



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

Santiago de Cali, diecinueve (19) de agosto de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA NÚMERO 273

Acta de Decisión N° 80

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. 138 del 23 de junio de 2022, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **MARIA YOLANDA GARCÍA DE JIMÉNEZ** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, bajo la radicación No. 76001-31-05-002-2020-00036-01, con el fin que se conceda la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del afiliado Manuel Jesús Jiménez Castañeda, a partir del 14 de enero de 2019, 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, la actora contrajo matrimonio religioso con el señor Manuel Jesús Jiménez Castañeda, el 22 de febrero de 1975; procrearon 4 hijos, a la fecha mayores de edad; que el señor Jiménez falleció el 14 de enero de 2019 y convivieron juntos hasta la fecha del fallecimiento; que aquél le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión en resolución del 10 de junio de 2016; que el 28 de junio de 2019, solicitó la prestación de sobrevivientes, siéndole resuelta en forma negativa.



Al descorrer el traslado a la parte demandada, **COLPENSIONES**, manifestó 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 *inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, improcedencia de la condición más beneficiosa, prescripción, innominada, buena fe (01Expediente, fl. 71)*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado del Conocimiento, Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 138 del 23 de junio de 2022, resolvió:

1º) *DECLARAR PRESCRITAS las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 28 de junio de 2016 (sic), -si bien presenta **en el acta esta anotación, en la lectura del fallo este numeral no hace parte del resuelve-***

2º) *CONDENAR a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante en su condición de cónyuge del fallecido MANUEL JESUS JIMENEZ CASTANEDA, a partir del 14 de enero de 2019. La prestación deberá reconocerse en cuantía del SMLMV, cuyo retroactivo a la fecha de la presente providencia asciende a la suma de \$38,331,553, mesadas que deberán otorgarse debidamente indexadas al momento de su pago, teniendo en cuenta que no hay lugar a otorgar los intereses que con fundamento en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 se reclaman.*

Adujo la a quo que, la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, sin que cumpla con las 50 semanas exigidas en los últimos tres años, sin embargo, al estudiar el derecho en atención al principio de la condición más beneficiosa, por dejar acreditadas más de 300 semanas al 1-4-1994; destacó que se demostró la calidad de beneficiaria de la actora; cumpliendo con el test de procedencia,



causándose el derecho a partir de la fecha del fallecimiento, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente.

No proceden los intereses moratorios, la prestación fue negada según la ley aplicable.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, los apoderados judiciales de las partes en litigio interpusieron recurso de apelación, en los siguientes términos.

La apodera judicial de la parte demandante, indica que, para la fecha del fallecimiento del señor Manuel, existía un pronunciamiento por parte de la jurisprudencia para reconocer el derecho en atención al principio de la condición más beneficiosa, siendo procedente los intereses, en las condiciones solicitadas.

Destaca que proceden las 14 mesadas al año en atención a que la prestación se reconoció con base en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

El apoderado judicial de la parte demandada sostiene que, el causante no dejó acreditado el derecho a sus beneficiarios, toda vez que acreditó un total de cero semanas en los últimos tres años, anteriores al fallecimiento, aplicando la ley vigente, y al estudiar la ley inmediatamente anterior, tampoco reunió dichos presupuestos, solicitando se absuelva de las condenas impuestas.

Agrega que al causante se le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión, sin que sea procedente lo pretendido por la parte actora.

Esta sentencia se conoce en consulta por ser adversa a COLPENSIONES de la cual es garante la Nación.



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 MARIA YOLANDA GARCÍA JÍMENEZ en atención al principio de la condición más beneficiosa, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

2 MARCO NORMATIVO

Descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que el asegurado **MANUEL JESÚS JIMÉNEZ CASTAÑEDA** falleció el 14 de enero de 2019 (01Expediente, fl. 29), 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.

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.

Por otra parte, es de resaltar que la Corte Constitucional, en jurisprudencia **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</i>



	<i>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 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

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.



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 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,*

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.



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; 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 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.

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, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

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.



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 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.

La universalidad subjetiva en estado puro implicaría otorgar pensiones no contributivas, sin embargo, ese ideal no es posible todavía.

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

⁸ La irrenunciabilidad en sentido amplio debe ser entendida como el derecho a perseguir la implantación de la seguridad Social por quienes no disfrutan de ella o la disfrutan 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, Grijelley, Lima 2008.



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 **MANUEL JESÚS JIMÉNEZ CASTAÑEDA** falleció el 14 de enero de 2019 (01Expediente, fl. 29).

Según la historia laboral, actualizada al 6 de abril de 2016, se desprende que cotizó entre el 15-11-1973 al 30-11-2013, un total de 660,99 semanas (01Expediente, fl. 31).

Significa que, el causante durante los últimos tres (3) años anteriores al fallecimiento, entre 14 de enero de 2016 al 14 de enero de 2019, cotizó cero “0” semanas, es decir que no dejó acreditado el derecho a sus beneficiarios, según la norma en comento.

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.

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



Sin embargo, de las **481,57 semanas** que refleja, 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.

HISTORIA LABORAL (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
	15/11/1973	31/05/1974	198	28,29
	9/08/1974	2/08/1976	725	103,57
	30/11/1976	16/12/1976	17	2,43
	17/08/1983	22/12/1983	128	18,29
	15/01/1986	1/04/1986	77	11,00
	21/07/1986	7/01/1987	171	24,43
	8/06/1987	17/03/1988	284	40,57
	15/04/1988	20/04/1989	371	53,00
	23/05/1989	9/01/1990	232	33,14
	6/06/1990	4/01/1991	213	30,43
	21/08/1991	1/04/1994	955	136,43
TOTAL DIAS EN HISTORIA LABORAL			3.371	481,57

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

Por vía de proporcionalidad, las semanas cotizadas son suficientes para financiar la pensión de sobrevivientes.

CONDICIÓN DE 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, 14 de enero de 2019 (01Expediente, fl. 29)- 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 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, el artículo 13 de la ley 797 de 2003, tanto para el cónyuge, compañera o compañero del afiliado y del pensionado deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

Con relación a la condición de beneficiaria de la señora MARIA YOLANDA GARCÍA DE JIMÉNEZ se tiene que:



Aportó copia del registro civil de matrimonio civil celebrado el 22 de febrero de 1975, entre el señor Manuel Jesús Jiménez Castañeda y la demandante (01Expediente, fl. 26)

Manifestaciones de convivencia suscritas ante la Notaría 20 del Círculo de Cali:

- El señor HERNANDO PENAGOS GUTIERREZ, manifestó que conoció al señor Manuel Jesús Jiménez Castañeda, desde marzo de 1967, eran amigos de barrio, y conoció de vista, trato y comunicación a la señora María Yolanda García de Jiménez, desde octubre de 1975, fecha en que su amigo se fue a vivir con aquella a la casa donde él vivía; estaban casados y procrearon 4 hijos, mayores de edad a la fecha; destaca que el causante se encargaba de los gastos del hogar, conviviendo con aquella hasta la fecha del fallecimiento (fl. 41, 01Expediente).
- La señora SUMILDA PEREZ CASTILLO, conoció a la actora en el año 1975 y, por la cercanía conoció que estaba casada con el señor Manuel Jesús Jiménez, con quien procreó 4 hijo, y convivió hasta la fecha del fallecimiento (fl.43, 01Expediente).

También se recibieron los testimonios de:

El señor HERNANDO PENAGOS GUTIERREZ, vive en el barrio Bonilla Aragón de Cali, casado, Conductor, conoce a la actora y al causante, desde hace unos 35 o 40 años más o menos, fue compañero de trabajo de Manuel Jiménez, como Conductores; fueron vecinos, en Ulpiano Lloreda, y luego en Bonilla Aragón; la pareja procreó 4 hijos; siempre los vio juntos; la pareja pagaba arriendo; aquél falleció hace más o menos tres años, de muerte natural; los hijos y la señora del fallecido se hicieron cargo de todo.



*La señora **SUNILDA PEREZ**, Barrio Bonilla Aragón hace 30 años, soltera, ama de casa; conoció a la actora y al fallecido Manuel, como pareja; tenían un niño en esa época, y en total procrearon 4 hijos; viven a cuatro casas de distancia; la señora tiene una operación abierta de corazón, sufre de muchas dolencias, diabetes, y en ocasiones la acompaña al médico; la pareja no se llegó a separar, viviendo juntos hasta el último día; compartían en cumpleaños y en fiestas de fin de año; el causante estaba muy decaído en los últimos meses, fueron fundadores de ese barrio, aquél murió de algo que le dio en el corazón; no fue al entierro, no pudo ir; destacó que el causante era el encargado de los gastos del hogar y de la actora.*

Igualmente, se recepcionó la declaración de parte de la señora **MARIA YOLANDA GARCÍA DE JIMÉNEZ**, vive en la actualidad con su hija y dos nietas; conoció al señor Manuel en el barrio Villa Colombia, se hicieron novios y se casaron, procrearon cuatro hijos, mayores de edad en la actualidad; el causante no devengaba pensión al momento del fallecimiento; no se llegaron a separar y vivieron juntos hasta la fecha del fallecimiento; va a cumplir 66 años de edad; en estos momentos depende de sus hijos, con lo que le puedan ayudar; se casaron en el año 1975 y estuvieron juntos hasta el fallecimiento, 2019, murió aquél de causas naturales, estuvo hospitalizado un mes; aquél trabajaba como conductor, se rebuscaba mucho, en los últimos años no tuvo un empleo fijo porque estaba muy adulto; el causante era el que aportaba para todo; en estos momentos un hijo le paga la salud, y los otros hijos le dan 50 mil pesos cada 15 días, tiene diferentes dolencias.

Para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requisitos para probarlo.

Se debe destacar que el poder demostrativo de la prueba testimonial depende de que las declaraciones hayan sido responsivas, exactas y completas, es decir, que el testigo debe dar la razón de la ciencia de su dicho, con



explicación de las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que conoció los hechos de que da cuenta, de modo tal que produzca en el operador jurídico la convicción sobre la ocurrencia de éstos.

En primer lugar, de los testimonios rendidos en el proceso, se destaca que conocen a la actora y al fallecido, expresando que los conocieron en calidad de vecinos, por espacio de 40 años, respectivamente, que les consta que convivieron como pareja por el tiempo que los conocieron, que estaban casados y procrearon 4 hijos.

Resaltaron que aquellos vivieron juntos hasta la fecha del fallecimiento del causante año 2019, sin que se llegaran a separar; el fallecido era Conductor y estaba a cargo de los gastos de la actora y del hogar.

Por su parte, la señora Sunilda Perez, destacó que vive a cuatro casas de la actora, en ocasiones la acompaña al médico por su estado de salud, y también compartió con aquéllos en cumpleaños y fiestas.

Desprendiéndose de lo anterior que, la actora y el causante convivieron juntos desde que contrajeron matrimonio, 1975 hasta el 14 de enero de 2019, de manera continua, prestándose ayuda mutua, apoyo y acompañamiento, superando una convivencia de 44 años, hasta la fecha del fallecimiento, evidenciándose que se acreditan los 5 años de convivencia.

Debe acotar la Sala que la actora contaba con 63 años de edad al momento del fallecimiento de su cónyuge, toda vez que nació el 09-12-1955 (f01Expediente, fl. 23), lo que la hace ser una persona de especial protección, fuera del mercado laboral, carente de recursos, y, el afiliado fallecido contaba con 65 años de edad, -mayo de 1954 (01Expediente, fl. 28)- fuera del mercado laboral y sin posibilidad de cotizar.



Aceptando el test de procedencia indicado en la sentencia de la Corte Constitucional, se resalta que:

- (i) Está demostrado que la actora pertenece a un grupo de especial protección constitucional, teniendo en cuenta que contaba a la fecha del fallecimiento del señor Jiménez Castañeda, con 63 años de edad -1955- es decir que para dicha calenda no hacía parte de la fuerza laboral activa, observándose de la historia clínica que presenta quebrantos de salud (fl. 52 a 58).
- (ii) De lo indicado por los testigos, se desprende que la falta de su cónyuge le generó una afectación directa en la satisfacción de sus necesidades básicas, afectando su mínimo vital y sus condiciones en vida digna, observándose que, el sostenimiento del hogar estaba a cargo de aquél, hasta que en los últimos meses estaba muy decaído y, falleció de muerte natural.
- (iii) Dejando ver que los gastos del hogar se vieron afectados después del fallecimiento del señor Jiménez Castañeda, pues, en estos momentos vive de la ayuda de sus hijos, quienes también tienen a cargo sus obligaciones familiares.
- (iv) El causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas para su pensión de vejez, en atención a que, era conductor y no tenía un empleo fijo porque estaba muy adulto, sin que le alcanzara para realizar los aportes.
- (v) Se observa que realizó la petición de manera oportuna al fallecimiento, el cual se generó en el año 2019.

Significa lo anterior que, se cumplen con los presupuestos exigidos en la norma para acceder a la prestación de sobrevivientes, a partir de la fecha del fallecimiento de aquel, 14 de enero de 2019.



Teniendo en cuenta que la accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción, se tiene que en este caso no se configuró, toda vez que:

- La petición se realizó el 28 de junio de 2019 (01Expediente, fl. 34), resuelta en forma negativa en resolución del 10 de agosto de 2019 (fl. 50).
- Y, el **27 de enero de 2020**, se instauró la demanda, (01Expediente, fl. 22), esto es, no transcurrieran los tres (3) años a que hace referencia el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S.

En virtud del A.L. 01/2005, contrario a lo solicitado por la parte demandante, le corresponden 13 mesadas al año, debido a que la prestación se reconoció en fecha posterior 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 **14 de enero de 2019 y actualizado al 31 de julio de 2022**, arrojó la suma de **\$40.598.570,48**. A partir del 1° de agosto 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 13 mesadas al año.

FECHAS		VALOR PENSION RECONOCIDA 100%	# DE MESADAS	VALOR
DESDE	HASTA			
14/01/2019	31/12/2019	\$ 828.116,00	12,53	\$ 10.376.293,48
1/01/2020	31/12/2020	\$ 877.803,00	13,0	\$ 11.411.439,00
1/01/2021	31/12/2021	\$ 908.526,00	13,0	\$ 11.810.838,00
1/01/2022	31/07/2022	\$ 1.000.000,00	7	\$ 7.000.000,00
				\$ 40.598.570,48



En consecuencia, se modifica esta condena en relación al retroactivo pensional liquidado y actualizado al 31 de julio 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 al causante por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en la resolución del GNR SUB 215202 del 10 de agosto de 2019, en la suma única de \$6.403.505,00.

2.1. INTERESES MORATORIOS

Con relación al pago de intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se han construido entre otras las siguientes subreglas jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional:

- a. El referido artículo no reclama exigencia de buena fe o semejante, pues, basta la mora en el pago de las mesadas pensionales*
- b. Los intereses se generan desde que vence el término de cuatro (4) meses que tienen las administradoras de pensiones para resolver las peticiones de pensión de vejez e invalidez y, dos (2) meses en el caso de las pensiones de sobrevivientes.*
- c. Proceden respecto de reajustes pensionales.*

Debe anotarse que el criterio jurisprudencial de la condición más beneficiosa se viene aplicando con anterioridad a la fecha del fallecimiento del causante.

En consecuencia, se observa que la petición se radicó el **28 de junio de 2019**, contando la entidad hasta el 28 de agosto de 2019, causándose



los intereses moratorios a partir del **29 de agosto del mismo año**, sobre el retroactivo generado y, hasta que se realice el pago efectivo de la obligación.

Por lo tanto, se condena al pago de esta prestación.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

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 PRIMERO de la sentencia apelada y consultada No. 138 del 23 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** a pagar a la señora MARIA YOLANDA GARCÍA DE JIMÉNEZ, por concepto de retroactivo generado entre el 14 de enero de 2019 y actualizado al 31 de julio de 2022, la suma de \$40.598.570,48. A partir del 1° de agosto 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 13 mesadas al año. **REVOCAR** la condena por concepto de indexación.

SEGUNDO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** a pagar a la señora MARIA YOLANDA GARCÍA DE JIMÉNEZ, los intereses moratorios a partir del **29 de agosto de 2019**, sobre el retroactivo generado y, hasta que se realice el pago efectivo de la obligación.



TERCERO: AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** a descontar del retroactivo pensional generado, el valor reconocido al causante, MANUEL JESÚS JIMÉNEZ CASTAÑEDA por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en la resolución del GNR SUB 215202 del 10 de agosto de 2019, en la suma única de \$6.403.505,00.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte vencida en juicio, COLPENSIONES. Agencias en derecho en la suma de \$1.500.000,00 a favor de la parte demandante, MARÍA YOLANDA GARCÍA DE JIMENEZ.

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. En caso de no interponerse recurso de casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen

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

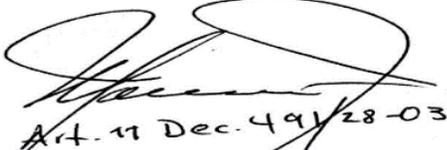
Magistrado Sala Laboral

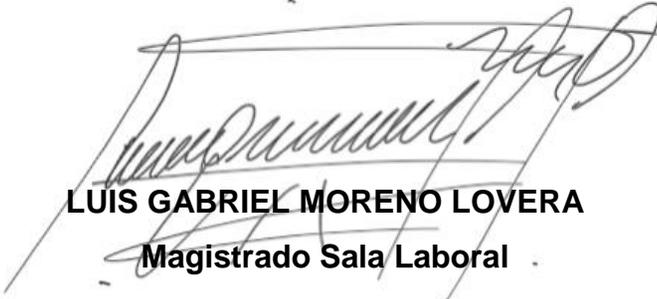
REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref. Ord. MARIA YOLANDA GARCÍA
DE JIMÉNEZ
C/ Colpensiones
Rad. 002 – 2020 – 00036 – 01


Art. 11 Dec. 491/28-03-2020
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: 45535ee55bdf3088d74a011f48ebb195d64f19b2b12434fb9416f179dbbe159c

Documento generado en 19/08/2022 09:54:06 AM

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