República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso:	**Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia**
Demandante	**José Agustín González Caicedo**
Demandado	**Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**
Radicación	**76001310500120170074401**
Tema	**Pensión de vejez Post Mortem - Pensión de Sobreviviente**
Subtemas	Determinar si: ***(i)*** la causante Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.) era beneficiaria del régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993 y dejó causados los requisitos para acceder a la pensión de vejez post morten y en consecuencia debe ordenarse el reconocimiento y pago de la sustitución pensional a favor del demandante José Agustín González Caicedo en calidad de cónyuge supérstite; ***(ii)*** El demandante José Agustín González Caicedo, en calidad de cónyuge cumplió los requisitos para ostentar el status de beneficiario en forma vitalicia de la pensión de sobrevivientes, tras el fallecimiento de la causante Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.); ***(iii)*** resulta procedente el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente toda vez que, los testimonios allegados al proceso por la parte actora no acreditaron la convivencia; ***(iv)*** resulta procedente el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente toda vez que existe incompatibilidad entre las pensiones reconocidas por el Magisterio y las pensiones del Sistema General de Pensiones.

En Santiago de Cali, a los treinta y un (31) días del mes de agosto de 2023, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, procede a dictar sentencia, en Segunda Instancia, conforme los lineamientos definidos en el **numeral 1° del Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022**, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a resolver el **Recurso de Apelación** formulado por la **demandada Colpensiones,** contra la **Sentencia No. 365 del 25 de noviembre de 2019,** proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de esta ciudad, e igualmente surtir el grado jurisdiccional de **consulta** de conformidad con el inciso tercero (3°) del artículo 69 del CPTSS.

Alegatos de Conclusión

Los presentados por las partes**,** son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 132

Antecedentes

José Agustín González Caicedo presentó demanda Ordinaria Laboral en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,** pretendiendo el **reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente y/o sustitución de la pensión de vejez post mortem**, como consecuencia del fallecimiento de la señora Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.), a partir del 9 de octubre de 2011, fecha en la que se causó su derecho pensional de vejez, junto con el **retroactivo, intereses moratorios, mesadas indexadas**, costas procesales y lo que sea del caso se falle ultra y extrapetita.

Demanda y Contestación

En resumen, de los hechos, señala el actor que, Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.), nació el 8 de octubre de 1956, por lo cual, para el 1 de abril de 1994, Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.) acreditaba más de 35 años de edad.

Que, la asegurada fallecida Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.), laboró como trabajadora dependiente cotizando para amparar los riesgos de vejez, invalidez y muerte de la siguiente manera: **empleador**: COLEGIO MARÍA AUXILIADORA; desde: 20/09/1984; hasta: 31/06/1989; días: 200.43 y **empleador**: SMO NOMBRE JESÚS ORDEN FRAILES PRED; desde: 1/09/1995 hasta: 30/04/2013; días: 894.34; total de semanas: 1.094.77

Que, encontrándose en vida la señora Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.) solicitó su derecho a la pensión de vejez el **2 de octubre de 2011** ante Colpensiones, y la entidad mediante **Resolución No. 876 del 3 de enero de 2014**, le negó la pensión de vejez argumentando que no acredita un total de 1.200 semanas cotizadas al 2011, siendo que, para el 8 de octubre de 2011, la señora Martha Lucia Ruiz González (q.e.p.d.), acreditó 55 años de edad, cumpliendo de esta manera con el requisito dispuesto en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990 para obtener una pensión de vejez.

Afirmó que, el 25 de mayo de 2014, Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.), falleció por causas de origen común, fecha para la cual había acreditado en su historial laboral más de 1.000 semanas cotizadas durante toda su vida laboral, cumpliendo de esta manera con el requisito de tiempo dispuesto en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990 para obtener la pensión de vejez.

Que, una vez fallecida la señora Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.), procedió a solicitar ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobreviviente por su esposa fallecida, aplicando la condición más beneficiosa, petición que fue negada por la entidad demandada mediante **Resolución No. 95138 del 30 de marzo de 2015**, confirmada en segunda instancia mediante Resolución No. 215933 del 19 de julio de 2015, argumentando incompatibilidad de la pensión de vejez con la pensión de jubilación que poseía la señora Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.).

Sostuvo que, la señora Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.) antes de fallecer, se encontraba jubilada por el magisterio, mediante la Resolución No. 41430214866 del 12 de abril de 2012, la cual le fue sustituida a través de Resolución No. 8391 del 29 de septiembre de 2014.

La **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones,** se opuso a las declaraciones y condenas que presuponen el pago de una pensión de vejez por carecer de fundamento factico y legal, en tanto que para hacerse beneficiario del régimen de transición, no basta con acreditar la edad al 1 de abril de 1994 o los 15 años de servicios, pues con la

expedición del acto legislativo de 2005, debe acreditarse también 750 semanas a su entrada en vigencia, para conservar dicho régimen hasta el 2014, en caso de no acreditar requisitos a julio de 2010, lo que no ocurre tratándose de la señora Martha Ruiz. En su defensa propuso la excepción previa: **Falta de Jurisdicción y competencia** y las excepciones de mérito denominadas: **Inexistencia de la obligación; Prescripción; Buena fe; Cobro de lo no debido; Imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido; y la innominada.**

Actuaciones Procesales

El **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali,** en la audiencia No. 282 del 27 de abril de 2018, profirió el auto interlocutorio No. 1286 declarando probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, propuesta por la entidad demandada Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones; remitiendo por competencia la demanda a los Juzgados Administrativos del Circuito de Cali (reparto), previa cancelación de su radicación; se abstuvo de condenar en costas por no haberse causado. (Fls. 84 y 85)

El **Juzgado Diecisiete Administrativo Oral del Circuito Judicial Administrativo de Cali – Valle del Cauca,** profirió auto interlocutorio No. 594 del 16 de julio de 2018, resolviendo; primero, no asumir el conocimiento de la demanda instaurada por el señor José Agustín González Caicedo contra Colpensiones y plantear el conflicto negativo de competencia con el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali Valle; segundo, disponiendo la remisión del expediente al Consejo Superior de la Judicatura- Sala Jurisdiccional Disciplinaria para que se resuelva el conflicto planteado por el Juzgado de conformidad con el numeral 2 del art. 112 de la Ley 270 de 1996. (Fls. 94 al 97)

El Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria profirió decisión contenida en acta de Sala No. 40 del 12 de junio de 2019, dirimiendo el conflicto suscitado entre el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali y el Juzgado Diecisiete Administrativo Oral del Circuito de Cali, en el sentido de asignar el conocimiento del asunto al primero de los mencionados; remitiendo el asunto a conocimiento del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali. (Fls. 9 al 21 del cuaderno de la Sala

Jurisdiccional Disciplinaria M.P. Julia Emma Garzón de Gómez)

El **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali**, profirió auto No. 2266 del 6 de septiembre de 2019, obedeciendo y cumpliendo lo resuelto por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria-Consejo Superior de la Judicatura. (Fl. 99)

Trámite y Decisión De Primera Instancia

El **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia No. 365 del 25 de noviembre de 2019;** declarando probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de la pensión de vejez post mortem solicitada y no probadas las excepciones propuestas por la demandada respecto de la pensión de sobrevivientes reclamada; condenando a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a reconocer al señor José Agustín González Caicedo en calidad de cónyuge supérstite de la causante Martha Lucia Ruiz de González, la pensión de sobreviviente, desde el 25 de mayo de 2014, fecha del fallecimiento de ésta, por ser el único beneficiario acreditado en el expediente; condenando a Colpensiones, a pagar al demandante, como retroactivo pensional comprendido entre el 25 de mayo de 2014 y hasta noviembre de 2019, la suma de $52.049.884 sobre 13 mesadas anuales y teniendo como base un salario mínimo legal; condenando a Colpensiones a pagar al demandante, intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 11 de septiembre de 2014 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago; autorizando a Colpensiones para que del retroactivo pensional salvo las adicionales descuente los aportes que a salud corresponde efectuar a la demandante para ser transferidos a la entidad a la que se encuentre afiliada para tal fin; absolviendo de las demás pretensiones incoadas por el demandante José Agustín González Caicedo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia; condenando a la parte demandada Colpensiones, en costas, fijándose como agencias en derecho la suma de $3.100.000.

La *A quo*, como sustento del fallo mencionó, respecto de la pensión de vejez *post mortem*, que, teniendo en cuenta la fecha de nacimiento de la causante, 8 de octubre de 1956, la accionante era beneficiaria del régimen de transición por consiguiente la norma que la cobijaba para definir su derecho pensional es el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990

aprobado por el Decreto 580 del mismo año, la accionante cumplió 55 años de edad el 8 de octubre de 2011, que en total de semanas tiene 1.152,43 en toda su vida laboral, cumplió con el requisito de 1.000 semanas en toda su vida laboral. Sin embargo, analizado el caso de acuerdo con la limitación establecida en el Acto Legislativo 01 de 2005, no cumplió con el requisito de 750 semanas por lo que perdió el régimen de transición pensional, y estudiado el caso bajo las Leyes 100 de 1993 y Ley 797 de 2003, no acreditó la densidad de semanas establecidas en las mencionadas normativas, por lo que no accedió a las pretensiones principales de la demanda.

Subsidiariamente se estudió si el accionante es beneficiario de la pensión de sobreviviente bajo la normativa vigente al momento del fallecimiento de la causante, esto es, Ley 797 de 2003, concluyendo que la causante en vida cotizó más de 50 semanas dentro de los últimos tres años anteriores al fallecimiento, en cuanto a la convivencia advirtió que tal requisito quedó acreditado a través de las pruebas testimoniales recaudadas, quienes adujeron que la pareja conformada por Agustín González Caicedo y Martha Lucia Ruiz de González eran una pareja estable hasta la fecha del fallecimiento de la señora Martha Lucia de González.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión impugnó la **demandada Colpensiones,** aduciendo que, es necesario tener en cuenta la compatibilidad pensional que refiere a las pensiones reconocidas por el Magisterio y las Pensiones del Sistema General de Pensiones, frente a lo cual manifestó que los docentes vinculados antes de la vigencia del Decreto 1228 de 2012, inscritos en el escalafón docente de conformidad con el Decreto 2277 de 1979 se les aplican las excepciones contenidas en el art. 19 de la Ley 4 de 1992, es decir las asignaciones de 1992, poniendo presente el literal G que indica que, hasta la fecha, la entidad mediante la circular del 1 de octubre de 2012, estableció que, existe incompatibilidad entre las pensiones reconocidas por el magisterio y las reconocidas por el sistema general de pensiones cuando se trate de docentes oficiales que hubieren adquirido el status de pensionados con anterioridad al 18 de mayo de 1992 fecha de la entrada en vigencia de la Ley 4 de 1992.

Que, revisado el expediente pensional de la señora Martha Lucia Ortiz de González ésta fue pensionada por parte del Fondo Nacional del Magisterio mediante Resolución 4866 del 11 de abril de 2012, razón por la cual, no resulta compatible la prestación reconocida con la que se solicita. Además, se debe poner de presente que el art. 128 de la Constitución Política que señala que *"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."*

Que, se hace imperioso indicar que en el Decreto 25 y 27 del 2000, que establece que se solicitó el traslado de cotizaciones e información de conformidad con el art. 17 de la Ley 549, todos los tiempos cotizados y laborados en el sector público y los cotizados al ISS, serán utilizados para financiar la pensión, y, cuando algún tiempo no se tome en cuenta para el reconocimiento de la pensión y por ello vincular el acápite de bono pensional con la expedición de un bono o cuota parte la caja o fondo o entidad pública que deba acceder al reconocimiento de la pensión debe solicitar a la administradora los tiempos cotizados o servidos y no se tienen en cuenta para el reconocimiento de la pensión el traslado o el valor de las sumas para pensión de vejez.

Por otro lado, poner presente el art. 13 de la Ley 797 de 2003, el cual indica que, en caso que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, cónyuge o compañera permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco años continuos con anterioridad a su muerte. En este caso, los dos testigos no aclararon la convivencia como quiera que la testigo que dice ser la persona que les ayudaba en la casa no dio una explicación más concreta que si los mencionados señores Martha Lucia y José Agustín compartían a la fecha del fallecimiento y la segunda testigo, que refirió ser amiga de los hijos los visitaba con regularidad, no dio un relato más exacto de la convivencia que ellos indican.

CONSIDERACIONES

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el **recurso de apelación** interpuesto por la **demandada Colpensiones**, respecto de la sentencia proferida por la juez de primera instancia, e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3° del artículo 69 del CPTSS, ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la Nación funge como garante, tal como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, V. gr. Sentencia STL-7382 – 2015 (40200), M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS[1].

Revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la Litis en estudio.

Hechos Probados

En el *sub iúdice* no es materia de discusión: ***(i)*** que el accionante **José Agustín González Caicedo** contrajo nupcias en vida, con la causante **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.), el 16 de febrero de 1974 (fl. 16) ; ***(ii)*** *que* la causante **Martha Lucia Ruiz** (q.e.p.d.), en vida, el **25 de octubre de 2011** presentó reclamación administrativa solicitando reconocimiento de la pensión de vejez ante Colpensiones y la entidad a través de **Resolución GNR 876 del 3 de enero de 2014**, negó el reconocimiento y pago de la prestación aduciendo que, la actora no logró acreditar los requisitos mínimos de semanas cotizadas ya que al año 2011 cuando cumplió 55 años, pues debió contar con 1.200 semanas cotizadas al sistema, contra la cual presentó recurso de reposición que fue resuelto a través de la **Resolución GNR 27507 del 28 de enero de 2014** confirmando en todas y cada una de sus partes, bajo el argumento que, la accionante adquirió el status de pensionada con el Fondo Nacional del Magisterio con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 es decir el 27 de junio de 2003, y la mencionada normativa establece que los

[1] "La Nación sí garantiza el pago de las pensiones, se itera, del régimen de prima media con prestación definida, de forma que debe surtirse el grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del C.P.T. y S.S. para proteger el interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado debe responder.".

docentes vinculados con posterioridad al 27 de junio de 2003 no gozan de compatibilidad pensional. (fls. 33, 34 y del 36 al 39); ***(iii)*** que la causante **Martha Lucia Ruiz** (q.e.p.d.), en vida, el 16 de noviembre de 2011 solicitó reconocimiento y pago de la pensión vitalicia de jubilación ante la Secretaria de Educación Municipal de Cali y la entidad a través de la **Resolución No. 4143.0.21.48866 del 12 de abril de 2012,** reconoció y ordenó el pago de la prestación por el valor mensual de $2.206.862 a partir del 9 de octubre de 2011, a través de la Fiduciaria la Previsora S.A., **por haber prestado sus servicios como docente nacionalizada por más de 20 años en el establecimiento José María Vivas Belalcázar del Municipio de Cali**. (fls. 24 al 27); ***(iv)*** que, la fecha de fallecimiento de la señora **Martha Lucia Ruiz** (q.e.p.d.) es el **25 de mayo de 2014** (fl. 17); ***(v)*** que, el actor **José Agustín González Caicedo, el 15 de agosto de 2014,** solicitó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional de jubilación reconocida a **Martha Lucia Ruiz** (q.e.p.d.), ante la Secretaría de Educación Municipal de Cali - prestaciones sociales, y, la entidad, a través de **Resolución No. 4143.0.218391 del 29 de septiembre de 2014,** le reconoció la prestación económica en calidad de compañero permanente a partir **del 25 de mayo de 2014**, en cuantía de $2.390.528. (fls. 28 al 31); ***(vi)*** que, el accionante **José Agustín González Caicedo,** se presentó el **10 de julio de 2014** ante **Colpensiones,** solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente y la entidad, a través de la **Resolución GNR 95138 del 30 de marzo de 2015,** negó el reconocimiento de la prestación argumentando que, la causante hace parte de los docentes vinculados a partir de la Ley 812 de 2003, que dispuso la inclusión en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida a los docentes quienes no gozan de compatibilidad pensional, a su vez, la causante gozó de una pensión de jubilación por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por lo que, jurídicamente no procede un reconocimiento simultaneo a cargo del fondo público, por cuanto es legalmente incompatible, a su vez, el accionante presentó recurso de reposición y apelación que fueron resueltos a través de las **Resoluciones GNR 21933 del 19 de julio de 2015 y VPB 62279 del 21 de septiembre de 2015,** confirmándola en todas y cada una de sus partes. (fls. 40 al 42, 45 al 48 y 49 al 53)

Problemas Jurídicos

Los problemas jurídicos se circunscriben a determinar si: ***(i)*** la causante **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.), era beneficiaria del régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993 y dejó causados los requisitos para acceder a la **pensión de vejez post morten** y en consecuencia debe ordenarse el reconocimiento y pago de la **sustitución pensional** a favor del demandante **José Agustín González Caicedo** en calidad de cónyuge supérstite; subsidiariamente se analizará si: ***(ii)*** el demandante **José Agustín González Caicedo**, en calidad de cónyuge cumple con los requisitos para ostentar el status de beneficiario en forma vitalicia de la pensión de sobrevivientes, tras el fallecimiento la causante **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.); finalmente, en atención al recurso de apelación interpuesto se analizará si resulta procedente el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente toda vez que: ***(iii)*** los testimonios allegados al proceso por la parte actora no acreditaron la convivencia; y, ***(iv)*** existe incompatibilidad entre las pensiones reconocidas por el Magisterio y las pensiones del Sistema General de Pensiones.

Análisis del Caso

Pensión de Vejez *Post Mortem*

La Sala procederá a analizar si la causante en vida **Martha Lucia Ruiz** (q.e.p.d.), es cobijada por el régimen de transición estipulado en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, que establece que, las mujeres al 1 de abril de 1994 deben tener 35 años o 15 años o más de servicios cotizados.

A fl. 15 del expediente se encuentra visible la fotocopia de la cédula de ciudadanía de la accionante **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.), en la que consta que, nació el 8 de octubre de 1956, por lo que a la fecha de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 1 de abril de 1994, tenía 35 años, 5 meses y 24 días de edad, esto es, la actora es beneficiaria del régimen de transición por edad.

Aunado a lo anterior, de acuerdo al art. 12 del Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 del mismo año, los requisitos de la pensión por vejez, para el caso que nos ocupa, tener 55 años y un mínimo de

quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo. De acuerdo a la fecha de nacimiento de la causante **Martha Lucia Ruiz** (q.e.p.d.), esto es el **8 de octubre de 1956**, se tiene que, el **8 de octubre de 2011 cumplió 55 años**, e igualmente se encuentra visible, de fls. 113 al 118 la historia laboral actualizada aportada por **Colpensiones** en la que se observa que la accionante en toda su vida laboral cotizó un total de **1.152,43 semanas**.

Ahora, resulta pertinente para la Sala analizar si la causante Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.) continuaba siendo beneficiaria del régimen de transición teniendo presente la limitación que estableció el Acto Legislativo 01 de 2005, en ese orden, se debe analizar si a la entrada en vigencia de la normativa mencionada, esto es, 25 de julio de 2005, tenía acreditadas 750 semanas para extender el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014. De acuerdo al conteo de semanas realizado por la presente Colegiatura, se encuentra que, **al 25 de julio de 2005**, la causante Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.) cotizó un total de **704,71 semanas**, por lo que se concluye que la causante perdió el régimen de transición pensional y por ende no adquirió el derecho a la pensión conforme a las normas anteriores a la ley 100 de 1993.

La Sala procederá a analizar si la causante en vida Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.) cumplió los requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez establecidas en la Ley 100 de 1993.

Conforme al art. 33 de la Ley 100 de 1993, resulta pertinente analizar si la causante, a la edad de 55 años, cotizó mínimo 1.000 semanas, por lo que, como se dejó señalado, la causante en vida al **8 de octubre de 2011**, cumplió **55 años**, y, al **31 de diciembre de 2004**, fecha máxima en la que debían acreditar 1.000 semanas, tenía cotizadas 678,86 semanas, por lo que no logró acreditar la densidad de semanas establecidas en la ley 100 de 1993, en su texto original.

Ahora, la Sala procederá a analizar si la causante en vida acreditó la densidad de semanas estipuladas en la Ley 797 de 2003, para dejar

causado el derecho respecto de la prestación de vejez *post morten* deprecada.

Teniendo presente que, en la mencionada normativa la densidad de semanas cotizadas acrece anualmente a partir del 1 de enero de 2005, por lo que se tiene que, la causante en vida cumplió 57 años de edad el 8 de octubre de 2013, por lo que para esa anualidad debía acreditar 1.250 semanas, lo cual no ocurrió debido a que cotizó **1.118,14 semanas**.

En ese orden de ideas, no resulta procedente el reconocimiento y pago al accionante José Agustín González Caicedo de la pretensión principal relacionada a la pensión de vejez post mortem, por lo que se procederá a analizar lo concerniente a la pretensión subsidiaria de pensión de sobreviviente solicitada.

Pensión de Sobreviviente

En primer término, resulta pertinente para la Sala aclarar que, en virtud del principio del efecto general e inmediato de la Ley, la norma aplicable a la pensión de sobrevivientes, es la vigente al momento de la estructuración de la misma, es decir, a la fecha del fallecimiento de la causante. En el caso que nos ocupa, se tiene que Martha Lucia Ruiz de González (q.e.p.d.) falleció el **25 de mayo de 2014**, según el Registro Civil de Defunción obrante a fl. 17, por tanto, la norma vigente al momento del deceso es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003, y para el caso que nos ocupa, el numeral 2° aduce que, tendrán derecho a la pensión de sobreviviente los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

De acuerdo a la historia laboral visible de fls. 113 al 117, emitida por Colpensiones, se tiene que la causante, en toda su vida laboral cotizó semanas **desde el 20 de septiembre de 1984 hasta el 31 de mayo de 2014,** acreditando un total de **1.152,43 semanas**, y dentro de los últimos tres años anteriores a su fallecimiento lapso comprendido entre el 25 de mayo de 2011 y el 25 de mayo de 2014, cotizó un total de **157,57 semanas**, por

lo que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios.

Así, para determinar la calidad de beneficiarios (as) del derecho pensional de pensión de sobreviviente, se hace necesario acudir al principio del efecto general e inmediato de la Ley, esto es, que la norma aplicable a tal asunto es la vigente al momento de su estructuración, es decir, a la fecha del fallecimiento del afiliado (a), que para el caso que nos ocupa sería al **25 de mayo de 2014**, fecha en la que ocurrió el deceso de la señora **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.) (fl. 17); por lo que la norma vigente a dicha calenda es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la reforma que incluyó el artículo 13 de la Ley 797 del 2003. Tal precepto normativo establece quienes son beneficiarios(as) de la pensión de sobreviviente: el literal ***(A)*** estipula, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

De otra parte, en lo concerniente a la convivencia en pareja, lo que da lugar al reconocimiento de la prestación económica es la comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje la intención de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva. (Al respecto las Sentencias de la CSJ SL1399 del 2018, SL 7299-2015 y SL 3938 del 2020).

En ese orden, el actor José Agustín González Caicedo se presentó solicitando la pensión de sobreviviente de manera vitalicia en calidad de cónyuge de la afiliada causante Martha Lucía Ruiz (q.e.p.d.) por lo que debe acreditar que, a la fecha del fallecimiento de su cónyuge, era mayor de 30 años y en esmero a lo señalado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en Sentencia SL -17302020

(77327) de junio 3 de 2020 M.P. Dr. Jorge Luís Quiroz Alemán y, en aplicación del artículo 53 de la Constitución Política de 1991, la calidad de cónyuge o compañero permanente del causante y haber convivido con ésta, sin que se exija un tiempo mínimo de convivencia determinado, y, la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia.

Gravita a fl. 119 del expediente CD carpeta administrativa la cédula de ciudadanía del accionante José Agustín González Caicedo, en la que consta que la fecha de nacimiento del actor es el **8 de enero de 1938**, es decir, a la fecha del fallecimiento de Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.), el actor tenía la edad de **76 años**. Por lo que, en caso de ser reconocida la prestación económica, será de forma vitalicia.

Como se mencionó en el capítulo de hechos probados, se encuentra visible a fl. 16 del expediente, Registro Civil de Matrimonio en el que consta que, el actor José Agustín González **contrajo nupcias con la causante** en vida Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.), el **16 de febrero de 1974**.

Se escucharon el interrogatorio de parte del demandante **José Agustín González Caicedo** y las declaraciones de los testigos **Beatriz Alejandra Pinzón Ortega** y **Diana María Capote.**

José Agustín González Caicedo, manifestó que, conoció a Martha Lucía Ruiz porque ésta vivía en el barrio Nuevo Madrid, que cuando conoció a la señora Martha Lucia Ruiz, ésta era estudiante, que fue novio de la señora Martha y luego se casó con ella, que contrajo matrimonio con la señora Martha en Cali en la sagrada familia, que la causa del fallecimiento de la señora Martha Lucia Ruiz fue de cáncer, que ésta falleció en la clínica valle del Lilí de la ciudad de Cali, que él cuidó a la señora Martha cuando estuvo enferma, y sufrago los gastos fúnebres.

Beatriz Alejandra Pinzón Ortega, adujo que, conoce a José Agustín González Caicedo desde hace más o menos veintisiete años debido a que es el papá de Julio Cesar González, que es un gran amigo de toda la vida, que tiene relación de amistad con el señor Agustín y con la esposa Martha Lucia Ruiz, que la pareja José y Martha eran casados por rito católico, que la pareja González Ruiz siempre vivieron juntos desde que los conoció, que la pareja tuvo dos hijos Julio Cesar y Lina María González

Ruiz, que la pareja nunca se separó, siempre vivieron juntos, que Martha Lucia falleció el 25 de mayo de 2014. Que el último domicilio de la señora Ruiz fue en el barrio las vegas, que la señora Martha Lucia en vida trabajó como docente y en el momento en que murió trabajaba en el colegio Lacordaire y que al momento de conocer a la pareja González Ruiz, la causante en vida trabajaba en el colegio Vivas Belalcázar y en el Colegio María auxiliadora, que en el momento en que vivió la señora Martha el señor José Agustín estaba pensionado del banco popular, que el señor José Agustín sufragó los gastos propios de las exequias de Martha Lucia Ruiz, que visitaba la casa de la señora Martha cada semana o quince días, se veían seguido porque sus hijos estudiaban juntos.

Diana María Capote, manifestó que, cuando empezó a trabajar con el señor José Agustín González vivía con su esposa Martha Lucia Ruiz y su hijo Julio Cesar González Ruiz, que la pareja compartían techo, lecho y mesa como esposos debido a que, convivía más de doce horas ahí en la casa, y veía que ella atendía, cuidaba al señor José Agustín, que la pareja tuvo dos hijos, Lina María González Ruiz y Julio Cesar González Ruiz, que Martha Lucía y Julio Cesar siempre permanecieron juntos, que la señora Martha Lucia falleció el 25 de mayo de 2014, que la señora Martha vivía en el barrio las Vegas, y el motivo del fallecimiento de la señora Martha fue de Cáncer, que quien acompañaba a la causante en vida durante la enfermedad fue el señor José Agustín y sus hijos.

Sentado lo anterior, y analizadas en conjunto las pruebas documentales y testimoniales allegadas al plenario, considera la Sala que, no existe duda que entre el demandante **José Agustín González Caicedo** y la causante **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.), hubo una verdadera y efectiva convivencia, la cual, como se indicó anteriormente, se traduce en un acompañamiento permanente, un afecto, una ayuda mutua y una solidaridad por espacio considerable hasta la fecha del fallecimiento de la afiliada causante. Por lo que resulta procedente el reconocimiento de la pensión de sobreviviente deprecada de forma vitalicia.

En ese, orden de ideas, el ítem del recurso de apelación orientado a desacreditar la convivencia entre el demandante **José Agustín González Caicedo** y la causante **Martha Lucia Ruiz de González** (q.e.p.d.), no sale avante por las razones expuestas.

Respecto del ítem de apelación concerniente a la no procedencia del reconocimiento de la prestación de sobreviviente toda vez que existe incompatibilidad entre las pensiones reconocidas por el Magisterio y las pensiones del Sistema General de Pensiones, se tiene que, la causante en vida Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.) laboró como docente en el **Colegio del sector Público José María Vivas Belalcázar** durante **20 años**, y en consecuencia a través de **Resolución No. 41431214866 del 12 de abril de 2012**, la Secretaria de Educación Municipal de Cali le reconoció y pagó pensión de jubilación por los servicios prestados.

De otro lado, la causante en vida Martha Lucia Ruiz laboraba también en colegios del **sector privado** de la siguiente manera: Colegio María Auxiliadora desde el 20 de septiembre de 1984 hasta el 30 de junio de 1989 y en el Colegio Jesús Orden de Frailes (Lacordaire), desde el 1 de septiembre de 1995 hasta el 31 de abril de 2014. (fls. 113 y 114)

Aunado a lo anterior, en relación con la alegación concerniente a la imposibilidad de contar el actor con dos pensiones, una del sector público y otra del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, de acuerdo a lo manifestado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, tales prestaciones resultan compatibles al accionante José Agustín González Caicedo, toda vez que, son pensiones completamente diferentes, por una parte la sustitución de pensión de jubilación que recibe el demandante a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la que reclama ahora del Sistema General de Pensiones, pues dichas prestaciones tienen un origen o concepto distinto, toda vez que, la una obedece a los **20 años de servicios prestados** por su cónyuge causante al Magisterio en el **sector público**, en tanto que la que reclama a cargo de Colpensiones, es porque su cónyuge causante Martha Lucia Ruiz (q.e.p.d.), prestó servicios laborales a colegios que hacen parte del **sector privado**, y corresponden a sus **aportes realizados por otros colegios**, por lo que los fondos con los que se pagan esas pensiones, son igualmente opuestos. Al respecto las Sentencias Radicación No. 28164 del 19 de junio de 2008 M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza, Radicación No. 40.413 del 4 de julio de 2012 M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas y SL 451 de 2013, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno.

Prescripción

Indicado lo anterior, se hace necesario manifestar que, en el presente asunto **no operó** el fenómeno de la **PRESCRIPCIÓN,** dado que el fallecimiento de la causante tuvo lugar el **25 de mayo de 2014** (fl. 17), y el demandante presentó reclamación administrativa el **10 de julio de 2014** ante Colpensiones y la entidad la negó a través de **Resolución GNR 95138 del 30 de marzo de 2015**, y la acción fue formulada el **29 de diciembre de 2017** (fl. 1), por consiguiente, el reconocimiento de la prestación se realizará desde el **25 de mayo de 2014**, fecha del deceso de la causante.

Al revisar el valor del retroactivo de la prestación a que fue condenado Colpensiones, respecto de las mesadas pensionales adeudadas al accionante **José Agustín González Caicedo** desde el **25 de mayo de 2014** hasta la fecha de la sentencia de primera instancia, esto es, **noviembre de 2019**[2] en un S.M.L.M.V., la Sala encuentra que la suma total adeudada calculada en primera instancia de **$52.049.884** es correcta. En ese orden, por virtud del mandato contenido del art. 283 del C.G.P., sin que constituya perjuicio para la parte apelante, la condena se actualizará al **31 de julio de 2023**, la cual asciende a la suma de $ **97.244.917,** que deberá ser cancelada por la entidad demandada al accionante beneficiario **José Agustín González Caicedo,** en razón de lo cual se modificará la sentencia en este aspecto**.**

Como el valor de la primera mesada se liquidó en una cuantía igual a un salario mínimo, la Sala no se adentrará en su estudio pues como bien se sabe ninguna pensión puede ser inferior a dicho valor de conformidad con el inciso doce del artículo 48 de la Constitución Política de 1991, y mejorarla implicaría hacer más gravosa la situación de la entidad demandada, en cuyo favor se está surtiendo el grado jurisdiccional de consulta. En este caso es procedente reconocer 13 mesadas al año, pues resulta aplicable la limitación prevista en el Acto Legislativo 01 de 2005, dado que la pensión se causa con posterioridad al 31 de julio de 2010.

Intereses Moratorios

[2] Sin fecha inicial.

Respecto a los **intereses moratorios** de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se ha considerado que la procedencia, o no, de condenar a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios depende en gran medida de los términos que debía observar para resolver oportunamente la solicitud de pensión del demandante.

En complemento de lo anterior, se reiterado también, que siendo el pago de intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93 de carácter resarcitorio, no deben valorarse las situaciones que conllevaron a la tardanza, por tanto, configurada la mora en la solución del reconocimiento de la prestación debe resarcirse la misma mediante el pago de éstos en favor de la actora, sin hacer ningún otro análisis.

Si bien el demandante radicó su solicitud de reconocimiento pensional el 10 de julio de 2014, y que a todas luces se evidencia la mora en que incurrió la entidad demandada para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente reclamada, los intereses moratorios corresponden ser reconocidos, teniendo presente el término con que contaba la entidad para responder, a partir del **11 de septiembre de 2014**, y hasta el momento en que se haga efectivo el pago de las mesadas adeudadas. Decisión que se confirmará en tal sentido.

Descuentos en Salud

Finalmente, considera la Sala que en el presente caso se debe ordenar a la administradora pensional, para que efectué las retenciones legales y obligatorias para el Sistema de Seguridad Social en Salud, de las mesadas pensionales retroactivas y las que a futuro se causen, **sin incluir las mesadas adicionales**, conforme lo establece el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, como quiera que es una consecuencia que está estrechamente ligada o inherente al reconocimiento de la pensión derivada de los principios de universalidad y solidaridad. Es decir, es una carga que le impone la ley al pensionado de pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, precisamente en razón a esa condición. Decisión que se confirmará en ese sentido.

Así mismo, con lo aquí considerado se tienen atendidos los alegatos de conclusión que fueron presentados por las partes, los cuales se despacharan negativamente en las respuestas dadas por la Sala a cada uno de los puntos de apelación, así como a la demandante, a quien se confirmará la decisión.

Como quiera que el recurso interpuesto por **Colpensiones** no salió avante, resulta inevitable condenarla en costas de esta instancia. Fíjanse como agencias en derecho a cargo de la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** y a favor del demandante **José Agustín González Caicedo**, la suma de cuatro millones de pesos M/cte. ($4.000.000).

Decisión

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFÍCASE el numeral **TERCERO** de la Sentencia Apelada y Consultada **No. 365 del 25 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali,** el cual quedará así:

> ***"CONDÉNASE** a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, a reconocer y pagar a favor de **José Agustín González Caicedo**, la suma de **$97.244.917** por concepto de retroactivo de la pensión de sobreviviente, sin la operancia de la prescripción, causado en el periodo comprendido entre el 25 de mayo de 2014 hasta el 31 de julio de 2023, en cuantía de 1 S.M.L.M.V., a razón de 13 mesadas anuales, sin perjuicio de los incrementos legales que anualmente decrete el Gobierno Nacional".*

SEGUNDO: CONFÍRMASE en todo lo demás la Sentencia Apelada y Consultada **No. 365 del 25 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali,** conforme a lo expuesto en la parte motiva.

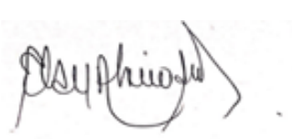
TERCERO: CONDENÁSE en **COSTAS** en esta instancia a la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**. Fíjanse como agencias en derecho a esa entidad, y a favor de la demandante **José Agustín González Caicedo**, la suma de cuatro millones de pesos M/cte. ($4.000.000).

CUARTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente



(AUSENCIA JUSTIFICADA)
HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO
Magistrado

ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada