



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

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>STELLA SANZ MEJIA</b>
<b>LITISCONSORTE</b>	<b>ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT</b>
<b>DEMANDANDO</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CTO DE CALI
<b>RADICADO</b>	<b>76001 31 05 002 2013 0406 00</b>
<b>INSTANCIA</b>	<b>SEGUNDA - APELACIÓN DEMANDANTES Y DEMANDADA</b>
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA No. 152 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2020
<b>TEMA</b>	<b><u>PENSION DE SOBREVIVIENTES</u></b> - principio de condición más beneficiosa aplica test su 005/2018 – conflicto de beneficiarios.
<b>DECISIÓN</b>	<b>MODIFICAR</b>

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN la Sentencia No. 060 del 24 de abril del 2015, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por por la señora **STELLA SANZ MEJIA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, proceso al que fue vinculado como litis la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** y **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO**, bajo la radicación **76001 31 05 002 2013 0406 00**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

La señora **STELLA SANZ MEJIA** convocó a juicio a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge con ocasión al fallecimiento del señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** a partir del 13 de febrero de 2010, intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100/93, costas del proceso y lo que ultra o extra petita resulte probado.

Como sustento de sus pretensiones indicó:

Que el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** falleció el día 13 de febrero de 2010, por causas de origen no profesional.



Que contrajo matrimonio por el rito católico con el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** el 24 de mayo de 1972, en la Parroquia Nuestra Señora del Rosario de Manizales.

Que convivieron desde la fecha del matrimonio hasta el momento del fallecimiento, sin que se hubiera roto el vínculo, ni llegado a presentar una situación de hecho o legal, salvo los viajes de trabajo que realizaba a España, para la consecución de dineros para el sostenimiento del hogar y durante este período el señor ARCE era quien velaba por el sustento de la familia.

Que de esa unión se procrearon dos hijos ya mayores de edad.

Que debido a la situación económica que atravesaba el país, el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO**, se vio obligado a viajar a España para mejorar las condiciones de la economía familiar, quien cada año retornaba a Colombia, al hogar conformado con la señora **STELLA SANZ**, y realizaba constantes giros a favor de su cónyuge, para el sostenimiento económico de ella.

Que, en enero del 2010, poco antes del fallecimiento el señor **RAFAEL ARCE** viajó a Colombia y estuvo por 20 días en la residencia de su cónyuge **STELLA SAENZ**.

Que los últimos giros enviados por el señor **RAFAEL ARCE**, desde España a la señora **STELLA SANZ** para sus gastos de sostenimiento fueron en octubre 14 de 2009, noviembre 18 de 2009, enero 15 de 2010 y 12 de febrero de 2010, un día antes del fallecimiento.

Que la señora **STELLA SANZ**, solicitó ante el ISS, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en su condición de cónyuge el día 25 de junio de 2010, la cual no fue resuelta,

**COLPENSIONES**, dio contestación a la demanda, se opuso a la totalidad de las pretensiones. Propuso las excepciones de fondo que denominó Ausencia de acto administrativo que atacar, Inexistencia de la obligación y Prescripción.



En auto No 1064 del 21 de agosto de 2014 el Juzgado Segundo de Primera Instancia en virtud del contenido de la resolución GNR 111462 del 27 de mayo de 2013, consideró necesario integrar al proceso a la señora ILIANA AVENDAÑO y a su hija LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO, quienes iniciaron demanda ordinaria en contra de Colpensiones para obtener también el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, bajo el radicado No 760013105002201400014. En tal sentido y como quiera que dicho proceso se encontraba también radicado en el mismo despacho, decidió en el mencionado auto la acumulación de los procesos.

En dicho proceso la señora ILIANA AVENDAÑO pretende el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en su favor y también para su menor hija LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO desde la fecha del fallecimiento del señor RAFAEL ANOTNIO ARCE LONDOÑO, intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100/93 y las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones afirmó que conoció al causante en el año 1983, época para la cual todavía se encontraba casado con la señora STELLA SANZ MEJIA, sin embargo, era separado de hecho desde el año 1982.

Que después de 6 meses de noviazgo decidieron convivir juntos e iniciar un nuevo hogar, en el cual procrearon, inicialmente, 2 hijos, de nombres JUAN JOSE Y MARIA ANGELICA ARCE AVENDAÑO.

Que en el mes de enero de 1990 el señor Rafael se fue a trabajar a ESPAÑA en su oficio de publicista, separándose físicamente de su familia por espacio de 4 años, pero durante este tiempo mantuvo vigente su vínculo familiar con su compañera.

Que luego del fallecimiento de la menor MARIA ANGELICA ARCE AVENDAÑO, en enero de 1995 la señora Iliana Avendaño decidió viajar con su hijo JUAN JOSE para reencontrarse con su compañero permanente, RAFEL ANTONIO ARCE en la ciudad de Madrid España, en donde continuaron su relación como pareja hasta el momento del fallecimiento, que lo fue en Madrid España.

Que durante el tiempo de convivencia en España procrearon a LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO.

Refirió también que el Tribunal Eclesiástico Regional de Manizales mediante sentencia decidió anular el matrimonio católico celebrado entre STELLA SANZ MEJIA



y RAFAEL ANTONIO ARCE e impuso el veto de contraer nuevas nupcias a este último. Decisión que fue objeto de recurso, y resuelto en forma positiva. Razón por la cual la pareja conformada por Iliana Avendaño y Rafael Antonio Arce Lodoño contrajeron matrimonio católico el 2 de diciembre de 2005 en Madrid España.

Que Colpensiones en resolución GNR 111462 del 27 de mayo de 2013 negó la pensión de sobrevivientes al considerar que el causante no dejó las semanas requeridas para ello.

Finalmente, que LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO se encuentra cursando sus estudios en la Universidad ICESI a partir de enero de 2014, a través de un crédito con el ICETX y una ayuda monetaria de la Fundación Hispanoamericana.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** decidió el litigio en Sentencia No. 060 del 24 de abril de 2015, en la que **CONDENÓ** a **COLPENSIONES** al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** y de su hija **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** en un 50% para cada una, a partir del 13 de febrero de 2010; Y **ABSOLVIÒ** a **COLPENSIONES** de todas y cada una de las demás pretensiones y de las invocadas en el proceso promovido por la señora **STELLA SANZ MEJIA**.

Como sustentó de su fallo, la Juez de Instancia señaló que en virtud del principio de la condición mas beneficiosa la normatividad aplicable era el Acuerdo 049 de 1990, pues el causante cotizó un total de 916 semanas en toda su vida laboral, siendo su última cotización octubre de 1990, lo que permite afirmar que antes del 1 de abril de 1994 tenía más de las 300 semanas que exige el Acuerdo 049.

En lo que corresponde a la señora **STELLA SANZ MEJIA** dijo que, aunque ésta alegó la calidad de cónyuge, a lo largo del proceso se pudo demostrar que la señora no ostentaba la calidad de beneficiaria, toda vez que, el matrimonio católico que tuvo con el causante fue anulado por el Tribunal Eclesiástico de Manizales.

### **APELACIÓN**



Inconformes con la providencia, los apoderados de las partes que integran el proceso interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia No. 060 del 24 de abril de 2015.

**Apoderada de la parte demandante la Sra. ILIANA AVENDAÑO y su hija LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO:**

*"Interpongo recurso de apelación en lo referente al pago de intereses a favor de la menor **LAURA MARÍA ARCE AVENDAÑO**, toda vez que el derecho de ella nunca estuvo en discusión porque se acreditó plenamente ante **COLPENSIONES** con el registro civil de nacimiento, por lo tanto, solicito se le reconozca este pago de intereses sobre el 50% que le corresponde a la menor.*

**Apoderado de la parte demandante la Sra. STELLA SANZ MEJIA:**

*"Dra. gracias, con el debido respeto me dirijo a usted señor juez para que en virtud de la sentencia número 60 del 24 de abril de 2015 proferida por su señoría me permito interponer recurso de apelación con fundamento en la demanda y los alegatos expuestos, por cuanto la señora **STELLA SANZ MEJIA** es derecho a recibir la pensión de sobrevivientes por su cónyuge fallecido no se puede desconocer ni mucho menos dejar de **lado el tiempo que compartieron su vida conyugal desde el mismo momento en que contrajeron matrimonio hasta la anulación del mismo**, pues ello da cuenta de que tuvieron dos hijos de esa relación además de los testimonios rendidos por las señoras **ESTHER LOPEZ BOTERO** y **OLGA ZAFRA CHINCHILLA** los cuales fueron acertados sinceros responsivos y coherentes en determinar la convivencia ininterrumpida del señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** con la señora **STELLA SANZ MEJIA** por lo anterior solicito señora juez se me conceda el recurso de apelación para que ante el superior se tramite el mismo.*

**Apoderada de COLPENSIONES:**

*Manifiesto que interpongo el recurso de apelación contra la sentencia toda vez que, como ya dije en los alegatos no se presentan los presupuestos fácticos para el reconocimiento de la prestación, por el lado de las semanas cotizadas el señor no presenta las 50 semanas dentro de los últimos tres años toda vez que en este caso no se puede aplicar el principio de la condición más beneficiosa a favor del demandante ya que el principio no es aplicable para la situación que surge cuando*



*los requisitos que se deben reunir para acceder a este tipo de pensiones son las señaladas en la Ley 797 del 2003 y al no cumplir con los mismos se pretende la aplicación de los requisitos exigidos del acuerdo 049 del 90 ya que esto va en contravía directa con el principio de la progresividad toda vez que las leyes son en aplicación inmediata y en principio rigen hacia el futuro.*

*Además también debe tenerse en cuenta que la condición más beneficiosa es simplemente un beneficio para las pensiones de sobrevivientes e invalidez cuando a falta de un régimen de transición la persona pretende que se aplique la ley inmediatamente anterior toda vez que la norma que entra es más restrictiva o desmejora su situación, este no es el caso que estamos tratando en el presente asunto toda vez que el acuerdo 049 no es la norma inmediatamente anterior toda vez que, la ley que le rige al presente caso es la ley 797 del 2003.*

*Ahora, si nos vamos por el requisito de la convivencia aquí quedo demostrado que la señora **STELLA SANZ MEJIA** NO es beneficiaria de ninguna prestación económica; y respecto de la señora **ILIANA AVENDAÑO** tampoco se pudo demostrar plenamente en el proceso que es beneficiaria, toda vez que, de las pruebas aportadas al proceso en primer momento solo demuestran que el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** podía contraer nuevas nupcias, y los testigos todos eran de Colombia los cuales nunca viajaron a España por lo que no podían dar fe de la convivencia entre ellos, entonces nunca les consto directamente, sus declaraciones se basaron de cosas que escucharon o que les dijeron.*

*En cuanto de las declaraciones extra-juicio estas no dan fe toda vez que como bien se sabe el notario nunca da fe de la veracidad de los hechos si no simplemente de la declaración que presta la persona que se presenta en la notaria, por lo anterior se demuestra que la señora **ILIANA AVENDAÑO** no es beneficiaria del señor **RAFAEL**.*

*Mi recurso va dirigido hacia la señora **ILIANA AVENDAÑO** no contra la menor **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** (...).*

El proceso también se conoce en grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de Colpensiones sobre lo no apelado.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020**



Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

La señora **STELLA SANCHEZ DE ARCE** presentó alegatos de conclusión solicitando se revoque parcialmente la sentencia No.60 del 24 de abril de 2015 para que la sea reconocida la prestación pretendida como compañera permanente del fallecido, asegurando que la calidad de cónyuge le fue retirada en contra de su voluntad toda vez que la anulación del matrimonio católico se tramitó sin su conocimiento, asegurando que pese a tal anulación, ambos continuaron manteniendo una relación como esposos y compañeros e incluso estando el señor radicado en España, por lo que señaló los lazos de socorro, ayuda mutua, compañerismo, convivencia y solidaridad que son características propias de una relación de esposos y compañeros nunca se rompieron.

La señora **ILIANA AVENDAÑO BENTACOURTH** presentó alegatos de conclusión solicitando que se acceda a todas las pretensiones incoadas en la demanda, indicando que, si bien el señor RAFAEL ARCE sostuvo un matrimonio con la señora STELLA SANZ DE ARCE, este quedó anulado por el Tribunal Eclesiástico De Manizales el 23 de diciembre de 2004; que por más de 20 años sostuvo una relación estable con el causante y producto de dicha unión nacieron 3 hijos, dos vivos y uno fallecido.

Además indicó que se debe tener en cuenta que Colpensiones desconoció que la hija menor del matrimonio ARCE-AVEDAÑO, también le asiste el derecho a la pensión de sobrevivencia, puesto que, al momento del fallecimiento del causante, la niña contaba con 14 años y durante los últimos años junto con su madre han pasado toda clase de penurias.

Finalmente, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** solicitó la exoneración de las distintas pretensiones incoadas en la demanda y centrando sus argumentos el artículo 13 de la ley 797 de 2003, considerando que no se puede aplicar el principio de condición más beneficiosa, pues la fecha del descenso del causante para el caso bajo estudio se encuentra por fuera del límite temporal previsto por la Jurisprudencia.

No encontrando vicios que nuliten lo actuado en primera instancia, surtido el término previsto en el Artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, teniendo en cuenta las



anteriores premisas y los argumentos expuestos en los alegatos de conclusión formulados por las partes se procede a dictar la,

### **SENTENCIA No. 151**

En el presente proceso no se encuentra en discusión: **I)** que el causante **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** falleció el 13 de febrero de 2010 (fl. 9); **II)** que el causante contrajo matrimonio con la demandante la señora **STELLA SANZ MEJIA** mediante rito católico el 24 de mayo de 1972 (fl. 10), el cual fue nulitado mediante sentencia del 08 de junio de 2005 por el Tribunal Eclesiástico Regional de Manizales (fl. 9-13 del cuadernillo 2); **III)** que el 2 de diciembre de 2005 el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** contrajo matrimonio con la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** mediante rito católico en San Mateo Apóstol de Madrid España (fl.24 segundo cuadernillo); **IV)** que la señora **STELLA SANZ MEJIA** presentó solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes ante **COLPENSIONES** el día 25 de junio de 2010 (fl.15-17 segundo cuadernillo); **V)** que la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** solicitó pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge y en representación de su hija **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** a **COLPENSIONES** el día 7 de julio de 2010 (fl.15-17 segundo cuadernillo); **VI)** que mediante resolución No. GNR 111462 del 27 de mayo de 2013 ambas solicitudes fueron negadas por **COLPENSIONES** por considerar que el causante no había cumplido con las 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la muerte. Respecto a la indemnización por pensión de sobreviviente en el mismo acto Colpensiones decidió abstenerse de emitir pronunciamiento alguno ante el evidente conflicto de beneficiarias, el cual debía ser resuelto por la justicia ordinaria. (fl.15-17 segundo cuadernillo)

Teniendo en cuenta los recursos de apelación y a la vez el grado jurisdiccional de consulta los **PROBLEMAS JURÍDICOS PRINCIPALES QUE SE PLANTEA LA SALA CONSISTEN EN ESTABLECER:**

- 1.** ¿El señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, conforme a los requisitos legales establecidos teniendo en cuenta para el efecto el principio de la condición más beneficiosa desarrollado por la Corte Constitucional, en especial con



la modulación introducida por la sentencia SU 005 de 2018 y su test de procedencia?

2. De ser afirmativo este cuestionamiento, se analizará si las señoras **STELLA SANZ MEJIA, ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** y la **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** en calidad de hija respectivamente del causante, acreditan los requisitos establecidos en el art. 13 de la Ley 797/03 para considerarse como beneficiarias del causante y así obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Como problema jurídico asociado a la condición de beneficiaria de la señora STELLA SANZ MEJIA, se analizará las consecuencias de la nulidad del matrimonio católico, y si aquella debe acreditar su condición de beneficiaria en calidad de cónyuge o compañera.

**LA SALA DEFENDERÁ LAS SIGUIENTES TESIS: I)** que a la señora **STELLA SANZ MEJIA** no le asiste el derecho a la pensión de sobrevivientes del causante en calidad de cónyuge toda vez que, el vínculo matrimonial con el señor **RAFEAL ARCE** fue nulitado mediante sentencia del Tribunal Eclesiástico de Manizales, lo que trae como consecuencia la cesación de los efectos civiles de su matrimonio, por lo que la calidad de beneficiaria la debe acreditar como compañera al momento de la muerte del causante. **II)** que no logró acreditar la condición de beneficiaria del causante al momento de su muerte; **III)** que la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** y la **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** lograron acreditar su condición de beneficiarias del causante, la primera como cónyuge y la segunda como hija mayor de edad en calidad de estudiante. **Iv)** que en razón a que el derecho se reconoce como consecuencia del desarrollo jurisprudencial no hay lugar a imponer intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100/93 sobre el retroactivo, lo que procede es su indexación a favor de las reclamantes **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** y la **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO**, por ser un derecho inherente a toda deuda; y a partir de la ejecutoria de la sentencia hay lugar a intereses notarios, los cuales se otorgaran, en este caso, solo a favor de la parte que los apeló es decir, **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO**. -

Para decidir bastan las siguientes

### **CONSIDERACIONES**



Teniendo como hecho indiscutido que el fallecimiento del afiliado acaeció el **13 de febrero de 2010**, el derecho estaría gobernado en principio por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, el cual exige el cumplimiento de 50 semanas de cotización dentro de los 3 años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

Sin embargo, ante el incumplimiento de esta exigencia la jurisprudencia nacional ha permitido el estudio de la prestación de sobrevivientes y su posterior otorgamiento, a través del principio de la ***condición más beneficiosa***, con el cumplimiento de semanas en la norma anterior, al considerar las consecuencias que produjeron estos cambios normativos en los afiliados que tenían la **expectativa legítima** de pensionarse con el régimen derogado, y para quienes el legislador no previó ningún tipo de régimen de transición (como sí lo hizo respecto de la pensión de vejez).

Frente a este principio existen dos posiciones jurisprudenciales diametralmente opuestas.

Una desarrollada por la **Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia**, según la cual solo es posible inaplicar la norma vigente a la fecha de la muerte, y en su lugar, aplicar la norma inmediatamente anterior por ser más beneficiosa, esto es, en aquellos casos en que la pensión de sobrevivientes se causa en vigencia de la Ley 797 de 2003, pero se reclama con fundamento en la Ley 100/93; o se causa en vigencia de la Ley 100/93 y se reclama con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990. Al respecto se pueden consultar las Sentencias 32642 del 9 de diciembre de 2008, 46101 del 19 de febrero de 2014, SL2829-2019 y SL 1938 de 2020.

Por su parte, la Corte Constitucional, ha sostenido que el principio de la condición más beneficiosa también permite confrontar sistemas jurídicos que no son inmediatamente sucesivos, habida cuenta que ni en el artículo 53 de la C.P., ni en la jurisprudencia constitucional, el concepto desarrollado en torno al principio, es restringido.

Para la Corte Constitucional el principio de la condición más beneficiosa no puede entenderse como un simple problema de sucesión normativa, pues lo que en verdad sugiere dicho principio, es la preservación de condiciones pensionales, más favorables frente a cualquier cambio normativo posterior, que no tenga ninguna justificación razonable.



En ese orden, el juicio de adjudicación normativa respecto de la ley aplicable a una pensión de sobrevivencia exige **ponderar** si el afiliado agotó la densidad de cotizaciones que en el régimen anterior eran propicias para reivindicar el derecho en cualquier tiempo. Al respecto se pueden consultar las Sentencias **T-832A de 2013**, **T-566 de 2014** y **SU-442 de 2016**.

No obstante, en sentencia de unificación **SU-005 de 2018** la corte modificó el alcance del principio de la condición más beneficiosa **para los casos de pensiones de sobrevivientes**, precisando que, **solo respecto de las personas vulnerables** resulta proporcionado interpretar el principio en sentido amplio, aplicando de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 –o regímenes anteriores- en cuanto al requisito de las semanas de cotización, aunque la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003.

Para el efecto, estimó que se consideran personas vulnerables quienes cumplan las condiciones establecidas en el **Test de Procedencia**, que implementó para la acción de tutela, cuando se reclama por esa vía la pensión de sobrevivientes con aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Los requisitos del test a saber son cinco: **(I)** pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o en quien confluyan múltiples riesgos tales como pobreza extrema, discapacidad, enfermedades graves, analfabetismo etc.; **(II)** que el desconocimiento de la pensión de sobrevivientes afecte directamente su mínimo vital; **(III)** demostración de la dependencia económicamente del afiliado que falleció; **(IV)** que la no realización de las cotizaciones en los últimos años de su vida obedeció a una imposibilidad insuperable; y **(V)** demostrarse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales tendientes al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

### **Acreditación del test de procedencia**

Teniendo en cuenta el precedente constitucional mencionado y siendo el que esta sala mayoritaria ha aplicado en casos anteriores, conforme a la nueva modulación, corresponde a la Sala verificar si las demandantes cumplen el test de procedencia de la sentencia **SU 005/2018**.

En el caso de la señora **ILIANA AVENDAÑO BEATANCOURT**:



## 1. PERTENECER A UN GRUPO DE ESPECIAL PROTECCIÓN

**CONSTITUCIONAL:** la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** cuenta en la actualidad con 58 de edad y para la fecha del fallecimiento del señor Rafael tenía 48 años. Conforme a la consulta del RAUF y la respuesta dada por la Compañía de SEGUROS Bolívar s.a. del 23 de julio de 2019, no se evidencia que la señora AVENDAÑO se encontrara ejerciendo actividad laboral formal para la época del fallecimiento de su cónyuge, ni tampoco en la actualidad. Al respecto, los testigos, **LUIS ALFREDO GONZALES, HECTOR FABIO URRIAGO e ISABEL CRISTINA ARCE**, indicaron saber que era el causante quien sostenía todos los gastos del hogar, y quien respondía por sus hijos. Que ante tal situación y dada la afectación económica que le produjo la muerte de su cónyuge, decidió retornar y establecerse de nuevo en Colombia junto con su familia.

En este punto par la Sala la falta de vinculación laboral al momento de la muerte del causante, las circunstancias que obligaron el regreso de la señora Avendaño a Colombia y su condición de cónyuge dependiente, generaron una carencia de recursos económicos para satisfacer sus necesidades básicas, como lo es la alimentación, la salud y el vestuario.

En vista de lo anterior resulta lógico pensar, que ante la ausencia de su cónyuge como su único proveedor de sus gastos más básicos de manutención la señora **ILIANA** quedó desprotegida y carente de recurso alguno para su subsistencia, lo que la cataloga como un sujeto en condición de vulnerabilidad por haberse quedado en condición de pobreza.

## 2. AFECTACIÓN DEL MÍNIMO VITAL:

Del acervo probatorio obrante en el expediente se logró establecer que el no reconocimiento de la pensión de sobrevivientes afecta en gran medida la satisfacción de las necesidades básicas de la demandante, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, la posibilidad de llevar una vida digna, dada la condición de dependiente que ostentaba la demandante respecto del cónyuge fallecido.

Los testimonios rendidos por los señores **LUIS ALFREDO GONZALES, HECTOR FABIO URRIAGO e ISABEL CRISTINA ARCE**, indicaron que en virtud de la condición de dependiente de la señora **ILIANA AVENDAÑO**, aquella se vio afectada para cubrir los gastos del hogar y de su hija menor **LAURA**, los cuales después de la muerte los ha ido solventando con los trabajos ocasionales que hace en el campo



de la estética y la belleza, sin embargo, aseguraron que dicho ingreso no le es suficiente para llevar una vida en condiciones dignas.

- 3. DEPENDENCIA ECONOMICA:** dicha condición quedó acreditada con las declaraciones rendidas por los señores LUIS ALFREDO GONZALES, HECTOR FABIO URRIAGO e ISABEL CRISTINA ARCE, en audiencia No. 027 del 16 de febrero de 2015, quienes además manifestaron conocer de la situación en virtud del vínculo de amistad y filial que tenían.
- 4. IMPOSIBILIDAD DEL CAUSANTE PARA CONTINUAR COTIZANDO:** Del testimonio rendido por el señor LUIS ALFREDO GONZALES y de los interrogatorios de parte de las señoras STELLA SANZ MEJIA e ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT, se pudo establecer que el señor RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO desde el año 1990 se radicó en España en la ciudad de Madrid, razón por la cual se hace evidente la imposibilidad que tuvo de seguir cotizando al Sistema de seguridad social en Colombia.
- 5. ACTUACIÓN DILIGENTE EN SOLICITUD ADMINISTRATIVA:** Este requisito se encuentra satisfecho, ya que el causante murió 13 de febrero de 2010 y la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** radicó solicitud el 7 de julio de 2010, es decir, cuatro meses después del fallecimiento del causante.

Teniendo en cuenta lo anterior, fluye evidente que la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** **SI** cumplió con los presupuestos del test de procedencia de la Corte Constitucional.

Ahora bien, como la señora **STELLA SANZ MEJIA** también pretende el derecho pensional se hace necesario estudiar si el test de procedencia también le es aplicable a la señora **STELLA SANZ MEJIA**.

- 1. PERTENECER A UN GRUPO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL:** La señora **STELLA SANZ MEJIA** contaba a la fecha del fallecimiento del causante con la edad de 61 años por lo que se posiciona como un adulto mayor, sujeto de especial protección.



**2. AFECTACIÓN DEL MÍNIMO VITAL Y DEPENDENCIA ECONOMICA:** En cuanto a estos presupuestos, del acervo probatorio obrante en el expediente, específicamente de la consulta del RUAF (fl 33 C/T) se observa que la señora STELLA SANZ MEJIA ostenta la calidad de pensionada por jubilación por parte de la UGPP desde el año 1998, lo que descarta de plano que la muerte del causante le haya generado una afectación económica para el sostenimiento de sus gastos y del hogar.

Y si bien es cierto se encuentra acreditado que entre el año 2009 y 2010 el causante giró dineros desde España a favor de la actora, dicha prueba por sí sola no permite inferir la mentada dependencia económica, máxime si se tiene en cuenta que en el proceso no quedó acreditada la convivencia con el señor Rafel hasta el momento de su muerte, pues el hecho de que el causante se hubiese radicado en España desde el año 1990, el haber solicitado la nulidad del matrimonio católico con la señora SANZ (hecho omitido por la propia demandante), el haber contraído nuevas nupcias con ILIANA VENDANÑO y conformar una nueva familia en España por espacio mayor a 20 años, son hechos constitutivos de que en realidad el señor RAFAEL no sostenía una relación o vínculo familiar con la señora SANZ hasta el momento de su muerte, baso en vínculos de afecto, ayuda económica y socorro mutuo.

**3. IMPOSIBILIDAD DEL CAUSANTE PARA CONTINUAR COTIZANDO:** Del testimonio rendido por el señor LUIS ALFREDO GONZALES y de los interrogatorios de parte de las señoras STELLA SANZ MEJIA e ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT, se pudo establecer que el señor RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO desde el año 1990 se radicó en España en la ciudad de Madrid, razón por la cual se hace evidente la imposibilidad de seguir cotizando al Sistema de seguridad social.

**4. ACTUACIÓN DILIGENTE EN SOLICITUD ADMINISTRATIVA:** Este requisito se encuentra satisfecho, ya que el causante murió 13 de febrero de 2010 y la señora **STELLA SANZ MEJIA** radicó solicitud el 25 de junio de 2010, es decir, tres meses después del fallecimiento del causante.

Ahora bien, conforme a lo anterior para el caso de la señora STELLA SANZ MEJIA se encuentran acreditados solo tres de los presupuestos del test de procedencia



de la Sentencia SU 005 de 2018, para acceder al derecho de pensión de sobrevivientes, empero la sala precisa que para la aplicación del mencionado precedente se requiere que todos los presupuestos sean cumplidos a cabalidad y examinados como un todo, pues estos no son excluyentes los unos de los otros; y en este caso, no quedó acreditada la afectación al mínimo vital ni la condición de dependiente del causante. Luego entonces, no sería posible aplicar el principio de condición más beneficiosa en el caso de la señora **STELLA SANZ MEJIA**, lo que trae como consecuencia el no adentrarse a estudiar el recurso de apelación interpuesto por la misma, en lo relativo a su condición de beneficiaria.

Con todo, la Sala en aras de garantizar el derecho de contradicción de la sentencia de primera instancia en su oportunidad hará alusión a los motivos de su apelación, que se centran en su condición de beneficiaria.

#### **Acreditación de semanas**

Descendiendo al **CASO CONCRETO**, encuentra la Sala que el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO (Q.E.P.D)** cotizó en el ISS hoy COLPENSIONES desde el 17 de marzo de 1969 hasta el 01 de octubre de 1990, reuniendo en su vida laboral un total de **916 semanas**.

De dichas semanas ninguna de ellas fue cotizada dentro de los 3 años anteriores a la muerte, esto es, entre el **13 de febrero de 2007 y 13 de febrero de 2010**, así como tampoco ninguna fue cotizada dentro del año inmediatamente anterior al fallecimiento; lo que quiere decir, que en este caso NO se cumple el presupuesto de densidad de semanas de la Ley 797 de 2003, así como tampoco el de la Ley 100 de 1993.

Sin embargo, SÍ se cumple con las condiciones de semanas del Acuerdo 049 de 1990, que exige el cumplimiento de ciento cincuenta (150) dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300), en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez y/o la muerte; pues el causante cotizó un total de **916** semanas antes del **1° de abril de 1994** y, por lo tanto, con sustento en el precedente de la Corte Constitucional, el señor **RAFAEL ANTONIO ARCE LONDOÑO** dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes desde el **13 de febrero de 2010, fecha de su fallecimiento**.



### **CONDICION DE BENEFICIARIAS**

Al respecto es pertinente traer a colación el Art. 13 de la ley 797 de 2003, el cual prevé como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia al **cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite** Y refiere que "En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera 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"

No obstante, en reciente pronunciamiento, **SL1730 del 3 de junio 2020**, como consecuencia de la nueva integración de la Sala de Casación Laboral, se estableció que la correcta interpretación de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, era que, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del **afiliado**, no era exigible ningún tiempo *mínimo* de convivencia, toda vez que, con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, da cumplimiento al supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993.

En respeto al actual precedente d la Corte, y dado que se ajusta mas a los postulados de la seguridad social y el principio de favorabilidad, esta Sala de decisión ha adoptado tal postura.

En el caso de la señora **STELLA SANZ MEJIA**, aquella pretende la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge; sin embargo, no hay que dejar de lado el hecho de que el matrimonio religioso celebrado entre ella y el señor RAFAEL ARCE fue anulado por el Tribunal Eclesiástico de Manizales en el año 2005 (fl 9-13 del cuaderno 2), acto que no solo acarrea la nulidad del acto inicial para todos los efectos civiles de conformidad con lo dispuesto en el art. 17 de la Ley 57 de 1887, si no también, la cesación de todos los deberes y obligaciones como cónyuges, así lo indica el Art. 148 del C.C. en los siguientes términos: *"Anulado un matrimonio, cesan desde el mismo día entre los consortes separados, todos los derechos y obligaciones recíprocas que resultan del contrato del matrimonio (...)."*



Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia de tutela del 6 de diciembre de 2006 dictada dentro del trámite No. 2006-02920-01 recordada en la Sentencia **STC10662-2016 del 4 de agosto de 2016, M.P ARIEL SALAZAR RAMÍREZ – Sala de Casación Civil**, expresó que todos los efectos civiles del matrimonio cesan al momento de decretarse la nulidad del matrimonio religioso, independientemente de que haya mediado o no acción dirigida a la cesación de los efectos civiles, estos se extinguen, pues la nulidad arrasa –o aniquila- tanto el vínculo como también todos los derechos y obligaciones de él derivados.

En el mismo sentido se refirió la Sala de Casación Laboral en sentencia **SL18102-2016 del 7 de septiembre de 2016 M.P JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ**, indicando que, tras la sentencia de nulidad del matrimonio, que es declarativa, la demandante no podía seguir siendo considerada como cónyuge, ya que esta calidad desaparece desde el instante mismo de la celebración del acto nulo, es decir, los casados dejan de serlo desde cuando contrajeron las nupcias.

Todo lo anterior lleva a concluir que la sentencia de nulidad del matrimonio entre la pareja hace que la calidad de cónyuge en cabeza de la señora **STELLA SANZ** desaparezca desde el instante mismo de la celebración del acto, por tanto, ésta debe concurrir al proceso en calidad de compañera permanente del causante.

Evidenciado lo anterior, la señora **STELLA SANZ** debió acreditar el cumplimiento del requisito de convivencia y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte del señor Rafael; empero, dicho requisito no se logró demostrar, pues los testimonios de **ESTHER LOPEZ BOTERO** y **OLGA ZAFRA CHINCHILLA** hacen alusión a la convivencia inicial de la pareja desde la fecha del matrimonio y hasta antes de radicarse el señor RAFAEL en España pero nada dicen de la vigencia de la convivencia al momento de la muerte.

Al respecto ambas deponentes afirmaron que el causante viajaba con frecuencia a España por cuestiones de trabajo y regresaba, como si su lugar de residencia lo fuera en realidad Colombia, no obstante, en el transcurso de los cuestionamientos, variaron su versión en el sentido contrario, esto es que, el señor Rafael en realidad vivía en España y venía a Colombia a visitar la familia y a su esposa la señora STELLA; así se desprende de la declaración de la señora Esther cuando dijo que él iba y venía con frecuencia a España hasta que un día se quedó por allá, y de la señora Olga cuando dijo que cada vez que el causante venía, llegaba a su casa con



la señora Stella, y le hacían un festejo de bienvenida. Empero, cuando se les preguntó a las deponentes acerca de la fecha en que el causante se radicó definitivamente en España ninguna pudo recordar con exactitud las fechas, incluso, cuando se les preguntó acerca de las veces que el señor visitaba el hogar de la señora STELLA, tampoco ninguna logró recordar las fechas de esas visitas, ni las del último año de vida del causante, nada sabían sobre las labores a las que se dedicaba el señor Rafael en España y con quién vivía, es más y niegan de forma rotunda el conocer de la existencia de la señora ILIANA AVENDAÑO y los otros hijos del causante.

Estas declaraciones no coinciden en nada con la versión rendida por la demandante STELLA SANZ al momento de rendir su interrogatorio de parte, quien sí aceptó el hecho de la convivencia entre el señor RAFAEL e ILIANA AVENDAÑO, precisando que empezó en España. Aceptó también que el causante se radicó definitivamente en España en el año 1990. Pese a que dijo haber indicado que siempre convivió con el causante y que muchas veces él llegaba a su casa cuando venía de España, se contradijo en su dicho cuando refirió que el señor venía cada año y *"casi siempre llegaba a Manizales donde la familia de él"*

En ese orden de ideas, considerando la declaración de parte, la contradicción de sus dichos con la de los testigos, la sentencia de nulidad del matrimonio católico y los efectos civiles que ello trae, para la Sala no se encuentra acreditada la calidad de beneficiaria de la señora STELLA SANZ MEJIA. Condición que como se explicó en precedencia, debe acreditarse al momento del fallecimiento del causante, dado que no compareció como cónyuge al proceso, pues al declararse nulo el matrimonio su vínculo conyugal feneció y, por tanto, no es viable como lo pretende el apelante que se tenga en cuenta para acreditar tal condición, el tiempo anterior a la declaratoria de nulidad del matrimonio católico.

Entrará la Sala a realizar la valoración probatoria de la señora **ILIANA AVENDAÑO** para establecer si ésta cumplió en calidad de cónyuge con el requisito de convivencia y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte del señor Rafael.

Bien la ya mencionada demandante, en su declaración de parte adujo que convivió alrededor de 26 años con el causante, que para la fecha en la que se conoció con él, este aún vivía con la señora **STELLA SANZ** quien para la época era su



esposa, sin embargo, se dio la separación con la señora SANZ y el señor RAFAEL ARCE decidió irse a vivir con ella.

Aseguró que siempre vivieron juntos desde la separación con la primera esposa. Que fruto de su relación tuvieron tres hijos JUAN JOSE ARCE AVENDAÑO, MARIA ANGELICA ARCE AVENDAÑO (ya fallecida) y LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO.

Que en el año de 1990 el señor RAFAEL ARCE decidió radicarse en España para buscar un mejor futuro, y que ella hasta el año 1995 después de la muerte de su hija MARIA ANGELICA decidió irse a vivir a España con el señor RAFAEL ARCE.

Que ella y su hijo JUAN JOSE llegaron a España bajo la modalidad de reagrupación familiar y debido a ello esta nunca pudo laborar en el referido país.

Que para el momento de la muerte se encontraba conviviendo con el señor y sus hijos, y fue ella quien corrió con todos los gastos funerarios.

Se allegaron también las declaraciones de **LUIS ALFREDO GONZALES, HECTOR FABIO URRIAGO** e **ISABEL CRISTINA ARCE**. En sus versiones aseguraron que era la señora ILIANA quien convivía en calidad de cónyuge con el señor RAFAEL ARCE para el momento de su muerte en Madrid España, que primero se fue el causante y luego cuando falleció la hija de la pareja, ILIANA se fue a vivir con su otro hijo a España y fue allí donde contrajeron matrimonio. Aseguraron también, que, e procrearon tres hijos, y que el señor RAFAEL era quien corría con los gastos del hogar, porque ILIANA no trabajaba.

Como sustento de sus dichos la señora Isabel Cristina afirmó será la hermana del causante, y en razón a su vínculo familiar conocía la vida de su hermano y su cuñada, además por lo que veían cuando venían a Colombia y visitaban la familia en Manizales y la familia de Iliana. Por su parte el señor Héctor refirió ser amigo de la pareja desde hace 30 años, incluso, ser el padrino de bautismo de la menor Angelica (q.e.p.d.), y en razón a ello conocer la relación que tenía Iliana con el señor Rafael.

Estas declaraciones son consistentes, no presentan contradicción y se ajusta a la realidad plasmada en las pruebas documentales, lo que permite afirmar que la señora ILIANA AVENDAÑO acreditó su condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del señor RAFAEL, la que deberá reconocerse desde el **13 de febrero de 2010**.



Por otro lado, también se presentó solicitando pensión de sobrevivientes la señora **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** en calidad de hija del afiliado fallecido, para lo cual es pertinente remitirnos al Art. 13 de la Ley 797 de 2003, en donde prevé en su literal C) que son beneficiarios a la pensión de sobrevivientes los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, **siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes.**

Teniendo de presente lo anterior, encontramos que la señora **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** es hija del señor **RAFAEL ARCE** pues así lo demuestra el registro civil de nacimiento obrante a folio 14 del segundo cuadernillo, y que si bien actualmente cuenta con 24 años de edad, por haber nacido el 08 de abril de 1996, se encuentra estudiando la carrera de Diseño Industrial en la Universidad ICESI, situación que se encuentra acreditada con las certificaciones estudiantiles que reposan en el expediente a folios 20-21 y 27 C/T, razón por la cual para la Sala se encuentra acreditada su calidad de beneficiaria.

No obstante, la prestación se reconocerá hasta la fecha certificada por la Universidad Icesi a folio 27 c/t, esto es, 1 de junio de 2019, dado que no se cuenta con un certificado vigente, lo anterior sin perjuicio que se puede acreditar su condición actual de estudiante ante la entidad administradora de pensiones. En todo caso se precisa que la prestación se reconocerá hasta el cumplimiento de los 25 años.

Conforme a todo lo expuesto, encuentra la Sala pertinente reconocer la pensión de sobrevivientes en cabeza de **ILIANA AVENDAÑO** en calidad de cónyuge del causante y a **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO**, en calidad de hija del causante, en un 50% de la prestación a cada **una a partir del 13 de febrero de 2010**, haciendo la salvedad que la parte de la pensión otorgada a la hija del fallecido tendrá vigencia mientras subsistan las razones para dicho reconocimiento, y que una vez agotado el derecho de la hija, la pensión acrecerá a favor de **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT**.

En cuanto al monto de la pensión, la A quo se abstuvo de fijarlo, no obstante, la Sala por efectos de economía procesal complementara este punto. Para el efecto,



se tendrá en cuenta lo establecido en el Art. 48 de la ley 100/93, en concordancia con el Art.21 ídem.

Efectuados los cálculos de instancia, el IBL de toda la vida laboral del causante arrojó la suma de **\$1.330.590,66**, valor al que se le aplica una tasa de reemplazo del 61%, dado que el causante cotizó un total de 916 semanas en toda su vida laboral, lo que arroja una mesada pensional inicial de **\$811.660,31**, a partir del 13 de febrero de 2010.

Previo a definir el **MONTO DEL RETROACTIVO PENSIONAL** se hace menester estudiar la excepción de **PRESCRIPCION**.

Bien, los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración resuelva la solicitud (artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/06). Sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabiliza periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

En este caso, el derecho se causó **el 13 de febrero de 2010**, la reclamación administrativa fue presentada el 7 de julio de 2010 (fl. 15 segundo cuadernillo), obteniendo respuesta negativa por parte de la entidad demandada a través de Resolución GNR 111462 del 27 de mayo de 2013, notificada el 28 de octubre de 2013, frente a la cual la demandante presentó recurso el 8 de noviembre de 2013 (fls.18-20 segundo cuadernillo). La demanda se presentó el 12 de febrero de 2014 (fls. 3 a 8 segundo cuadernillo).

Lo anterior quiere decir que con la presentación de la reclamación administrativa y el recurso de apelación contra la resolución GNR 111462 del 27 de mayo de 2013 el término de prescripción se encuentra suspendido hasta tanto la entidad de seguridad social responda de manera definitiva la petición, lo cual no ha sucedido a la fecha, por lo que al haberse presentado la demanda el **12 de febrero de 2014**, ninguna mesada pensional se encuentra afectada de prescripción.

Ahora, en cuanto al caso de **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO**, ésta presentó reclamación administrativa a través del recurso de apelación interpuesto



contra la resolución que negó la solicitud pensional, esto es el 8 de noviembre de 2013, sin embargo, hay que tener en cuenta que para el momento de la muerte del causante la joven contaba con 13 años de edad, y en virtud del Art. 2530 del C.C el término prescriptivo para los menores de edad se encuentra suspendido hasta que estos cumplan la mayoría de edad, y en el particular, **LAURA MARIA** cumplió su mayoría de edad en abril de 2014, esto es, después de haberse presentado la demanda ordinaria, por lo que en su caso tampoco se encuentra afectadas de prescripción las mesadas pensionales.

En este caso es procedente reconocer 14 mesadas al año, pues no resulta aplicable la excepción prevista en el párrafo 6º del Acto Legislativo 01 de 2005, dado que la pensión se causa con anterioridad al 31 de julio de 2011 y es inferior a 3 smlmv.

El monto por retroactivo causado entre **el 13 de febrero de 2010 y el 31 de octubre de 2020** a favor de la señora ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT asciende a la suma de **\$72,874,747.33**.

El monto por retroactivo causado entre **el 13 de febrero de 2010 y el 1 de junio de 2019** (fecha certificada por la Universidad ICESI) a favor de LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO asciende a la suma de \$61,253,145.31. Se reitera que la prestación se reconocerá a favor de LAURA MARIA ARCE hasta la fecha certificada por la Universidad Icesi a folio 27 c/t, ello sin perjuicio que se puede acreditar su condición de estudiante, ante la entidad administradora de pensiones, con posterioridad a esa fecha.

La mesada a partir del 1 de noviembre de 2020 es de **\$ 1.183.556,58**.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94, sobre el retroactivo pensional, proceden los descuentos a salud, para ser transferidos a la EPS que las demandantes escojan para tal fin.

Finalmente, en lo que respecta a los **INTERESES MORATORIOS** del artículo 141 de la Ley 100, punto de apelación por parte del apoderado judicial de LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO, hay que decir que, la postura tradicional que se sostenía, era que debían ser impuestos siempre que hubiera retardo en el pago de mesadas pensionales independientemente de la buena o mala fe en el



comportamiento del deudor, o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trataba simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que producía al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. Es decir, tenían carácter resarcitorio y no sancionatorio. Dicha postura estaba asentada -entre otras- en Sentencias 18789 del 29 de mayo de 2003 y 42783 del 13 de junio de 2012 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Sin embargo, **la Sala de Decisión, y en respeto del actual precedente de la Corte**, quien ha moderado su posición jurisprudencial verbigracia en las Sentencias SL-16390 de 2015, SL-12018 de 2016 y SL-4650 de 2017, considera viable su absolución para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir.

En esas condiciones, no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios porque su conducta siempre estuvo guiada por el respeto de una normativa que de manera plausible estimaban regía el derecho en controversia.

En estos términos, en el caso a estudio **NO** procede la **condena** por los intereses moratorios, en razón a un conflicto de beneficiarias como equivocadamente lo manifestó la Ad Quo, sino porque la concesión de la pensión de sobrevivientes obedeció a la creación jurisprudencial del principio de la condición más beneficiosa.

No obstante, por el contrario, es viable la condena a la **indexación** mes a mes de las sumas causadas y no pagadas, con el fin de reconocer la pérdida que sufrió el dinero por el paso del tiempo, en este caso a favor de ambas reclamantes por ser un derecho inherente a toda deuda; empero, a partir de la ejecutoria de esta providencia se empezarán a causar los **intereses moratorios**, solo en favor de LAURA MARÍA ARCE AVENDAÑO, por ser la única apelante de este punto, los cuales se causaran hasta el día del pago efectivo de las mesadas pensionales.



En virtud de las consideraciones anteriores, se **MODIFICARÁ** la sentencia apelada en el sentido de precisar el monto de la mesada pensional y su correspondiente retroactivo, así como también respecto de la indexación de la condena y los intereses moratorios a partir de la ejecutoria a favor de LAURA MARÍA ARCE AVENDAÑO.

Se condenará en **COSTAS** a la entidad demandada **COLPENSIONES** y a la demandante **STELLA SANZ MEJIA** por no resultarles avante el recurso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia apelada para en su lugar **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en virtud de la aplicación del principio de la condición mas beneficiosa a favor de la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** y de su hija **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** en un 50% para cada una en cuantía inicial de **\$811.660**, a razón de 14 mesadas anuales.

El monto por retroactivo pensional a favor de la señora **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT** entre el 13 de febrero de 2010 y el 31 de octubre de 2020 asciende a la suma de **\$72,874,747.33**.

El monto por retroactivo pensional a favor de la señora **LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO** entre el 13 de febrero de 2010 y el 1 de junio de 2019 asciende a la suma de **\$61,253,145.31**. Lo anterior sin perjuicio que pueda acreditar su condición de estudiante ante la administradora pensional. Derecho que, en todo caso, tendrá vigencia mientras subsistan las razones para dicho reconocimiento, y una vez agotado, la pensión acrecerá a favor de **ILIANA AVENDAÑO BETANCOURT**.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral tercero de la sentencia apelada en el sentido de, **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE**



**PENSIONES -COLPENSIONES-** a pagar a las demandantes ILIANA AVENDAÑO BETANCURTH y LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO la indexación mes a mes sobre el retroactivo pensional aquí liquidado para cada una; y a reconocer y pagar solo en favor de LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO los intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la presente providencia hasta el día del pago efectivo de sus mesadas pensionales.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás y por las razones expuestas la sentencia apelada.

**CUARTO: COSTAS** en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES y STELLA SANZ MEJIA** por no resultarles avante el recurso, como agencias en derecho se fija la suma equivalente a un **SMLMV** a cargo de cada uno de los apelantes en favor de las demandantes LIANA AVENDAÑO BETANCURTH y LAURA MARIA ARCE AVENDAÑO.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia firman,

**Los Magistrados,**

**Se suscribe con firma electrónica**

**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

**Magistrado Ponente**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**GERMÁN VARELA COLLAZOS**

**SALVAMENTO DE VOTO**



**Firmado Por:**

**ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

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:

**5fc72d7a7c9302ca0b93c7695e93f96b1b8616c9fdc28b7fef0a8be6ecade  
118**

Documento generado en 30/11/2020 10:28:35 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**