

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE **MARITZA VIDAL SANDOVAL y VALERIA VELASCO VIDAL**  
VS. **PORVENIR S.A.**

Llamado en garantía: **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**  
RADICACIÓN: **760013105 008 2018 00044 01**

Hoy siete (07) de mayo de 2021, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, 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**, en ambiente de escrituralidad virtual y aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable por mandato del D. 206 del 26 de febrero de 2021, resuelve las **APELACIONES** presentadas por los apoderados de la parte DEMANDANTE, demandada PORVENIR S.A. y la llamada en garantía BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovieron **MARITZA VIDAL SANDOVAL y VALERIA VELASCO VIDAL** contra **PORVENIR S.A.**, siendo llamado en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, con radicación No. **760013105 008 2018 00044 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 24 de febrero de 2021, celebrada, como consta en el **Acta No. 12**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver las **apelaciones** en esta que corresponde a la...

## **SENTENCIA NÚMERO 140**

### **ANTECEDENTES**

La pretensión de las demandantes está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por la **pensión de sobrevivientes**, por el fallecimiento de su compañero y padre respectivamente JAVIER VELASCO CASTILLO, a partir del 30 de octubre de 2004, 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 parte demandante afirmó que JAVIER VELASCO CASTILLO falleció el 30 de octubre de 2004, razón por la que el 12 de mayo de 2016, solicitó se efectuaran las gestiones de cobro ante un empleador moroso del fallecido, y al no recibir respuesta el 9 de diciembre de 2016, solicitó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Indicó que JAVIER VELASCO CASTILLO cotizó 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento.

Afirmó que convivió en unión libre, de manera permanente e ininterrumpida con JAVIER VELASCO CASTILLO, por 14 años hasta el fallecimiento de él, relación dentro de la que procrearon a Valeria Velasco Sandoval, quien era menor de edad al momento del deceso de su padre.

**PORVENIR S.A.** al dar respuesta a la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones indicando que el afiliado JAVIER VELASCO CASTILLO, no cotizó 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a su deceso. Indicó

que por sustracción de materia, la demandante no cumplió con los requisitos legales para la procedencia de la pensión de sobrevivientes.

La llamada en garantía BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. indicó que se evidencia de la prueba documental allegada con la demanda, que el causante no dejó acreditado el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para ello, pues no cotizó 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al deceso.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive condenó a PORVENIR S.A. a reconocer a las demandantes la pensión de sobrevivientes, a partir del 30 de octubre de 2004, por 13 mesadas al año, en cuantía de 1 salario mínimo mensual legal vigente, ordenando el pago a Valeria Velasco Vidal la suma de \$42'022.499, por concepto del 50% de las mesadas pensionales causadas desde dicha calenda hasta el 22 de enero de 2017, día antes del cumplimiento de los 18 años de edad. Por su parte ordenó el pago de las mesadas adeudadas a Maritza Vidal Sandoval desde el 9 de diciembre de 2013, considerando que para ella operó la prescripción, liquidando las mesadas retroactivas desde dicha fecha hasta el 30 de abril de 2019 en \$35'671.187, indicando que a ésta se le acrecentó la pensión en un 100% a partir del 23 de enero de 2017.

Condenó a la llamada en garantía a pagar la suma adicional para completar el capital que financie el monto de la pensión de sobrevivientes.

Impuso condena por intereses moratorios a partir del 10 de febrero de 2017, pues encontró que la reclamación del derecho se había efectuado el 9 de diciembre de 2016.

Autorizó a Porvenir S.A. a efectuar los descuentos por salud que correspondan e impuso costas al demandado.

Lo anterior tras establecer inicialmente que en el presente asunto no era posible exigir el requisito de fidelidad, pues desde siempre fue contrario a los principios constitucionales, ello conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Al contabilizar las semanas cotizadas por el causante, encontró que dentro de los 3 años anteriores al deceso, solo había cotizado 49.86 semanas, no obstante dio aplicación a la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, indicando que cuando la fracción de semana de cotización supere el 0.5, la cifra debe ser aproximada al número entero siguiente, razón por la que encontró que el fallecido había dejado configurado el derecho a la pensión de sobrevivientes.

Señaló que la demandante, con las declaraciones recepcionadas en el proceso, había demostrado una convivencia por 14 años hasta el fallecimiento del afiliado.

Por otro lado, indicó que la hija del fallecido no había acreditado estudios con posterioridad al cumplimiento de los 18 años, razón por la que limitó el retroactivo a su favor hasta tal fecha, para quien no había operado la prescripción.

## **APELACIONES**

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte **DEMANDANTE** la apeló argumentando que las demandantes tienen derecho a recibir 14 mesadas anuales, pues el acto legislativo no afecta el reconocimiento de la prestación económica, ya que se causó desde el 30 de octubre de 2004.

Indicó que en el expediente obra prueba de la reclamación efectuada el 12 de mayo de 2016, documento a través del cual solicitó la corrección de los periodos en mora con el fin de reclamar la pensión de sobrevivientes y con ese simple reclamo se tiene por solicitada la prestación, debiéndose tener en cuenta dicha calenda para efectos de la prescripción.

Solicitó la modificación de los intereses moratorios teniendo en cuenta la primera reclamación del 12 de mayo de 2016.

Señaló que debe darse aplicación al principio de la realidad frente a la formalidad, debiéndose tener por cierto que Valeria Velasco Vidal, continuó con sus estudios con posterioridad al cumplimiento de los 18 años.

Por su parte el apoderado de **PORVENIR S.A.** señaló que había quedado probado dentro del proceso que no se cumplió con los requisitos de la ley 100 de 1993 y la ley 797 de 2003, toda vez que el afiliado no dejó acreditadas las 50 semanas exigidas por las normas, y si bien se hizo una aproximación de semanas, ello corresponde a criterios jurisprudenciales, razón por la que la AFP no podía aplicarla de oficio, pues actuaría contra derecho. Señaló que la Corte Suprema de Justicia ha indicado que cuando se reconozca una prestación con construcción jurisprudencial, no se causan los intereses moratorios.

Consideró que la prescripción debe contabilizarse desde la fecha de presentación de la demanda y no desde la fecha indicada en la sentencia.

Finalmente, el apoderado de la llamada en Garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, indicó que no se cumplió con el requisito establecido por el artículo 46 de la ley 100 de 1993, modificado por la ley 797 de 2003, toda vez que el afiliado no reunió las 50 semanas de cotización, por lo que no hay razón para que se reconozca la pensión de sobrevivientes. Señaló que la Juez se pudo apartar de los criterios jurisprudenciales y dar aplicación a las disposiciones normativas.

Señaló que no comparte la valoración probatoria, respecto de los testimonios, toda vez que presentan incongruencias, generando dudas.

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

Mediante providencia del 11 de marzo 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.

Dentro del término la parte demandante, la demandada Porvenir S.A. y la llamada en Garantía BBVA Seguros De Vida Colombia S.A. Colpensiones, a través de memoriales allegados al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentaron alegatos de conclusión en los cuales ratificaron lo expuesto en la demanda, contestación de la demanda y en el recurso de apelación, respectivamente.

## **CONSIDERACIONES:**

Como cuestión de primer orden, la Sala resalta que de conformidad con el principio de la consonancia, establecido en el artículo 66A del C.P.T. y de la S.S., *“la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*. En este orden de ideas, el problema jurídico que debe resolver la Sala, se concreta en determinar si a las demandantes en calidad de hija y compañera del señor JAVIER VELASCO CASTILLO les asiste el derecho a ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, por reunir las exigencias para ello previstas en la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados: **i)** JAVIER VELASCO CASTILLO nació el 9 de julio de 1966 (fl.

3) y falleció el 30 de octubre de 2004 (fl. 2); **ii)** JAVIER VELASCO CASTILLO cotizó de manera interrumpida para el Instituto de Seguro Sociales y a PORVENIR S.A. desde el 1º de noviembre de 1989 hasta diciembre de 2002 (fl.10 a 11, 63 a 73 y 74 a 75), siendo la AFP privada la última que administró sus aportes; **iii)** VALERIA VELASCO VIDAL nació el 23 de enero de 1999 y es hija de JAVIER VELASCO CASTILLO y de MARITZA VIDAL SANDOVAL; **iv)** el 12 de mayo de 2016 (fl. 9) la parte demandante solicitó ante Porvenir S.A. el cobro de periodos en mora del señor JAVIER VELASCO CASTILLO y el 9 de diciembre de 2016 (fl. 7 ) solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, recibiendo la negativa de la entidad a través de comunicación del 27 de febrero de 2017 (fl. 9).

Por haber ocurrido el óbito del señor JAVIER VELASCO CASTILLO el 30 de octubre de 2004 (fl. 2), la norma que regula el presente asunto es el artículo 46 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la ley 797 de 2003, que exige para el afiliado fallecido, cincuenta semanas de cotización dentro de los 3 últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, requisito que en principio no cumpliría el afiliado pues en dicho lapso solo cotizó 49.86 semanas, no obstante acepta la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en casos como éste debe aproximarse la fracción al siguiente número entero, criterio sostenido entre otras en la sentencia SL4683 del 23 de noviembre de 2020, en la que señaló:

*“Es decir, que contaba con una densidad que, en todo caso, en aplicación de las reglas jurisprudenciales de las sentencias CSJ SL, 17 ag. 2006, rad. 27471; CSJ SL, 8 abr. 2008, rad. 28547; CSJ SL, 24 ag. 2010, rad. 39196; CSJ SL, 24 ag. 2010, rad. 39196; CSJ SL, 30 ag. 2011, rad. 42029; CSJ SL, 19 jul. 2011, rad. 40463; CSJ SL, 30 ag. 2011, rad. 42029; CSJ SL2767-2015; CSJ SL12279-2017 y CSJ SL3722-2019, que reitera la CSJ SL982-2019, le permitiría acceder al derecho.*

*Lo expuesto, en razón a que, según las citadas providencias, **cuando el número de semanas necesarias para acceder a una prestación, arroja un guarismo de más de 0.5, debe aproximarse al entero siguiente, si «esto permite la concesión del derecho pensional, atendiendo criterios de equidad y de***

**justicia, y para no dejar en el desamparo a una persona que padece una situación de debilidad», que en el caso sería 1000 semanas.»**

(Subraya y negrilla por el despacho)

En tal virtud, verificadas las semanas cotizadas por JAVIER VELASCO CASTILLO, dentro de los 3 años anteriores a su fallecimiento, es decir entre el 30 de octubre de 2001 y el mismo día y mes de 2004, sumaría 50 semanas por aproximación, cumpliendo con la exigencia del artículo 12 de la ley 797 de 2003.

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO COTIZADO	DÍAS DEL PERIODO	
DESDE	HASTA			
31/10/2001	31/10/2001	100,00	1	ISS
1/11/2001	30/11/2001	100,00	30	
1/12/2001	31/12/2001	100,00	30	
1/01/2002	31/01/2002	100,00	1	
1/02/2002	28/02/2002	100,00	13	PORVENIR S.A.
1/03/2002	31/03/2002	100,00	30	
1/04/2002	30/04/2002	100,00	30	
1/05/2002	31/05/2002	100,00	30	
1/06/2002	30/06/2002	100,00	30	
1/07/2002	31/07/2002	100,00	30	
1/08/2002	31/08/2002	100,00	30	
1/09/2002	30/09/2002	100,00	30	
1/10/2002	31/10/2002	100,00	30	
1/11/2002	30/11/2002	100,00	30	
1/12/2002	31/12/2002	100,00	4	
TOTALES			349	
TOTAL SEMANAS COTIZADAS			49,86	

Por las razones anteriormente expuestas, la Sala no acoge los planteamientos expuestos por los apoderados de PORVENIR S.A. y BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., al sustentar la alzada en este sentido, pues como quedó dicho, el señor JAVIER VELASCO CASTILLO si

dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, debiéndose confirmar este aspecto de la decisión de primera instancia.

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.

De manera, que tales supuestos normativos exigen de la parte demandante demostrar, en lo que atañe a VALERIA VELASCO VIDAL, su edad y su condición de estudiante.

Resulta entonces, que VALERIA VELASCO VIDAL nació el 23 de enero de 1999 (fl. 25, 40 y 41), razón por la que contaba con 5 años al momento del fallecimiento de su padre Javier Velasco Castillo, y alcanzó los 18 años el 23 de enero de 2017, sin que demostrara con posterioridad a dicha calenda que se encontraba adelantando estudios, motivo por el que no es de recibo para la Sala el argumento expuesto por el apoderado de la parte demandante, cuando indicó que debe primar la realidad frente a las formalidades, debiéndose condenar por el pago de mesadas retroactivas, más allá de la mayoría de edad, pues aquella si continuó estudios, no obstante conforme lo establecido por el artículo 177 del C.P.C hoy artículo 167 del C.G.P. aplicable por analogía en materia laboral, le correspondía al demandante probar la existencia del supuesto de hecho en que fundaba su derecho, carga que no fue asumida de manera eficiente y por ende dicho objetivo no lo logró probar más allá del 23 de enero de 2017, debiendo confirmar este aspecto de la sentencia apelada.

Aclarado lo anterior y en lo atinente a la compañera MARITZA VIDAL SANDOVAL, 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.

Criterio que fue recientemente sostenido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1730 del 3 de junio de 2020, en la que dijo:

*“En este punto resulta necesario precisar, que conforme al análisis hasta aquí efectuado, de lo dispuesto en el **literal a)** del art. 13 de la Ley 797 de 2003, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación.”*

Quiere decir lo anterior, que en el presente asunto por tratarse del fallecimiento de un afiliado, debe la reclamante demostrar que convivía y hacía vida en común con el causante al momento de su muerte.

Para demostrar la exigencia de la convivencia, se recepcionó dentro del plenario la declaración de la señora MARTHA CECILIA CRUZ CORREA, quien afirmó conocer a Javier Velasco desde 1990 y a Maritza desde tiempo anterior. Manifestó que supo de la relación entre Javier y Maritza desde 1990, pues es amiga y vecina de la pareja. Dijo que Maritza y Javier nunca se llegaron a separar y que convivieron desde 1990 hasta el fallecimiento de él en 2004.

Señaló que Javier era vendedor de libros y Maritza era enfermera del Instituto de Seguros Sociales, que siempre convivieron en la misma casa, la que era de dos plantas, habitando ella por un tiempo de 5 años, la planta de abajo.

Afirmó que pese a que Maritza trabajaba, era Javier quien suministraba para los gastos del hogar.

Indicó que Valeria, hija de la pareja, estudia diseño, pero desconoce dónde.

Por su parte la testigo MARIA EDILMA CASTILLO, informó que es amiga de Maritza desde 1980, pues fueron compañeras de estudio de enfermería en Manizales, y que conoció a Javier en 1990, cuando ya era esposo de Maritza.

Aclaró que además Maritza y ella fueron compañeras de trabajo en el Instituto de Seguros Sociales.

Afirmó que la convivencia entre Maritza y Javier se mantuvo desde 1990 hasta el 2004 cuando lo mataron. Que siempre vivieron en la misma casa en el barrio Colón, la que inicialmente era de 1 sola planta y luego le construyeron la segunda.

Afirmó que al momento del fallecimiento, Javier vivía con Maritza y con la hija de ambos, pues nunca se habían separado, asumiendo él los gastos del hogar.

Manifestó que Valeria es estudiante de publicidad, pero desconoce donde estudia.

Finalmente, la testigo LILIANA SANDOVAL afirmó que Maritza es su tía y Valeria es su prima. Que conoció a Javier desde que inició el noviazgo con Maritza, más o menos en el año 1990, en Padilla, trasladándose luego a Cali, donde siempre convivieron en el barrio Cristóbal Colon, procreado una hija en común.

Expuso que la casa que habitó la pareja, primero era de un piso y luego le construyeron el segundo.

Aclaró que ella convivió con la pareja desde 2001 hasta 2003, aunado a que pasaba las vacaciones con ellos, y éstos iban semanalmente a Padilla, lugar donde ella habitaba.

Dijo que a Javier lo mataron en 2004, momento en que vivía con Maritza y la hija en común, quien ahora estudia publicidad. Afirmó que los gastos del hogar los asumía Javier.

El Tribunal, considera que la prueba testimonial tiene 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 los testimonios, pues analizados separadamente o en conjunto como técnicamente corresponde, dan cuenta de la incontrovertible convivencia de la demandante y su compañero fallecido, la que acaeció por lo menos desde 1990 hasta el momento del fallecimiento de Javier Velasco Castillo (30 de octubre de 2004). Razones por las que la Sala no acoge los planteamientos expuestos por el apoderado de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. al sustentar la alzada.

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala procedente reconocer la pensión de sobrevivientes deprecada, que **se causó desde el 30 de octubre de 2004**, por el fallecimiento del afiliado JAVIER VELASCO CASTILLO, en favor de la señora **MARITZA VIDAL SANDOVAL**, en principio en un 50% en su calidad de compañera permanente supérstite y con carácter vitalicio por contar con más de 30 años a la fecha de fallecimiento del causante, pues nació el 12 de agosto de 1968 (fl. 24), y **VALERIA VELASCO VIDAL**, en su calidad de hija menor de edad, en un 50%, acrecentándose la porción pensional que le corresponde a **MARITZA VIDAL SANDOVAL**, en un 100% a partir del 23 de enero de 2017.

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 apelada.

La *A quo* estableció que a las demandantes les asistía derecho sólo a 13 mesadas anuales, frente a lo que el apoderado de la parte actora presentó recurso de apelación, indicando que por haberse configurado la pensión de sobrevivientes con antelación a la vigencia del acto legislativo 01 de 2005, debían corresponderle 14 mesadas al año.

En lo que tiene que ver con el número de mesadas a reconocer en el RAIS, debe indicarse que la Ley 100 de 1993, en su sentido original, no contempla ninguna adicional. Ahora bien, la sentencia C-409 de 1994, que estudió la exequibilidad del artículo 142 de aquella norma, la *mesada adicional de junio* se hizo extensiva a todas las pensiones, incluyendo las reconocidas en este régimen.

Teniendo en cuenta lo anterior, conviene precisar que el derecho pensional de las demandantes se consolidó a partir del fallecimiento del señor JAVIER VELASCO CASTILLO, es decir, 30 de octubre de 2004 (fl. 2), por lo que sin duda NO se afecta por lo dispuesto en el acto legislativo 01 de 2005, y en consecuencia, tienen derecho a percibir 14 mesadas, debiéndose modificar este aspecto de la sentencia apelada, pues la Sala acoge los planteamientos expuestos por el apoderado de la parte demandante al sustentar la alzada, en este particular aspecto.

Ahora, en lo que tiene que ver con la condena impuesta a favor de **VALERIA VELASCO VIDAL**, por las mesadas retroactivas causadas desde el 30 de octubre de 2004, conviene precisar que en la normatividad laboral, el fenómeno de la prescripción, se encuentra regulada tanto en el artículo 151 del C.P.T. y S.S. como en el artículo 488 del C. S. del T., en cuanto a los

derechos laborales que estos gobiernan, no obstante cuando se trata de aquella que afecte los derechos de los **menores**, la misma encuentra su sustento en la normatividad sustantiva civil, como así lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia de febrero 15 de 2011, Rad. 34817:

*“...Sobre el tema de la suspensión de la prescripción que afecte derechos de los menores, esta Sala de tiempo atrás, por mayoría, definió que los artículos 488 del C. S. del T. y 151 del C. P. del T. y de la S.S., no gobiernan lo referente a dicho punto, por lo que se debe acudir a las normas de aplicación supletoria, esto es, a los artículos 2541 y 2543 del C. C.*

*En sentencia del 7 de abril de 2005 Rad. 24369 se reiteró lo expuesto en la del 18 de octubre de 2000 Rad. 12890 referida por la censura; allí se dijo en lo pertinente:*

*“La prescripción en el sub lite no puede correr mientras no se haya llegado a la mayoría de edad, porque tanto procesal como sustancialmente el eventual derecho discutido en el juicio no hace parte del haber patrimonial del representante legal del incapaz, sino de su representado.*

*“Lo reflexionado corresponde a la doctrina sentada por la mayoría de esta Sala, entre cuyos pronunciamientos se citan el del 6 de septiembre de 1996 radicación 7565 y el del 11 de diciembre de 1998, radicación 11349, en el que se puntualizó:*

*“La suspensión y la interrupción de la prescripción son dos fenómenos jurídicos distintos, pero como la ley laboral no regula la figura de la suspensión, cabe aplicar, por remisión, las normas del Código Civil sobre el particular, como se indicó en sentencia del 6 de septiembre de 1996, expediente 7565, que se adoptó por mayoría.*

*“La ley laboral establece una prescripción que, frente a la prevista en otras legislaciones, puede considerarse de corto tiempo, que procura la reclamación rápida consecuenta con la necesidad de definir ágilmente las controversias surgidas de una relación de trabajo. Sin embargo, esta*

*proyección cede en ciertas situaciones especiales en las que el Estado debe especial protección a determinadas personas, entre las cuales están los menores de edad, para quienes no corre el término extintivo de la prescripción, mientras estén en imposibilidad de actuar. Vale decir, que deja de operar en el momento en que alcanzan la mayoría de edad, o cuando su representante ejerce en su nombre el derecho de acción y en desarrollo del mismo presenta la demanda.*

*“Si la norma transcrita extiende el beneficio de la suspensión de la prescripción a los menores, los dementes y los sordomudos, y expresamente se refiere a quienes cuentan con representación legal (patria potestad y guarda), es claro que la suspensión opera sin consideración a que exista o no tal representación, por lo que debe entenderse que el modificado artículo 2530 del C.C. contiene un beneficio para determinadas personas, a quienes la ley protege sin importar que el sujeto cuente o no con un representante legal eficiente o ineficiente, por lo que el error en que aquél incurra no puede afectar la situación jurídica del representado”*

*Lo anterior implica que frente a los menores no operó el fenómeno de la prescripción en punto a los perjuicios reclamados, como sí aconteció con los demás accionantes, por lo cual prosperan los cargos. Con fundamento en lo expuesto, se casara parcialmente la sentencia acusada en este preciso aspecto, conforme al alcance subsidiario propuesto por el recurrente.”*

En el presente asunto, **VALERIA VELASCO VIDAL** nació el 23 de enero de 1999 (fl. 25, 40 y 41), contando para el momento del fallecimiento de su padre JAVIER VELASCO CASTILLO, con 5 años, razón por la que con fundamento al aparte jurisprudencial antes citado, para ella no operó la prescripción, pues cumplió los 18 años el 23 de enero de 2017 y la demanda fue presentada el 31 de enero de 2018 (fl. 34) asistiéndole derecho a la pensión de sobrevivientes desde el momento del fallecimiento de su padre, es decir desde el 30 de octubre de 2004 y hasta el 23 de enero de 2017, pues como ya se dijo en párrafos precedentes, no logró demostrar que

hubiese adelantado estudios con posterioridad a dicha calenda, mesadas retroactivas que se causan en un 50% así:

**EVOLUCION  
DE MESADAS**

AÑO	MESADA 100%	MESADA 50%
2.004	358.000,00	179.000,00
2.005	381.500,00	190.750,00
2.006	408.000,00	204.000,00
2.007	433.700,00	216.850,00
2.008	461.500,00	230.750,00
2.009	496.900,00	248.450,00
2.010	515.000,00	257.500,00
2.011	535.600,00	267.800,00
2.012	566.700,00	283.350,00
2.013	589.500,00	294.750,00
2.014	616.000,00	308.000,00
2.015	644.350,00	322.175,00
2.016	689.455,00	344.727,50
2.017	737.717,00	368.858,50
2.018	781.242,00	
2.019	828.116,00	
2.020	877.803,00	
2.021	908.526,00	

**MESADAS VALERIA VELASCO VIDAL**

PERIODO		50%	Número de mesadas	Deuda total mesadas
Inicio	Final			
30/10/2004	31/10/2004	179.000,00	0,03	5.966,67
1/11/2004	31/12/2004	179.000,00	3,00	537.000,00
1/01/2005	31/12/2005	190.750,00	14,00	2.670.500,00
1/01/2006	31/12/2006	204.000,00	14,00	2.856.000,00
1/01/2007	31/12/2007	216.850,00	14,00	3.035.900,00
1/01/2008	31/12/2008	230.750,00	14,00	3.230.500,00
1/01/2009	31/12/2009	248.450,00	14,00	3.478.300,00
1/01/2010	31/12/2010	257.500,00	14,00	3.605.000,00
1/01/2011	31/12/2011	267.800,00	14,00	3.749.200,00
1/01/2012	31/12/2012	283.350,00	14,00	3.966.900,00
1/01/2013	31/12/2013	294.750,00	14,00	4.126.500,00
1/01/2014	31/12/2014	308.000,00	14,00	4.312.000,00
1/01/2015	31/12/2015	322.175,00	14,00	4.510.450,00

1/01/2016	31/12/2016	344.727,50	14,00	4.826.185,00
1/01/2017	22/01/2017	368.858,50	0,73	269.266,71
<b>Totales</b>				<b>45.179.668,37</b>

Así las cosas, calculado el retroactivo a favor de **VALERIA VELASCO VIDAL** ascienden a la suma de \$45´179.668,37.

Ahora, frente a MARITZA VIDAL SANDOVAL, la excepción de prescripción propuesta por el apoderado de Porvenir S.A. (fl. 62) al contestar la demanda, y en virtud del argumento expuesto por el apoderado de la parte demandante referido a la fecha en que debe tenerse por agotada la reclamación ante el fondo de pensiones, conviene indicar que el mismo apoderado de la parte demandante en los hechos primero y segundo del escrito de demanda, afirmó que la solicitud inicial ante Porvenir, estuvo dirigida a las acciones de cobro ante un empleador moroso y dado el silencio de la entidad el 9 de diciembre de 2016, radicó la solicitud de reconocimiento pensional por invalidez, es así como no puede entenderse que con el escrito elevado el 12 de mayo de 2016 (fl. 4), se efectuara el reclamo de la prestación, pues en su contenido indicó *“Solicito a Porvenir que inicie las acciones de cobro frente al empleador moroso Salvat Editores Colombiana S.A. con NIT 860010074, respecto del periodo comprendido septiembre 2-1994 a septiembre 1996 y noviembre 1997 a abril 1998, con el fin de radicar de manera urgente solicitud de pensión de sobrevivientes”*, resultando evidente la intención de tal solicitud. Así las cosas, se tendrá por fecha válida de la reclamación el día 9 de diciembre de 2016 (fl. 7), sin que sean de recibo los argumentos expuestos por los apoderados de las demandantes y de Porvenir S.A., quien solicitó que para efectos de la prescripción se tomara la fecha de la presentación de la demanda.

En tal virtud y conforme lo dispuesto en el artículo 151 del C.P.T y de la S.S., encuentra la Sala que la demandante reclamó el 9 de diciembre de 2016, recibiendo la negativa de Porvenir S.A., mediante comunicación del 27 de febrero de 2017 (fl. 9), y presentó la demanda el 31 de enero de 2018 (fl. 34),

razón por la que se encuentran prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 9 de diciembre de 2013, tal como lo estableció la *A quo*.

Procede la Sala a efectuar las operaciones aritméticas correspondientes, debiéndose tener en cuenta que a MARITZA VIDAL SANDOVAL le asiste el 50% de la mesada pensional, entre el 9 de diciembre de 2013 y el 22 de enero de 2017, acrecentándose la mesada pensional en un 100% a partir del 23 de enero de 2017, retroactivo que calculado y actualizado hasta el 28 de febrero de 2021, asciende a **\$60.558.403,24**, correspondiéndole una mesada pensional a partir del 1º de marzo de 2021, de \$908.526, suma que deberá incrementarse anualmente conforme lo disponga el gobierno nacional.

**MESADAS MARITZA VIDAL SANDOVAL**

PERIODO		Mesada adeudada	Número de mesadas	Deuda total mesadas	
Inicio	Final				
9/12/2013	31/12/2013	294.750,00	0,73	216.150,00	50%
1/01/2014	31/12/2014	308.000,00	14,00	4.312.000,00	
1/01/2015	31/12/2015	322.175,00	14,00	4.510.450,00	
1/01/2016	31/12/2016	344.727,50	14,00	4.826.185,00	
1/01/2017	22/01/2017	368.858,50	0,73	269.266,71	
23/01/2017	31/01/2017	737.717,00	0,27	196.724,53	100%
1/02/2017	31/12/2017	737.717,00	13,00	9.590.321,00	
1/01/2018	31/12/2018	781.242,00	14,00	10.937.388,00	
1/01/2019	31/12/2019	828.116,00	14,00	11.593.624,00	
1/01/2020	31/12/2020	877.803,00	14,00	12.289.242,00	
1/01/2021	28/02/2021	908.526,00	2,00	1.817.052,00	
<b>Totales</b>				<b>60.558.403,24</b>	

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 Porvenir S.A., para que del retroactivo pensional efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan, cuestión que se confirmará.

Ahora en lo que tiene que ver con los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, tiene aceptado la jurisprudencia que éstos se causan no solo frente al pago tardío del derecho pensional reconocido, sino también – y quizá con más veras – cuando esta situación tiene origen en la inobservancia de obligaciones legales relacionadas con el reconocimiento del derecho, en tanto lo primero tiene como causa inmediata lo segundo. Para la Sala es concluyente que la violación de los límites temporales en el reconocimiento del derecho traduce una situación de mora en la resolución que, consecuentemente, termina ocasionando mora en el pago y ello hace que se impongan frente a la violación de cualquiera de los dos preceptos anotados, pues la finalidad de legislador al establecer un límite temporal para uno y otro efecto responden al mismo principio constitucional que en todo caso impone al Estado la obligación de garantizar la satisfacción oportuna de ésta como trasunto de la garantía del derecho a la seguridad social y la subsistencia digna. De modo, pues, que una vez excedido ese límite temporal, los intereses corren sin consideraciones adicionales ni circunstancias subjetivas de cualquier género, como la buena o mala fe.

Conviene precisar, que contrario a lo sostenido por el apoderado de PORVENIR S.A., para la época en que se efectuó la reclamación pensional – 9 de diciembre de 2016 (fl. 7) ya existía un criterio jurisprudencial que podía fundamentar una decisión administrativa en tal sentido, razón por la que si hay lugar a reconocer los intereses moratorios.

Ahora tratándose del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, sabido es que el artículo 1º de la Ley 717 de 2001 establece que *“El reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.”*

De la documental allegada, como ya se dijo en párrafos precedentes, se extrae que las demandantes peticionaron la pensión de sobrevivientes el día

9 de diciembre de 2016 (fl. 7), momento para el cual tenía cumplidos los requisitos para su procedencia, la demandada Porvenir S.A., incurrió en mora al iniciar el 3 mes, esto es, desde el 10 de febrero de 2017, tal como lo indicó la *A quo*, sin que sea de recibo para la Sala el argumento expuesto por el apoderado de la parte demandante al sustentar la alzada en este sentido, pues como quedó dicho, la reclamación se efectuó el 9 de diciembre de 2016.

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**, en el sentido de indicar que a las demandantes **MARITZA VIDAL SANDOVAL y VALERIA VELASCO VIDAL** les asiste derecho a percibir 14 mesadas al año. En lo demás se confirma el numeral.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral **TERCERO** de la parte resolutive de la sentencia **APELADA**, en el sentido de **CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** a pagar a **VALERIA VELASCO VIDAL**, la suma de \$45'179.668,37, por concepto del 50% de las mesadas pensionales de sobrevivencia, causadas desde el 30 de octubre de 2004 al 22 de enero de 2017. Así mismo se **CONDENA** a **PORVENIR S.A.** a pagar a **MARITZA VIDAL SANDOVAL**, la suma de \$60.558.403,24,, por concepto del 50% de las mesadas pensionales de sobrevivencia, causadas desde el 9 de diciembre de 2013 y el 22 de enero de 2017, y el 100% de las mesadas pensionales causadas desde el 23 de enero de 2017 actualizadas hasta el 28 de febrero de 2021, correspondiéndole una mesada pensional a partir del 1º de marzo de 2021, de \$908.526, equivalente a 1 salario mínimo mensual legal vigente, suma que deberá incrementarse anualmente conforme lo disponga el gobierno nacional.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia APELADA.

**CUARTO:** COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., apelantes infructuosos, y a favor de la parte demandante, como agencias en derecho se fija la suma de \$1'00.000, a cargo de cada uno.

**QUINTO:** 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.

**-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  
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

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

Código de verificación:

**3e9b8d83e8efa8c5c0e0a11ff466c718de3b3d89fdb6e5d69e40eb0e318b47  
c0**

Documento generado en 06/05/2021 09:02:16 PM

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