REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE **PIEDAD CARABALÍ**
VS. **COLPENSIONES**
LITIS: PIEDAD CARABALI COMO HEREDERA DETERMINADA DE DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ (Q.E.P.D) Y HEREDEROS INDETERMINADOS
RADICACIÓN: **760013105 012 2020 00592 02**

Hoy veintidós (22) de julio de 2022, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020 y el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, resuelve la **APELACIÓN** de COLPENSIONES y la **CONSULTA**, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **PIEDAD CARABALÍ** contra **COLPENSIONES,** siendo integrados en el litisconsorcio necesario **PIEDAD CARABALI COMO HEREDERA DETERMINADA DE DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ** Y los **HEREDEROS INDETERMINADOS,** con radicación No. **760013105 012 2020 00592 02**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 13 de julio de 2022, celebrada, como consta en el **Acta No. 46**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996 y el parágrafo 3 del artículo 1o del Acuerdo PCSJA22-11930 de 25-02-2022, en ambiente preferente virtual.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la **apelación** y la **consulta** en esta que corresponde a la

SENTENCIA NÚMERO 236

ANTECEDENTES

La pretensión de la demandante está orientada a obtener de la jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por la **pensión de sobrevivientes**, por el fallecimiento de su cónyuge TITO HURTADO HURTADO, a partir del 26 de mayo de 2020, junto con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, costas y agencias en derecho.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

En apoyo a sus pretensiones la demandante, a través de su apoderado judicial, indicó que contrajo matrimonio con Tito Hurtado Hurtado el 28 de junio de 1995, fecha desde que iniciaron la convivencia de manera permanente, estable, bajo el mismo techo, compartiendo mesa y lecho como marido y mujer de forma continua y permanente hasta el 26 de mayo de 2020, fecha del fallecimiento de su esposo, es decir que la convivencia se mantuvo por 25 años, relación dentro de la que procrearon 1 hijo llamado Daniel Andrés Hurtado Carabalí.

Señaló que durante la convivencia, Tito Hurtado Hurtado era quien se encargaba de sufragar los gastos del hogar, tales como la alimentación, vestuario, salud y manutención en general, ya que ella se dedicó a las labores del hogar.

Indicó que el 23 de julio de 2020, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, recibiendo la negativa de la entidad mediante la resolución SUB 184840 de 2020.

Refirió que tenía 59 años, habita una casa en arrendamiento con dos habitaciones, junto con su hijo Daniel Andrés Hurtado Carabalí, quien con 24 años padece de esquizofrenia, razón por la que no puede trabajar.

Aseveró que Tito Hurtado Hurtado cotizó al sistema general de pensiones un total de 454 semanas de las cuales 410.85 corresponden a los aportes efectuados a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993.

COLPENSIONES al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda indicando que mediante Resolución 001604 de 24 de septiembre de 2004, el ISS reconoció una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al señor HURTADO HURTADO TITO, quien en vida se identificó con CC No. 6'311.331, en una cuantía única de $2'203.732.00, teniendo en cuenta 421 semanas cotizadas. Indicó que por consiguiente la prestación solicitada es incompatible con las reconocidas por el Instituto de Seguros Sociales, de conformidad con la ley 100 de 1993 y las modificaciones de la ley 797 de 2003; que en relación con lo normado es evidente que las cotizaciones efectuadas deberán ayudar a financiar las prestaciones económicas reconocidas por la entidad u otras cajas o fondos públicos; lo anterior, teniendo en cuenta que los fondos y cajas de pensiones, tienen la obligación de proteger los recursos públicos a ellos asignados.

Por otra parte se opuso a la declaratoria de que el señor TITO HURTADO HURTADO dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes para la señora PIEDAD CARABALI, pues no se acreditan los requisitos exigidos por la norma aplicable, esto es la ley 797 de 2003 y aun validando el cumplimiento de la norma anterior, no se acreditan tampoco los de la ley 100 de 1993 en su texto original, y se debe tener en cuenta que, en la resolución 001604 de 24 de septiembre del 2004 del ISS el señor HURTADO HURTADO, se le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y por consiguiente la prestación solicitada es incompatible con las reconocidas por COLPENSIONES.

El *curador ad litem* de los **HEREDEROS INDETERMINADOS** de DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, afirmó que se atemperaba a lo resuelto por el juzgado, con base en lo debidamente probado dentro del expediente.

Por su parte PIEDAD CARABALI, en calidad de **HEREDERA DETERMINADA** de DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, aceptó como ciertos todos los hechos de la demanda, indicando que ella en calidad de cónyuge Tito Hurtado Hurtado, tiene derecho al reconocimiento y pago del 100% de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su esposo.

ANTECEDENTES PROCESALES

Conviene indicar que inicialmente se había proferido sentencia dentro del proceso de la referencia el 26 de julio de 2021, decisión en la que la *A quo* condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a PIEDAD CARABALI, la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor TITO HURTADO HURTADO a partir del 26 de mayo de 2020 en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para cada año, a razón de trece mesadas por año. Igualmente condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la señora PIEDAD CARABALÍ la indexación sobre las mesadas adeudadas desde la fecha de causación de cada mesada y hasta que quede ejecutoriada la sentencia, y en adelante, dispuso que deberá pagar intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 sobre el total de las mesadas adeudadas y hasta que se haga efectivo el pago de las mismas. Advirtió a la señora PIEDAD CARABALÍ que su derecho pensional es excluyente de los derechos que no ha reclamado el señor DANIEL HURTADO CARABALI, y que si éste llegare a reclamar derecho alguno estaría obligada a retornar los dineros recibidos en un cincuenta por ciento (50%).

Por auto 1272 del 5 de noviembre de 2021, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, declaró la nulidad a partir del auto número 131 del 20 de enero de 2021, admisorio de la demanda proferido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dejando a salvo las pruebas practicadas en

este proceso. En consecuencia, se ordenó a la juez de primera instancia vincular al trámite de la presente demanda, para que se integre el contradictorio por activa con DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, debiendo establecer su calidad de persona en situación de discapacidad, atendiendo lo indicado en la parte considerativa.

Mediante auto interlocutorio 4589 del 7 de diciembre de 2021, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por el Tribunal Superior de Cali, y en consecuencia vinculó a DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ litis de la parte activa.

Luego de verificar el fallecimiento de DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ acaecido el 28 de octubre de 2021, dejó sin efecto su vinculación a la litis y ordenó la vinculación de Piedad Carabalí en calidad de Heredera Determinada de Daniel Andrés Hurtado, y a los Herederos Indeterminados en calidad de Litisconsortes necesarios por Activa

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutiva condenó a Colpensiones a pagar pagar en forma vitalicia a la señora PIEDAD CARABALÍ pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor TITO HURTADO HURTADO a partir del 26 de mayo de 2020 en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente de cada año, a razón de trece mesadas por año. Calculó la cuantía de la obligación con corte al 28 de febrero de 2022 en la suma de $20´979.562.50.

Así mismo condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a la señora PIEDAD CARABALÍ indexación sobre las mesadas adeudadas desde la fecha de causación de cada mesada y hasta que quede ejecutoriada la sentencia, a partir de la ejecutoria de la misma, deberá pagar intereses moratorios previstos

en el artículo 141 de la ley 100 de 1993 sobre el total de las mesadas adeudadas y hasta que se haga efectivo el pago de las mismas.

Absolvió de las pretensiones de los herederos determinados e indeterminados de DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ

Autorizó a Colpensiones a descontar del retroactivo generado por mesadas ordinarias el monto de los aportes a la seguridad social en salud que le corresponde cubrir a la demandante y los remita de manera directa a la EPS a la cual se encuentra afiliada.

Los anterior tras considerar que había evidenciado que no era posible la vinculación de Daniel Andrés Hurtado Carabalí, pues había fallecido con antelación al pronunciamiento del Juzgado, razón por la que ordenó vincular a los herederos determinados e indeterminados de aquel. Indicó que dentro del proceso, únicamente se hizo presente Piedad Carabalí en calidad de heredera por ser la madre de éste, aunado a que su padre falleció y no tuvo hermanos.

Superado ese aspecto, consideró que conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el hecho de recibir Tito Hurtado la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, no implica la renuncia a la pensión de sobrevivientes.

Por otro lado, consideró que si bien el señor TITO HURTADO HURTADO, no reunió el mínimo de semanas exigido por la ley vigente a la fecha de su óbito, para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es decir los artículos 12 y 13 de la ley 797 de 2003, dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa, encontró que el afiliado dejó cotizadas un total de 450 semanas, de los cuales 410 corresponden a aportes efectuados con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, es decir en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, generando el derecho a la pensión de sobrevivientes.

Analizó la aplicabilidad del principio de la condición más beneficiosa, conforme los criterios expuestos por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, así como de la Corte Constitucional.

Analizó que la demandante reunió las exigencias del test de procedibilidad, pus pertenece a un grupo de especial protección constitucional, pues la accionante a la fecha tiene 60 años, con la edad que tiene y con su escaso nivel de estudio le es difícil obtener cualquier fuente de ingresos, circunstancias que la ubican en una debilidad manifiesta

Indicó que la calidad de beneficiaria de PIEDAD CARABALÍ de la pensión de sobrevivientes, estaba demostrada con la prueba testimonial recepcionada en el proceso, pues aquella probó haber convivido con el causante más de 5 años.

Expuso que la demandante y TITO HURTADO HURTADO contrajeron matrimonio el 28 de junio de 1995, aunado a que conforme lo expuesto por los testigos la relación se sostuvo en el tiempo, y el sostenimiento del hogar era asumido por el afiliado.

Respecto del hijo de la pareja, DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, señaló que contaba con 24 años al momento del deceso de su padre, no obstante, en el sumario no se acreditó que éste estuviera estudiando para esa calenda, sumado a que no obra dentro del plenario un dictamen de pérdida de capacidad laboral que permita establecer que éste presentaba una pérdida igual o superior al 50% que lo hiciera beneficiario a la pensión de sobrevivientes. Advirtió que todas las patologías no generan una pérdida de la capacidad laboral iguales o superiores al 50%. Indicó que ningún derecho le asiste al fallecido Daniel Hurtado, sobre la pensión de sobrevivientes que dejó causada su padre.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión la apoderada de **COLPENSIONES** apeló la sentencia indicando que en virtud del efecto inmediato de la ley laboral y

conforme a la reiterada jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el derecho a la pensión de sobrevivientes se dirime a la luz de la normatividad vigente en el momento del fallecimiento del afiliado. Señaló que el presente asunto está regido por la ley 797 de 2003, requisitos que no dejó reunidos el causante, y que en aplicación al principio de la condición más beneficiosa, debia acudirse a lo dispuesto en la ley 100 de 1993, en su redacción original, sin que tampoco se reúnan las exigencias de tal norma para la procedencia del derecho reclamado.

CONSULTA

Por haber resultado desfavorable a COLPENSIONES y a los herederos determinados e indeterminados de DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S. y las orientaciones jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la interpretación del citado canon legal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 08 de abril de 2022, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020 y la ley 2213 de 2022. No obstante, las partes guardaron silencio.

C O N S I D E R A C I O N E S:

Le corresponde a la Sala determinar si la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes señalada y a las demás pretensiones que formuló ante la jurisdicción.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados: **i)** TITO HURTADO HURTADO nació el 18 de marzo de 1941 y falleció el 26 de

mayo de 2020; **ii)** Que el señor TITO HURTADO HURTADO efectuó cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales desde el 26 de diciembre de 1967 hasta el 07 de marzo de 2003, un total de 449.43 semanas, de las cuales 410.86 corresponden a los aportes efectuados con anterioridad al 1º de abril de 1994 ; **iii)** TITO HURTADO HURTADO y PIEDAD CARABALÍ contrajeron matrimonio el 28 de junio de 1995; **iv)** el Instituto de Seguros Sociales mediante resolución 001604 de 2004, le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al señor TITO HURTADO HURTADO, con base en 421 semanas y en cuantía única de $2´203.732; **v)** el 23 de julio de 2020 PIEDAD CARABALÍ solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, recibiéndola la negativa de la entidad mediante resolución SUB 184840 del 28 de agosto de 2020; **vi)** TITO HURTADO HURTADO y PIEDAD CARABALÍ, procrearon 1 hijo llamado DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, quien nació el 12 de abril de 1996 y falleció el 28 de octubre de 2021.

El punto controversial se concreta en determinar, en primer lugar, cuál es la norma que debe regular la situación fáctica planteada y si la demandante ostenta la calidad de beneficiaria de la prestación. Dicho de modo más preciso, si para el reconocimiento de la prestación deben atenderse las prescripciones de la ley 797 de 2003 por ser la vigente al momento del óbito, o si es posible acudir a la aplicación del acuerdo 049 de 1990 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Esto en atención a que la Sala de Casación Laboral y sus Salas de Descongestión (SL2312-2021) tiene adoctrinado conforme a las sentencias SL4650-2017, SL353-2018, SL4020-2019, SL1884-2020, SL4261-2020 y CSJ SL855-2021, que no es posible acudir a la plus ultractividad de la ley *"[...] pues con ello se desconoce que las leyes sociales son de aplicación inmediata y, en principio, rigen hacia futuro»*. Que no hay lugar a aplicar el principio de favorabilidad del artículo 53 de la CP y 21 del C.S.T. ya que no existe duda razonable sobre aplicación o interpretación normativa y que la búsqueda normativa de normas del pasado lesiona *"«[...] la estabilidad y las proyecciones financieras sobre las que se ha diseñado el sistema de protección social y*

(compromete) la realización de los derechos de las generaciones futuras», lo que riñe con el artículo 2° del PIDESC, que busca la concesión de derechos según posibilidades económicas del Estado.

Que la Sala de Casación Laboral se aparta de los precedentes de Corte Constitucional (SU-44 de 2016) porque: "i) Los principios constitucionales no son absolutos y su aplicación debe ser proporcional, con el propósito de no quebrantar otros bienes jurídicos superiores valiosos para los individuos y la sociedad. ii) El desconocimiento del precedente constitucional, se predica respecto de las decisiones proferidas en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, las cuales cuentan con un efecto erga omnes y no de aquellas que derivan de las decisiones de tutela, también conocido como precedente en vigor, con efectos entre las partes" (SL5070-2020 y SL1884-2020). Además de que se pueden afectar la eficacia de reformas pensionales sujetas a variables demográficas, fiscales o actuariales, que se verían modificadas con las subreglas judiciales. Persigue una delineación correcta de su campo de aplicación con respeto de los mandatos de solidaridad y efectividad de los derechos sociales. Sin desconocer el fuero constitucional de configuración legislativa, la seguridad jurídica, la sostenibilidad financiera y la primacía del interés general en pro de mayor cobertura y universalidad.

Es decir, no cabe duda que el derecho reclamado se torna improcedente si se considera que el juicio de adjudicación normativa debe tener como referente los contenidos normativos de la ley 797 de 2003, en tanto ésta exige una densidad de cotizaciones no inferiores a 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al óbito. Además, bajo el principio del efecto general inmediato de las leyes, en virtud del cual éstas regulan inmediatamente las situaciones jurídicas constituidas después de su promulgación, así como los efectos futuros de las situaciones en curso, no es posible concebir la existencia de ningún derecho, tal como lo dedujo la *A quo*.

Sin embargo, en materia laboral y de seguridad social, el principio del efecto general inmediato de las leyes no es siempre el que debe prevalecer para

resolver las controversias que se suscitan por ocasión de las relaciones derivadas del servicio público de la seguridad social. Ello es así, por cuanto la naturaleza de los derechos que en estas se discuten y la prevalencia de otros principios sustanciales propios y exclusivos de la disciplina jurídico-social, imponen ejercicios hermenéuticos que siguen de cerca los mandatos constitucionales y del legislador.

En efecto, cabe preguntarse si la limitante que pregona la Sala de Casación Laboral respecto del principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicarla solo frente a las sucesiones normativas inmediatas, no desconoce la dimensión que tiene el citado principio en la jurisprudencia constitucional que lo edifica como un verdadero derecho y por lo tanto, su aplicación se proyecta sobre los cambios normativos inmediatos o mediatos. Esa ha sido la línea jurisprudencial contenida en las sentencias T-584/11, T-228/14, T-566/14, T-719/14, T-401/15, T-713/15, T-464/16, T-504/16, T-735/16, T-084 de 2017 en las que se resolvieron casos similares y más recientemente la sentencia SU-005 de 2018, en la cual se matizó la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y la sujetó al test de procedencia dado el quiebre de decisiones de la jurisdicción ordinaria laboral.

Pronunciamientos que conforman la línea de decisiones proferidas en casos análogos, argumento de autoridad acogido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela radicado 7217/2017.

Es de resaltar que la Corte Constitucional, en la sentencia SU-005 del 13 de febrero de 2018, realizó un ajuste jurisprudencial en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, en los siguientes términos:

Test de Procedencia	
Primera condición	*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.
Segunda condición	*Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.*
Tercera condición	*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.*
Cuarta condición	*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.*
Quinta condición	*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.*

"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:

(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.

(ii) Varias Salas de Revisión han aplicado, de manera ultractiva, el régimen previsto por el Acuerdo 049 de 1990 -e incluso regímenes anteriores-[1], 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.

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

[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.

distinguió de aquella que debe aplicarse en cuanto a la pensión de sobrevivientes.

(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 2003[2].

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

(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."

[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.

Subreglas de procedibilidad que para la suscrita Sala, contrario a lo sostenido por la *A quo*, deben operar en casos de tutela contra providencias judiciales y no para todos los asuntos en los que como el presente, el juez natural de la especialidad se está pronunciando por la vía ordinaria. Con todo, en gracia de discusión, hay que resaltar que la demandante nació el 21 de diciembre de 1961, contando actualmente con 60 años, estudió hasta 3º de primaria, y dependía económicamente del causante, sus necesidades básicas se cubrían con lo suministrado por el afiliado, subsistiendo desde su deceso, con la ayuda que le prestan en la iglesia en la que se congrega y con actividades esporádicas de limpieza que realiza.

Ahora, las razones por las cuales se estima que la condición más beneficiosa en casos como el presente, resulta aplicable, lo constituye i) el límite que representa este principio frente al legislador, pese a que en materia de seguridad social goza de amplia configuración, convirtiéndose en un desarrollo del mandato internacional de no regresividad y del principio de favorabilidad, pues frente al intérprete, dicho principio morigera el efecto de cambios legislativos (sin que sea un solo puente o zona de paso, para quien en un momento dado era su meta o zona de llegada) y ii) el carácter regresivo que en materia de pensión de invalidez y sobrevivientes tuvo su regulación en el nuevo sistema pensional de ley 100 de 1993 al eliminar la posibilidad de su consolidación bajo la concurrencia de un requisito intemporal que la norma anterior había establecido al posibilitar su disfrute por los beneficiarios del afiliado fallecido cuando hubiese cotizado al régimen de invalidez, vejez y muerte del Seguro Social un número de 300 semanas antes del 1º de abril de 1994.

Es decir, no se trata de “imponer reglas diferentes a las legales”, ni de “afectar la eficacia de las reformas introducidas al sistema pensional”, ni el “principio de seguridad jurídica” (CSJ SL1683-2019, CSJ SL1685-2019, CSJ SL2526-2019 y CSJ SL2829-2019), ni una vena rota a su financiación, puesto que, la delineación conceptual del principio a la luz del *“modelo constitucional de prevalencia del interés general sobre el particular, la solidaridad y la garantía*

de efectividad de los derechos fundamentales sociales" (SL-2547 de 2020) justamente excluye a quienes no tienen la densidad de semanas propias del Sistema Pensional originario de antes de 1993.

Sin duda, con la vigencia de la nueva ley, si bien se redujeron las exigencias de la normativa anterior en materia de cotizaciones, ello solo aplicó para los cotizantes, pues para quienes no lo eran o no lo estaban para el momento del tránsito legislativo, la nueva normativa les eliminó de tajo la posibilidad de su estructuración con las 300 semanas, haciendo prevalecer en todo caso un criterio que privilegió solo la situación de los cotizantes o por lo menos, la cercanía de las cotizaciones al evento estructurante del derecho, situación que fue luego intensificada por las previsiones de las leyes 797 y 860 de 2003 que en todos los casos, es decir; para cotizantes y no cotizantes exigieron el requisito de las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al evento estructurante del derecho. Aspecto que, si bien no será relevante en posteriores reformas, si amerita protección.

Por esta razón, las condiciones del derecho en materia de pensiones de sobrevivientes, definidas en vigencia del acuerdo 049 de 1990 son merecedoras de protección legal frente al tránsito legislativo inmediato o mediato, pues por otro lado todas las leyes posteriores a la ley 100 de 1993 pertenecen al mismo sistema y no pueden considerarse en rigor saltos normativos, ni *"aplicación plus ultractiva de la Ley"*, ni desconocimiento de la aplicación inmediata de las leyes sociales (SL855-2021, SL4261-2020, SL1884-2020, SL4020-2019, SL-2959 de 2018, SL353-2018, SL4650-2017, SL 17521-2016, SL9762-2016, SL9763-2016, SL9764-2016, SL15612-2016 y SL15617-2016*)* pues su objetivo no ha sido otro que el de ajustar los componentes fundamentales del sistema atendiendo circunstancias de coyuntura.

Sumado a lo anterior, hay que decir que desde una óptica del análisis económico del derecho, resulta más costoso para el erario público la denegación de un derecho pensional que trasladará al ciudadano

desamparado a depender del asistencialismo social o al piso mínimo de protección social, que concederle el mismo conforme la aplicabilidad del principio de la condición más beneficiosa, retornándole la calidad de miembro económicamente activo de la sociedad, reflexión que en momento alguno sustituye al Legislador sino que verifica el respeto al principio bajo estudio.

Teniendo en cuenta lo decantado, se advierte que en el presente asunto el afiliado acumuló un total de **449,43 semanas** durante toda su vida laboral, las cuales **410.86 fueron cotizadas todas antes del 1º de abril de 1994,** esto es, en vigencia del régimen anterior. En consecuencia, logró alcanzar el umbral necesario para causar en su favor la cobertura indefinida de los riesgos de invalidez y muerte (artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990), por lo que el tránsito de sistemas pensionales que le modificó desfavorablemente las condiciones de acceso al derecho, se muestra claramente contrario a la esencia misma del principio de la condición más beneficiosa.

PERIODOS (DD/MM/AA)		DÍAS DEL PERIODO	
DESDE	HASTA		
26/12/1967	14/02/1968	51	
3/07/1968	17/07/1968	15	
21/10/1968	10/12/1968	51	
16/10/1969	14/01/1970	91	
4/03/1970	30/05/1970	88	
10/08/1971	31/12/1971	144	
1/01/1972	10/03/1972	70	
23/03/1972	14/08/1972	145	
30/11/1973	15/07/1974	228	
22/08/1974	21/10/1974	61	
12/01/1984	1/03/1984	50	
12/03/1984	1/05/1984	51	
19/02/1985	1/02/1986	348	
18/05/1987	1/07/1987	45	
7/08/1987	20/08/1987	14	
2/09/1987	1/10/1987	30	
12/11/1987	1/12/1987	20	
15/01/1988	1/12/1988	322	
28/12/1988	1/01/1989	5	
3/01/1989	1/02/1989	30	
24/04/1989	15/05/1989	22	
24/04/1991	10/04/1992	353	
19/05/1992	18/12/1993	579	
28/01/1994	31/03/1994	63	**410,86 semanas al 1/4/1994**
1/07/1996	31/07/1996	16	
1/08/1996	31/08/1996	30	

1/09/1996	30/09/1996	30
1/10/1996	31/10/1996	30
1/11/1996	30/11/1996	30
1/12/1996	31/12/1996	16
1/07/1998	31/07/1998	30
1/08/1998	31/08/1998	30
1/09/1998	30/09/1998	3
1/01/2003	31/01/2003	18
1/02/2003	28/02/2003	30
1/03/2003	31/03/2003	7
TOTALES		3.146
TOTAL SEMANAS		449,43

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala que el afiliado fallecido señor TITO HURTADO HURTADO dejó causada la pensión de sobrevivientes.

Conviene indicar que como quiera que con la documental allegada al plenario se acreditó que a través de la resolución número 001604 de 2004 el Instituto de Seguros Sociales le reconoció indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a TITO HURTADO HURTADO en cuantía de $2´203.732.

Acerca de la compatibilidad de estas prestaciones, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en sentencia SL11234 del 26 de agosto de 2015, indicando que:

> Al examinar la sentencia impugnada, encuentra la Corte que, en primer lugar, el Tribunal no incurrió en yerro jurídico al ordenar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la demandante, no obstante haber encontrado acreditado que el causante en vida recibió la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, toda vez que esta Sala ha resaltado que, a la luz de la filosofía y los principios del Sistema General de Seguridad Social, el reconocimiento que se haga de dicha indemnización no afecta la causación de la prestación de sobrevivientes, por cuanto se trata de dos beneficios legales diversos, que buscan amparar riesgos disímiles y, por tanto, se soportan en exigencias legales diferentes, por lo que nada se opone para que un afiliado, que no reunió en su momento los requisitos de la pensión de vejez

y, por ello, se le cancele la citada indemnización, pueda seguir como asegurado del sistema pensional para otro tipo de contingencias y, con ello, genere las respectivas prestaciones económicas.

En efecto, en la sentencia CSJ SL, 27 ago. 2008, rad. 33885, sobre este punto particular, esta Sala asentó:

> "Pues bien, superado lo anterior, se tiene que de la lectura de los cargos, se colige que los errores jurídicos que allí se plantean se hacen consistir, en esencia, en que al Tribunal no le era dable inferir con fundamento en el citado artículo 37 de la Ley 100 de 1993, que los derechohabientes del asegurado fallecido no podían legalmente acceder al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, cuando el afiliado ha recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Lo anterior, dado que no obstante la "vejez" y la "muerte" corresponden al mismo seguro, estos riesgos entre sí son independientes, y por ende se causan y generan por razones y situaciones distintas, y de verdad que difieren los requisitos para acceder a cada una de estas prestaciones económicas, pues mientras en la pensión de vejez el titular es directamente el afiliado o pensionado, en la de sobrevivientes es su núcleo familiar que goza también de protección en materia de seguridad social, lo que significa que aunque el asegurado no tenga derecho a la prestación por vejez, puede perfectamente dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivencia en favor de sus legítimos derechohabientes."

Bajo estas consideraciones, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a TITO HURTADO HURTADO a través de Resolución número 001604 de 2004, no es óbice para desconocerle a sus beneficiarios, si los hubiere, el derecho a la pensión de sobrevivientes.

Resuelto lo anterior debe determinarse quién o quiénes son los beneficiarios del derecho pensional causado conforme lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, disposición

que ha sido estudiada en sede constitucional por la Corte, entre otras, en las sentencias C-1035 de 2008 y C-336 de 2014.

Aclarado lo anterior, el artículo 13 de la ley 797 de 2003, en su tenor literal, diferencia al cónyuge, compañera o compañero del afiliado, de la misma categoría de beneficiarios pero respecto del pensionado; así, mientras que los primeros solo deben demostrar que estaban conviviendo con el afiliado al momento de su fallecimiento, los segundos deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo.

Así mismo, debe rememorarse que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia determinó que la exigencia cronológica de mínimo 5 años de convivencia, también debe ser cumplida tanto en los casos de fallecimiento del pensionado como del afiliado, pues según el criterio esbozado por ésta, no existe razón para el trato diferenciado entre una y otra situación. Dicho criterio fue acogido, entre otras, en sentencia del 3 de mayo de 2011, radicación 40309. El tiempo de convivencia debe contabilizarse retrospectivamente desde el fallecimiento del afiliado o pensionado, con la salvedad que para el caso de la cónyuge separada de hecho pero con sociedad matrimonial vigente, ese período de convivencia puede corresponder a cualquier tiempo anterior al fallecimiento, tal como lo precisó la Corte Suprema en sentencia radicado 42425 de 2012. Decisiones que fueron reiteradas con igual énfasis en **sentencia SL 1399-2018 (25-04-2018, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo**) al identificar como *"requisito común e inexcusable del derecho a la pensión de sobrevivientes: la convivencia durante mínimo 5 años".*

Pues bien, en el proceso hay evidencia respecto del vínculo matrimonial de la demandante PIEDAD CARABALÍ con el causante TITO HURTADO HURTADO, que inició el 28 de junio de 1995 según registro civil de matrimonio que obra en el expediente, así mismo se no se evidencian notas de disolución o liquidación de la sociedad conyugal.

Para demostrar la exigencia de la convivencia, se recepcionó dentro del plenario la declaración del señor FRANCISCO ANTONIO MORENO MOLINA, quien afirmó que conoció a Tito desde hacía más de 25 años, pues asistían a la misma congregación en la Iglesia Pentecostal y quien falleció en Santander de una manera trágica, hacia como 1 año atrás.

Relató que Tito y Piedad, fueron sus vecinos en Puerto Tejada, se veían a diario y tenían una buena amistad. Que cuando Tito falleció se dedicaba a vender “Bon ice” en Santander de Quilichao. Tito vivía con Piedad Carabali y Daniel el hijo de ambos, en Santander de Quilichao.

Refirió que durante el tiempo en que la pareja convivió en Santander, se comunicaban telefónicamente con él.

Indicó que Piedad era ama de casa. Que la familia siempre ha sido de escasos recursos económicos, y esporádicamente a Piedad le tocaba “rebuscarse” lavando o planchando, y que los hermanos de la iglesia también le ayudan.

Por su parte la testigo MARÍA ELIZABETH IDROBO, manifestó que conoce a Piedad Carabali desde hace 30 años, porque era vecinas y su mamá y la abuela de la testigo son muy amigas.

Contó que visitaba constantemente a Piedad y a Tito, porque semanalmente tenía que ir a Santander de Quilichao y siempre iba a visitarlos.

Señaló que el esposo de Piedad era Tito Hurtado, quien murió en mayo de 2020 de manera violenta.

Refirió que en la misma casa convivían Tito, Piedad y Daniel el hijo de ambos, quien no trabajaba porque tiene problemas de esquizofrenia
Contó que Tito primero fue cortero de caña y luego vendedor de “Bon ice”.

Dijo que Tito era quien cubría los gastos del hogar, le consta porque la relación de ellos con la pareja era constante.

Que Piedad se dedicaba al hogar, porque a Tito no le gustaba que ella trabajara, pero de vez en cuando planchaba o lavaba.

Afirmó que cuando Tito falleció, Piedad quedó desamparada porque él era su sustento. Dijo que actualmente Piedad recibe ayuda de los amigos, la familia y la congregación, y como ya no podía pagar el arrendamiento, se fue a vivir a la casa de la mamá.

Sabe que Tito además de vender "Bonice", recibía ayuda para la alimentación, de la congregación.

La señora MARTHA ELENA HERNÁNDEZ CAICEDO, en su declaración expuso que conoció a Tito hace más de 25 años, toda vez que asistían a la misma congregación en Puerto Tejada.

Señaló que Tito falleció el 26 de mayo, pues se ahorcó, momento en que vivía con Piedad y con Daniel el hijo de ambos.

Indicó que Piedad siempre se ha dedicado al hogar, y Tito en los últimos años vendía Bonice.

Que desde el fallecimiento de Tito, Piedad ha recibido ayuda de la iglesia.

Relató que 3 meses antes del fallecimiento de Tito, lo visitó, pero hablaban frecuentemente por teléfono, cada 2 o 3 días.

Afirmó que la pareja subsistía con la venta del "Bonice" y con la ayuda que la iglesia les daba.

Finalmente, en el **interrogatorio de parte** absuelto por PIEDAD CARABALÍ, indicó que estudió hasta 3º de primaria. Que en la misma casa convivía ella, su esposo Tito y su hijo Daniel Andrés Hurtado, quien para la época contaba con 25 años.

Aclaró que la convivencia primero fue en Puerto Tejada y luego se mudaron para Santander de Quilichao.

Que la convivencia con Tito se mantuvo hasta el 26 de mayo de 2020, es decir duró 25 años, sin que se llegaran a separar.

Refirió que Tito fue cortero de Caña y luego se dedicó a vender "Bonice", con ello obtenía los ingresos para el sostenimiento del hogar, y ella de vez en cuando lavaba y planchaba.

Afirmó que Tito se suicidó y que el sepelio fue en la Funeraria la Ermita de Santander de Quilichao.

Insistió que ella laboraba de vez en cuando. Dijo que Daniel no ha trabajado porque es enfermo, no ha sido valorado en cuanto a la pérdida de la capacidad laboral, él está enfermo desde el 2018, pues él se fue a prestar el servicio militar *"y de allá vino así".*

Contó que la casa que habitaba con Tito, era alquilada. Que su esposo era quien daba todo para el sostenimiento del hogar, pese a que él no se ganaba el mínimo, por lo general en la iglesia les ayudaban económicamente.

Señaló que cuando falleció Tito, la iglesia les ayudó, luego le tocó irse a vivir con su mamá.

Indicó que su hijo Daniel no reclamó pensión porque él en estos momentos tiene problemas psiquiátricos, él no está cuerdo y se encuentra interno en el hospital psiquiátrico.

También se allegó al plenario *"Informe Técnico de Investigación"* elaborado por la empresa COSINTE Ltda, fechado el 05 de agosto de 2020, que concluyó que *"De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, se estableció que el señor Tito Hurtado Hurtado y la señora Piedad Carabalí, convivieron desde el 28 de junio de 1995 hasta el 26 de mayo del 2020, fecha en que muere el causante."*

La Sala considera que la prueba testimonial y documental recaudada, tienen la fuerza de convicción necesaria como para dar por demostrado el requisito de la convivencia para acceder a la pensión de sobrevivientes que se ha demandado, pues resultan coherentes las declaraciones y analizadas separadamente o en conjunto como corresponde.

Visto lo anterior, el derecho debe prosperar, pues se encuentran acreditados los requisitos para acceder a él, en tanto la calidad de cónyuges y la convivencia permanente entre la pareja quedó acreditada entre el 28 de junio de 1995 y el 26 de mayo de 2020, cuando falleció TITO HURTADO HURTADO, superando de esta manera el requisito mínimo de 5 años de convivencia en cualquier tiempo anterior a la muerte, conforme a lo decantado por la señalada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Aunado a que como se señaló en párrafos precedentes, las subreglas de procedibilidad, para la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, operan para asuntos de tutela contra providencias judiciales y no, como en el presente asunto que quien estudia el caso es el juez natural de la especialidad, aunado a que PIEDAD CARABALÍ, tiene actualmente 60 años, estudió hasta 3º de primaria, y dependía económicamente del causante, siendo sus necesidades básicas cubiertas por el afiliado, subsistiendo desde su deceso, con la ayuda que le prestan en la iglesia en la que se congrega y con actividades esporádicas de limpieza que realiza.

En lo que tiene que ver con la **consulta** que se surte a favor de los integrados en el litisconsorcio necesario, HEREDEROS DETERMINADOS E

INDETERMINADOS DE DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ, quien falleció el 28 de octubre de 2021, conviene indicar que este encontrándose en vida no discutió el derecho pensional de su padre, aunado a que cualquier reclamo resultaría inane pues no demostró ante Colpensiones, haber continuado estudios luego de alcanzar la mayoría de edad, así como tampoco se logró demostrar que padecía de algún tipo de discapacidad, que lo hiciera merecedor de una porción pensional por el fallecimiento de Tito Hurtado Hurtado, razón por la que habrá de confirmarse la absolución respecto de los herederos determinados e indeterminados de DANIEL ANDRÉS HURTADO CARABALÍ.

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala procedente reconocer la pensión de sobrevivientes deprecada, que **se causó desde el 26 de mayo de 2020**, por el fallecimiento del afiliado TITO HURTADO HURTADO, en favor de la señora **PIEDAD CARABALÍ,** en un 100% en su calidad de cónyuge supérstite y con carácter vitalicio por contar con más de 30 años a la fecha del fallecimiento del afiliado, pues nació el 21 de diciembre de 1961, tal como se evidencia en la copia de su cédula de ciudadanía allegada al plenario.

Aclarado lo anterior y en lo que refiere al valor de la pensión, en primera instancia se estableció en un salario mínimo mensual legal vigente para cada época, sin que la parte demandante mostrara inconformidad al respecto, razón por la que habrá de confirmarse este aspecto de la sentencia consultada y apelada.

Conviene precisar que el derecho pensional de la demandante se consolidó a partir del fallecimiento del señor TITO HURTADO HURTADO, es decir, 26 de mayo de 2020 (fl. 21), por lo que sin duda si se afecta por lo dispuesto en el acto legislativo 01 de 2005, y en consecuencia, tienen derecho a percibir 13 mesadas, tal como lo estimo la *A quo*.

Ahora, en lo que refiere a la excepción de prescripción propuesta por la apoderada de Colpensiones al contestar la demanda, en virtud de lo dispuesto

en el artículo 151 del C.P.T y de la S.S., encuentra la Sala que la demandante reclamó el derecho pensional el 23 de julio de 2020, recibiendo la negativa de la entidad mediante resolución SUB 184840 del 28 de agosto de 2020 y presentó la demanda el 18 de diciembre de 2020, razón por la que se **no** se encuentran prescritas las mesadas pensionales causadas.

Procede la Sala a efectuar las operaciones aritméticas correspondientes, encontrando que el retroactivo calculado desde el 26 de mayo de 2020 y actualizado al 31 de julio de 2022 asciende a $26´888.088,50, correspondiéndole a PIEDAD CARABALÍ una mesada pensional a partir del 1º de agosto de 2022 de $1´000.000 equivalente al salario mínimo mensual legal vigente.

MESADAS ADEUDADAS

PERIODO		Mesada adeudada	Número de mesadas	Deuda total mesadas
Inicio	Final			
26/05/2020	31/05/2020	877.803,00	0,17	146.300,50
1/06/2020	31/12/2020	877.803,00	8,00	7.022.424,00
1/01/2021	31/12/2021	908.526,00	14,00	12.719.364,00
1/01/2022	31/07/2022	1.000.000,00	7,00	7.000.000,00
Totales				**26.888.088,50**

Adicionalmente, conforme el articulo 157 e inciso 2º del artículo 204 de la ley 100 de 1993, en concordancia con el inciso 3º del artículo 42 del decreto 692 de 1994 y el artículo 69 del decreto 2353 de 2015, se autorizará a Colpensiones, para que del retroactivo pensional efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan, cuestión que se confirmará.

Por otra parte, procede la autorización a Colpensiones, para efectuar el descuento sobre el retroactivo pensional, de la suma total de $2´203.732 valor nominal que por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que le fue reconocida a TITO HURTADO HURTADO, a través de la resolución número 001604 de 2004.

En cuanto a la condena por indexación de las mesadas adeudadas, es pertinente puntualizar que ella es procedente, para compensar el evidente impacto que la pérdida del valor adquisitivo produce en las obligaciones laborales de cumplimiento tardío, tal y como ha sido aceptado por la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, siempre que por otra parte no exista un mecanismo de actualización diferente sobre las mesadas que se causen con antelación a la ejecutoria de la sentencia. Así, en el presente asunto hay lugar a modificar la condena en este sentido, pues se impondrá la indexación de las mesadas pensionales hasta que se efectué el pago de las mismas, debiéndose realizar la actualización con la siguiente formula:

$$VA = \frac{VH \text{ (total mesadas pensionales debidas) x IPC FINAL (IPC mes en que se realice el pago)}}{IPC \text{ INICIAL (IPC mes en que se causa la mesada)}}$$

Ante la conclusión anterior, se revocará la condena impuesta por concepto de intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, en tanto se accede a la indexación de las condenas a la fecha en que se realice el pago de las mesadas adeudadas y bien es sabido que estos tópicos son excluyentes, por lo que procede la una o la otra, pero nunca las dos dado que en el fondo tienen un fin similar, aunado a que la sala conoce del asunto en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la sentencia APELADA y CONSULTADA en el sentido de CONDENAR a COLPENSIONES, a pagar a favor de la señora PIEDAD CARABALÍ, la suma de **$26´888.088,50,** por concepto de mesadas pensionales, adeudadas desde el 26 de mayo de 2020 y actualizadas al 31 de julio de 2022, incluida la adicional de diciembre;

correspondiéndole una mesada pensional a partir del 1º de agosto de 2022 una suma de $1`000.000 equivalente al salario mínimo mensual legal vigente.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia APELADA y CONSULTADA en el sentido de CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora PIEDAD CARABALÍ indexación sobre las mesadas adeudadas desde la fecha de causación y hasta la fecha en que se realice el pago de las mesadas adeudadas. Se revoca la condena por los intereses moratorios previstos en el articulo 141 de la ley 100 de 1993.

TERCERO: ADICIONAR la sentencia APELADA y CONSULTADA, en el sentido de AUTORIZAR a COLPENSIONES para efectuar el descuento sobre el retroactivo pensional, de la suma total de $2´203.732 valor nominal, que por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que le fue reconocida a TITO HURTADO HURTADO, a través de la resolución número 001604 de 2004.

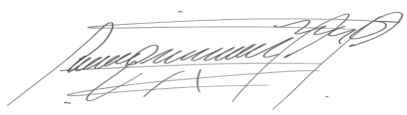
CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia APELADA y CONSULTADA.

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES, apelante infructuoso y a favor de la parte demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de $1`500.000. SIN COSTAS en el grado jurisdiccional de consulta.

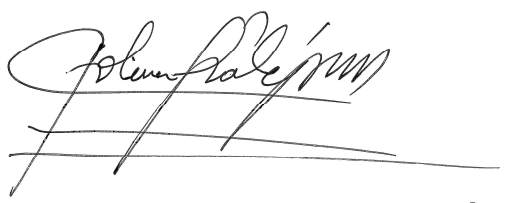
SEXTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema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

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

-Firma Electrónica-
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ

Firmado Por:
Monica Teresa Hidalgo Oviedo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 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: **6d0ba3816dd325940122c39eb2c24c3f6e0170c4a581fb42322e087ee0923c2d**
Documento generado en 21/07/2022 04:50:05 PM

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