

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE **OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO**  
VS. **COLPENSIONES**  
RADICACIÓN: **760013105 009 2019 00552 01**

Hoy treinta (30) de septiembre de 2022, surtido el trámite previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, , resuelve la **CONSULTA** a favor de la parte demandante, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO** contra **COLPENSIONES**, con radicación No. **760013105 009 2019 00552 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 24 de agosto de 2022, celebrada, como consta en el **Acta No. 52**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996 y el Acuerdo PCSJA22-11930 del 25 de febrero de 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 **consulta** en esta que corresponde a la

**SENTENCIA NÚMERO 314**

**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 REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, a

partir del 21 de junio de 2018, junto con las mesadas adicionales, 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 apoderada judicial, manifestó que el señor Reinel Antonio Loaiza Vélez, cotizó desde el 03 de junio de 1968 hasta el 29 de septiembre de 1982 un total de 459 semanas, y falleció el 21 de junio de 2018.

Afirmó que ella nació el 24 de noviembre de 1963 y convivió en unión libre y por 27 años con Reinel Antonio Loaiza Vélez, compartiendo techo, lecho y mesa.

Señaló que su esposo Reinel Antonio Loaiza Vélez le suministraba todo lo necesario en su subsistencia como en la alimentación, vestuario, vivienda y salud.

Indicó que el 27 de junio de 2018, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada mediante la resolución número 260642 del 3 de octubre de 2018.

**COLPENSIONES** al dar respuesta a la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando que no se acreditaron los requisitos para que se configure a favor de la demandante el derecho que reclama.

Indicó que dentro del régimen de la Ley 100 de 1.993 y sus decretos reglamentarios, normativa que regula íntegramente la materia pensional, no consagra el derecho de acceder a la pensión de sobrevivientes cuando no se cumple con la totalidad de los requisitos legales vigentes consagrados en el artículo 46 y 47 de la mencionada ley, es importante tener en cuenta que la

norma aplicable es la que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del causante.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive absolvió a Colpensiones de todas las pretensiones contenidas en la demanda. Consideró que el señor REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ 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.

Indicó que el señor REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, cotizó en toda su vida laboral 450 semanas, efectuando su última cotización el 28 de septiembre de 1982.

Estudió la procedencia de la pensión dando aplicación de la condición más beneficiosa, indicando que la Corte Suprema de Justicia solo permite acudir a la norma inmediatamente anterior, mientras que la Corte Constitucional permite la aplicación del salto normativo que no necesariamente debe corresponder a la norma inmediatamente anterior.

Indicó que acoge la línea de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, y analiza la aplicación de la condición más beneficiosa conforme al régimen inmediatamente anterior al vigente en que ocurrió la muerte del afiliado.

Concluyó que de acuerdo a la nueva orientación jurisprudencial emanada de la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia se tiene que como el Señor Reinel ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, falleció el 21 de junio de 2018 es decir con posterioridad al 29 de enero de 2006., la aplicación de la condición más beneficiosa por el tránsito legislativo del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de 1990 y la ley 100 de 1993 en su redacción original y después

entre ésta y la ley 797 de 2003 no resulta viable, en consecuencia el fallecido no dejó causada la pensión de sobrevivientes reclamada.

### **CONSULTA**

Por haber resultado desfavorable a la DEMANDANTE, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante providencia del 11 de noviembre de 2021, 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 202

Dentro del término, el apoderado de Colpensiones, a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentó alegatos de conclusión, ratificándose en lo expuesto en la contestación de la demanda.

La parte demandante guardó silencio.

### **CONSIDERACIONES:**

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)** REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ nació el 22 de septiembre de 1950 y falleció el 21 de junio de 2018; **ii)** Que el señor REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ efectuó cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales desde el 03 de junio

de 1968 hasta el 28 de septiembre de 1982, sumando en total 459.71 semanas, todas cotizadas antes de la vigencia de la ley 100 de 1993; iii) REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ y OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO, procrearon una hija llamada ANGELICA MARÍA LOAIZA GÓMEZ, nacida el 16 de enero de 1996; iv) el 13 de agosto de 2018 OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO, nacida el 24 de noviembre de 1963, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, recibiendo la negativa de la entidad mediante la resolución SUB 260642 del 03 de octubre de 2018, pero le otorgó el 50% de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en cuantía de \$1'927.939, acto administrativo que dejó en suspenso el 50% restante de dicha indemnización, en el evento que los hijos del causante acrediten las condiciones establecidas en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, decisión que fue confirmada mediante la resolución SUB 261614 del 23 de septiembre de 2019; posteriormente, a través de Resolución SUB 304830 del 06 de noviembre de 2019, Colpensiones modificó la resolución SUB 261614 del 23 de septiembre de 2019, en el sentido de ordenar el reconocimiento y pago del 50% de la indemnización sustitutiva dejada en suspenso, a favor de la señora OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO, en cuantía de \$1'927.939.

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) tienen 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 <u>especial protección constitucional</u> 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 <u>afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas</u> , esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.
Tercera condición	Debe establecerse que el accionante <u>dependía económicamente</u> 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 <u>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</u> .
Quinta condición	Debe establecerse que <u>el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes</u> .

“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<sup>1</sup>, 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

<sup>1</sup> 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.

*de aquella de la pensión de invalidez -a saber, amparar al beneficiario del riesgo de desaparición del ingreso del cotizante, y garantizar la sustitución de este emolumento por el provisto por la pensión-, la Sala Plena no cambió su jurisprudencia acerca de la aplicación ultractiva del Acuerdo 049 de 1990 o anteriores, en cuanto tiene que ver con la pensión de invalidez, sino que la distinguió de aquella que debe aplicarse en cuanto a la pensión de sobrevivientes.*

*(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<sup>2</sup>.*

*(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*

<sup>2</sup> 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.

*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.”*

Subreglas de procedibilidad que para la suscrita Sala, 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 15 de diciembre de 1949, contando actualmente con 59 años, aunado a que dependía económicamente del causante, sus necesidades básicas se cubrían con lo suministrado por el afiliado, subsistiendo desde su deceso, con la actividad que desarrolla en casas de familia.

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 morigerará 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.

Es más por mandato del principio de proporcionalidad, la densidad de semanas acumuladas son suficientes para generar el derecho que se pretende, más cuando así financieramente se ha establecido.

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 **459.71 semanas** durante toda su vida laboral, las cuales **todas fueron cotizadas 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)		SALARIO COTIZADO	DÍAS DEL PERIODO
DESDE	HASTA		
3/06/1968	30/06/1969	450	393
1/07/1969	31/12/1969	660	184
1/01/1970	31/12/1970	930	365
1/01/1971	9/07/1971	1.770	190
1/03/1972	3/07/1972	660	125
14/01/1974	23/04/1974	930	100
12/01/1976	30/06/1976	2.430	171
1/07/1976	31/12/1976	3.300	184
1/01/1977	31/12/1977	4.410	365
1/01/1978	23/01/1978	4.411	23
24/01/1978	31/12/1978	2.430	342
1/01/1979	31/03/1979	2.431	90
1/04/1979	28/04/1979	4.410	28
19/01/1980	15/05/1980	5.790	118
7/04/1981	31/01/1982	9.480	300

1/02/1982	28/09/1982	11.850	240
TOTALES			3.218
TOTAL SEMANAS			459,71

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala que el afiliado fallecido señor REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ dejó causada 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.

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”*.

Para el caso de la señora OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO resulta pertinente señalar que conforme se extrae de las resoluciones SUB 260642 del 03 de octubre de 2018, SUB 261614 del 23 de septiembre de 2019 y Resolución SUB 304830 del 06 de noviembre de 2019, su calidad de beneficiaria no fue

discutida por Colpensiones. Por lo tanto, la calidad de beneficiaria no se encontraba en discusión por parte de la entidad demandada, de ahí que la razón para negar el derecho pensional no fuera la carencia de acreditación del requisito de beneficiaria, si no el incumplimiento del requisito de semanas para dejar configurada la pensión.

Ahora bien, conviene señalar que no es necesario acreditar el requisito de convivencia cuando ya ha sido aceptado por la demandada durante el trámite administrativo, o en otras palabras, que la condición de beneficiario(a) de la pensión de sobrevivientes puede ser excluida del debate probatorio de las instancias, siempre y cuando la entidad la haya aceptado, habrán de considerarse los pronunciamientos efectuados por la Corte Suprema de Justicia, entre ellos, la sentencia SL 16899 de 2014 y sentencia SL 10496 del 05 de agosto de 2015, debiéndose observar que mediante las resoluciones SUB 260642 del 03 de octubre de 2018 y SUB 304830 del 06 de noviembre de 2019, le fue reconocida a la demandante, la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes en cuantías de \$1'927.939 y \$1'927.939.

Así mismo en el informe técnico de investigación, adelantado dentro de la investigación administrativa efectuada por COLPENSIONES, concluyó que:

*“En el análisis de las entrevistas realizadas, las pruebas documentales recopiladas y las labores de campo. se logró establecer que el señor Reinel Antonio Loaiza Vélez y la señora Olga María Gómez Agudelo convivieron bajo el mismo techo y fueron Cónyuges durante 26 años 5 meses desde el año 1992 hasta el día 21 de junio de 2018. fecha del fallecimiento del causante.”*

No obstante, para demostrar la exigencia de la convivencia, se recepcionó dentro del plenario la declaración de la señora MARA LUCERO VÁSQUEZ VARELA, quien indicó que conoce a Olga María desde hace más de 20 años y a Reinel desde hace 30 años. Luego aclaró que primero conoció a Olga María porque ella es la mamá de un sobrino de la testigo. Olga y Reinel vivían en unión libre, procrearon una hija llamada Angelica María Loaiza Gómez.

Indicó que Reinel era técnico de máquinas de coser, y Olga María se dedicaba a oficios varios, a veces cosía, era modista. Dijo que la pareja en una época vivía cerca de su casa en el mismo barrio, y la testigo los visitaba con frecuencia.

Aclaró que Olga María se dedicaba a oficios varios, es decir que a veces le resultaba hacer aseos en casa de familia, oficios domésticos. Dijo que encontrándose en vida Reinel, Olga María ya trabajaba. No sabe si Reinel trabajaba en alguna empresa, pero si sabe que era técnico de máquinas de coser, hacía los trabajos a domicilio. Nunca lo vio trabajando en una empresa.

Sabe que la pareja vivió en unión libre por 27 años, sin que se llegaran a separar.

Refirió que Reinel era quien mantenía la casa, lo sabe porque ella los visitaba, los veía mercando, o llegando a la casa con el mercado, lo vio pagando los servicios públicos. Explicó que la pareja vivió en varias casas en alquiler.

Relató que Reinel falleció por un infarto fulminante, momento en que vivía con Olga. Dijo que Reinel tiene una hija, cuyo nacimiento es anterior a su convivencia con Olga, ya es mayor, solo tiene dos hijos, aquella y la hija de Olga María, ambas mayores de edad.

Por su parte el testigo OSCAR DE JESÚS CANO, indicó que conoce a Olga hace 29 años en el barrio El Troncal, a Reinel lo conoció desde esa misma época, los conoció viviendo juntos en unión libre, que tuvieron una hija en común.

Señaló que Reinel era técnico en máquinas de coser, trabajaba independiente y Olga María trabajaba en la casa o independiente en lo que le resultara, haciendo oficios en casas de familia.

Indicó que siempre los vio a la pareja viviendo juntos, sin que se llegaran a separar. Refirió que Reinel falleció por un infarto, momento en que vivía con Olga. Indicó que no se enteró de otra relación de alguno de ellos.

Afirmó que los gastos del hogar los asumía Reinel, le consta porque los vio mercando. Indicó que Reinel y Olga María, nunca tuvieron un trabajo formal.

Aseveró que la hija en común de la pareja es Angelica María, quien ya terminó sus estudios.

Refirió que él y la pareja, se visitan cada 8 o 15 días, estando en vida Reinel los visitaba esporádicamente, pero le consta que la convivencia siempre se mantuvo hasta que Reinel falleció.

El Tribunal considera que la prueba documental y testimonial 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 compañeros y la convivencia entre la pareja quedó acreditada dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al fallecimiento de REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, conforme a lo decantado por la señalada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Aunado a que OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO tiene actualmente con 59 años, dependía económicamente del causante, sus necesidades básicas se cubrían con lo suministrado por el afiliado, subsistiendo desde su deceso, con la actividad que desarrolla en casas de familia y sus condiciones económicas no son boyantes.

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala procedente reconocer la pensión de sobrevivientes deprecada, que **se causó desde el 21 de junio de**

**2018**, por el fallecimiento del afiliado REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, en favor de la señora **OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO**, en un 100% en su calidad compañera supérstite y con carácter vitalicio por contar con más de 30 años a la fecha del fallecimiento del afiliado, pues nació el 24 de noviembre de 1963, tal como se evidencia en la copia de su cédula de ciudadanía allegada al plenario.

Conviene precisar que si bien la resolución SUB 260642 del 03 de octubre de 2018 dejó en suspenso el 50% restante de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, en el evento que los hijos del fallecido acreditaran las exigencias normativas para considerarlas beneficiarias de la prestación, lo cierto es que conforme al registro de nacimiento allegado al plenario ANGELICA MARÍA LOAIZA GÓMEZ, nació el 16 de enero de 1996 y es hija de OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO y REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, por lo que al momento del fallecimiento de su padre contaba con 22 años, no obstante, en documento suscrito por aquella y fechado el 15 de julio de 2019, renunció a recibir el derecho y porcentaje que le pudiera corresponder respecto de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de su padre Reinel Antonio Loaiza Vélez.

Por otra parte, conforme al registro Civil de nacimiento aportado al plenario, JULIANA ANDREA LOAIZA LÓPEZ, nació el 30 de mayo de 1979, y es hija del causante REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, quien para el momento del fallecimiento de aquel contaba con 39 años, resultando inane cualquier consideración respecto de aquella.

En cuanto al monto de la pensión, éste debe ser liquidado bajo los lineamientos del Sistema General de Pensiones vigente al momento del deceso, el que en todo caso arrojaría una mesada inicial equivalente al salario mínimo legal, toda vez que en su mayoría las cotizaciones se efectuaron en valores cercanos a dicho rubro. Derecho pensional que corresponde ser pagado en 13 mesadas por haberse causado con posterioridad al 31 de julio de 2011, tal como lo dispone el Acto Legislativo 01 de 2005.

Al respecto conviene señalar que en sentencia SL-14172-2017 proferida por la Sala Laboral de Descongestión de la Corte Suprema de justicia dijo:

*“si el afiliado siempre ha cotizado sobre el salario mínimo legal mensual vigente no es necesario determinar el ingreso base de liquidación, toda vez que la primera mesada pensional y las siguientes siempre serán equivalentes al salario mínimo”* (SL-14172-2017 del 30-08-2017 (M.P. Donal José Dix Ponnefz).

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	SBC	ÍNDICE	ÍNDICE	DÍAS DEL	SALARIO	IBL
DESDE	HASTA	COTIZADO		INICIAL	FINAL	PERIODO	INDEXADO	
3/06/1968	30/06/1969	450	1	0,150000	138,850000	393	416.550	50.871,40
1/07/1969	31/12/1969	660	1	0,150000	138,850000	184	610.940	34.932,55
1/01/1970	31/12/1970	930	1	0,160000	138,850000	365	807.066	91.541,00
1/01/1971	9/07/1971	1.770	1	0,170000	138,850000	190	1.445.674	85.356,73
1/03/1972	3/07/1972	660	1	0,200000	138,850000	125	458.205	17.798,52
14/01/1974	23/04/1974	930	1	0,280000	138,850000	100	461.180	14.331,27
12/01/1976	30/06/1976	2.430	1	0,410000	138,850000	171	822.940	43.729,89
1/07/1976	31/12/1976	3.300	1	0,410000	138,850000	184	1.117.573	63.901,01
1/01/1977	31/12/1977	4.410	1	0,520000	138,850000	365	1.177.555	133.563,55
1/01/1978	23/01/1978	4.411	2	0,670000	138,850000	23	914.130	6.533,56
24/01/1978	31/12/1978	2.430	1	0,670000	138,850000	342	503.590	53.520,16
1/01/1979	31/03/1979	2.431	2	0,800000	138,850000	90	421.930	11.800,42
1/04/1979	28/04/1979	4.410	1	0,800000	138,850000	28	765.411	6.659,88
19/01/1980	15/05/1980	5.790	1	1,020000	138,850000	118	788.178	28.901,49
7/04/1981	31/01/1982	9.480	1	1,630000	138,850000	300	807.545	75.283,85
1/02/1982	28/09/1982	11.850	1	1,630000	138,850000	240	1.009.431	75.283,85
TOTALES						3.218		794.009,15
TOTAL SEMANAS COTIZADAS						459,71		
TASA DE REEMPLAZO		45%		PENSIÓN				357.304,12
SALARIO MÍNIMO		2.018		PENSIÓN MÍNIMA				781.242,00

Ahora, en lo que refiere a la excepción de prescripción propuesta por el apoderado 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 reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 13 de agosto de 2018, recibiendo la negativa de la entidad mediante resolución SUB 260642 del 03 de octubre de 2018 y presentó la demanda el 26 de agosto de 2019, razón

por la que no se encuentran prescritas las mesadas pensionales causadas a su favor.

Procede la Sala a efectuar las operaciones aritméticas correspondientes, encontrando que el retroactivo calculado desde el 21 de junio de 2018 y actualizado al 30 de septiembre de 2022 asciende a \$48'714.288,86, correspondiéndole a OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO una mesada pensional a partir del 1º de octubre 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			
21/06/2018	30/06/2018	781.242,00	0,33	257.809,86
1/07/2018	31/12/2018	781.242,00	7,00	5.468.694,00
1/01/2019	31/12/2019	828.116,00	13,00	10.765.508,00
1/01/2020	31/12/2020	877.803,00	13,00	11.411.439,00
1/01/2021	31/12/2021	908.526,00	13,00	11.810.838,00
1/01/2022	30/09/2022	1.000.000,00	9,00	9.000.000,00
<b>Totales</b>				<b>48.714.288,86</b>

Procede la autorización a Colpensiones, respecto del descuento sobre el retroactivo pensional de la suma total de \$3'855.878 valor nominal que por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes que le fue reconocida a OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO mediante resoluciones número SUB 260642 del 03 de octubre de 2018 y SUB 261614 del 23 de septiembre de 2019.

Adicionalmente, conforme el artículo 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.

En cuanto a la 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 imponer la condena en este sentido, pues se ordenará la indexación de las mesadas pensionales hasta que se efectuó el pago de las mismas, debiéndose realizar la actualización con la siguiente fórmula:

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

Ante la conclusión anterior, se absolverá respecto de la pretensión por 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.

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,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia APELADA, en su lugar se declaran no probadas las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

**SEGUNDO: CONDENAR** a COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO, la pensión de sobrevivientes por el

fallecimiento de REINEL ANTONIO LOAIZA VÉLEZ, a partir del 21 de junio de 2018, en cuantía de 1 salario mínimo mensual legal vigente para cada época, cuyas mesadas retroactivas, causadas desde tal calenda y actualizadas al 30 de septiembre de 2022, ascienden a \$48'714.288,86, correspondiéndole una mesada pensional a partir del 1º de octubre de 2022 de \$1'000.000 equivalente al SMMLV, por 13 mesadas al año.

**TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO**, la **indexación** de las mesadas retroactivas causadas desde el 21 de junio de 2018 hasta que se efectuó el pago de las mismas.

**CUARTO: AUTORIZAR** a Colpensiones, para que efectuó el descuento sobre el retroactivo pensional de la suma total de \$3'855.878 valor nominal que por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes que le fue reconocida a OLGA MARÍA GÓMEZ AGUDELO mediante resoluciones número SUB 260642 del 03 de octubre de 2018 y SUB 261614 del 23 de septiembre de 2019.

**QUINTO: AUTORIZAR** a la demandada **COLPENSIONES** para que sobre el retroactivo de las mesadas pensionales reconocido, efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan.

**SEXTO: ABSOLVER** a **COLPENSIONES**, de las pretensiones restantes contenidas en la demanda.

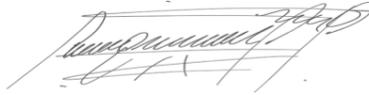
**SÉPTIMO: COSTAS** en primera instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la parte demandante, las agencias en derecho deben ser tasadas por la Juez de primera Instancia, conforme el artículo 366 del C.G.P. SIN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA.

**OCTAVO:** 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.

**NOVENO:** 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**

M.P. Dra. MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

23

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: 262290797e54ec1d3b4756b20cd66a934a9608211b74945407d3ff0b4daa8583

Documento generado en 30/09/2022 05:17:15 AM

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