica esta condena en relación al monto de la mesada pensional liquidado y actualizado al 31 de enero de 2022.

Se autorizará a la demandada para efectuar los correspondientes descuentos a salud, conforme lo establece el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

Igualmente, se autorizará a la entidad accionada a descontar del retroactivo pensional generado, el valor reconocido a la actora por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en la suma única de \$3.820.971,00, debidamente indexada al momento del pago.

COSTAS en esta instancia a cargo del apelante infructuoso, COLPENSIONES. Agencias en derecho en la suma de \$1.500.000,00 a favor de la parte demandante, CECILIA FIALLO.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia apelada y consultada No. 398 del 2 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES” a pagar a la señora CECILIA FIALLO por concepto de retroactivo generado entre el 11 de abril de 2015 y actualizado al 31 de enero de 2022, la suma de \$76.658.026,50. A partir del 1° de febrero de 2022, le corresponde una mesada pensional de \$1.000.000,00 junto con los respectivos incrementos legales que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad. Percibiendo 14 mesadas al año.



SEGUNDO: AUTORIZAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES” a descontar del retroactivo pensional generado, el valor reconocido a la señora CECILIA FIALLO por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en la suma única de \$3.820.971,00, debidamente indexada al momento del pago.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo del apelante infructuoso, COLPENSIONES. Agencias en derecho en la suma de \$1.500.000,00 a favor de la parte demandante, CECILIA FIALLO.

QUINTO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

SEXTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

**NOTIFÍQUESE POR VÍA LINK RAMA JUDICIAL O CUALQUIER OTRO MEDIO
VIRTUAL EFICAZ**

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

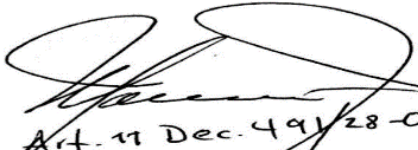
**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
MAGISTRADO SALA LABORAL**

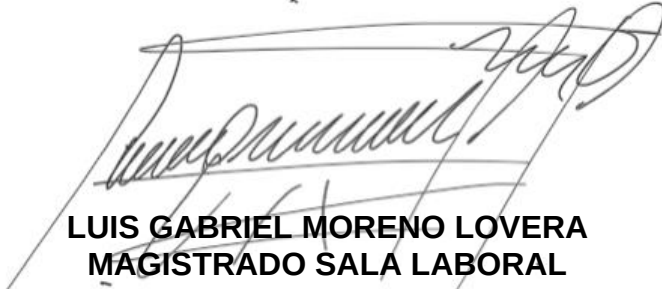
REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. CECILIA FIALLO ARIAS
C/ Colpensiones
Rad. 005 – 2018 – 00343 – 01


Art. 11 Dec. 49128-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADA SALA LABORAL


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
MAGISTRADO SALA LABORAL

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **26e96fc4ab8da87510231d1e5b93d1588ee6ec158dcedc1e5b47dedbc2a5e1e8**

Documento generado en 28/02/2022 09:21:40 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>