



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **CLAUDIA XIMENA RODRÍGUEZ TORIJANO** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

EXP. 76001-31-05-001-2022-00280-01

Santiago de Cali, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Primera de Decisión Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** y **YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**, como Magistrada Ponente, atendiendo lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y demandada, en contra de la sentencia n° 168 del 30 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, por lo que se dicta la siguiente:

SENTENCIA n.º 070

I. ANTECEDENTES

Pretendió la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano, que se declare que en calidad de cónyuge tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente ocasionada con el fallecimiento de su compañero permanente, señor Carlos Andrey Cárdenas Trejos.

Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene el pago del retroactivo pensional causado desde el 12 de marzo de 2021, las respectivas mesadas adicionales debidamente indexadas. Así mismo, petición el pago de los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, junto a la condena en costas contra la demandada.

Como fundamento de las pretensiones relató que el señor Carlos Andrey Cárdenas Trejos falleció el 12 de marzo de 2021, quien durante su vida laboral fue afiliado a Porvenir S.A. para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, desde diciembre de 2018 hasta febrero de 2021, alcanzando un total de 103 semanas de cotización.

Afirmó que, mientras el causante estuvo privado de la libertad por acceso carnal violento, la demandante se encargó del sostenimiento y cuidado económico de la familia, además que, realizó visitas constantes al penitenciario, tal como se desprende del registro de entradas y salidas emitido por el INPEC CPAMS, y el Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí.

No obstante, conociendo el motivo de detención del señor Carlos Andrey Cárdenas Trejos, la demandante le guardó fidelidad, pues creyó en su palabra y le brindó apoyo económico y moral, mientras este estuvo recluido.

Aseveró que el causante recuperó la libertad para el año 2018, momento en el cual reanudaron su convivencia, junto con sus hijos menores en el corregimiento de Caucaseco.

Para esa data, el señor Carlos Andrey Cárdenas Trejos retomó su vida laboral, por lo que asumió las obligaciones de la vivienda y el sustento, aunque aquel consumía sustancias psicoactivas y se tornaba violento con la demandante, no obstante, estuvo dispuesta al mantenimiento de su hogar.

Expuso como situación que, para el 12 de marzo de 2021, conoció que el causante le ocasionó daño a su hija y, en consecuencia, conllevó a que aquel tomara la decisión de suicidarse.

Reseñó que, a través de petición elevada el 9 de abril de 2021, solicitó ante Porvenir S.A. el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia, la cual fue negada bajo el supuesto de no haber acreditado el tiempo mínimo de convivencia exigido por la norma. (f. 6 a 18 del archivo 01 ED).

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

PORVENIR S.A., se opuso a las pretensiones de la demanda, toda vez que la demandante no cumplió y/o acreditó los requisitos establecidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al no haberse demostrado la convivencia entre aquellos durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento, pues según las verificaciones realizadas en el informe de investigación administrativa, y que el hecho de haber procreado hijos hace presumir la convivencia.

De lo expuesto, propuso como excepciones de mérito como la de inexistencia de la obligación, ausencia de requisitos de orden público y cobro de lo no debido; buena fe; prescripción; compensación; innominada o genérica. (f. 4 a 14 del archivo 07 ED).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia n° 168 del 30 de agosto de 2022, declaró:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones oportunamente formuladas por la entidad demandada. Conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, a reconocer y pagar a favor de la señora **CLAUDIA XIMENA RODRIGUEZ TORIJANO**, la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente del afiliado fallecido **CARLOS ANDREY CARDENAS TREJOS**, a partir del 12 de marzo de 2021, fecha del deceso de éste, en cuantía igual a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, con su mesada adicional de diciembre y con los reajustes legales.

TERCERO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, a pagar a favor de la señora **CLAUDIA XIMENA RODRIGUEZ TORIJANO**, la suma de **\$17.657.631**, por concepto de mesadas pensionales adeudadas, liquidadas desde el 12 de marzo de 2021 hasta el 31 de julio de 2022, incluida la adicional de diciembre. A partir del 01 de agosto de 2022 la entidad demandada deberá continuar cancelando la mesada pensional

en la suma de \$1.000.000, a la que deberá efectuar los reajustes de ley en adelante.

CUARTO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, a pagar a favor de la señora **CLAUDIA XIMENA RODRIGUEZ TORIJANO**, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del **09 de agosto de 2021**, respecto a las mesadas pensionales adeudadas, a la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

QUINTO: AUTORIZAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, para que del retroactivo pensional salvo las mesadas adicionales, descuente los aportes que a salud corresponde efectuar a la señora **CLAUDIA XIMENA RODRIGUEZ TORIJANO** para ser transferidos a la entidad a la que se encuentre afiliada o elija para tal fin.

SEXTO: CONDENAR en costas a **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** Tásense por secretaría incluyendo la suma **\$2.100.000** como agencias en derecho a favor de la demandante.

Como sustento de la decisión, la Juez de primera instancia manifestó que no existe discusión frente a la data de fallecimiento del señor Carlos Andrey Cárdenas Trejos, como tampoco en que este cumplió con el número de semanas requeridas para que sus beneficiarios tuvieran derecho a la pensión de sobreviviente.

Seguidamente, expuso que el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, y dijo que, la negativa de Porvenir S.A. se basó en que, la demandante no acreditó el requisito de convivencia dentro de los 5 años anteriores al fallecimiento del causante.

Señaló que, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 790 de 2007, expresó que el requisito de convivencia para el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia entre cónyuge y compañera(o) de ser analizado para cada caso en particular, toda vez que, pueden surgir situaciones por las cuales no pueden cohabitar.

Expresó que, para el caso se trajeron testimonios de los señores José Darwin Manzano Hernández y María Dolores Pacheco Silva, quienes fueron congruentes y claros al momento de dar su comentario, pues se determinó que entre la demandante y el señor Cárdenas Trejos existió una relación de pareja desde el año 2009 hasta el 2021, aclaró que, cuando el causante estuvo privado de la libertad entre el 2009 y 2018, fue este un impedimento de fuerza mayor que impidió la convivencia, sin embargo, tal situación no impidió la continuidad de la convivencia, ya que conforme los testimonios y el interrogatorio de parte se afirmó que procrearon una hija en común.

Hizo especial énfasis en que por parte del Juzgado no se había procedido a la integración de contradictorio de los hijos concebidos entre la demandante y el causante, en razón de que, ellos no cuentan con el apellido del señor Cárdenas Trejos y no se ha iniciado trámite de filiación.

Por lo anterior, concluyó que la demandante tiene derecho a la pensión de sobreviviente en forma vitalicia, en cuantía de un salario

mínimo legal mensual vigente, y condenó al pago de los intereses moratorios.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La **DEMANDANTE**, presentó recurso de apelación en contra de la decisión proferida en los numeral 3 y 4, manifestó que la liquidación del retroactivo pensional reconocido es inferior al que ellos liquidaron, pues lo estimaron en la suma de \$18.569.185,00.

De igual forma, presentó inconformidad frente a la fecha en que se determinó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios, ya que, la solicitud se hizo el 9 de abril de 2021, y el término que tenía la demandada era hasta el 9 de junio de la misma anualidad.

PORVENIR S.A., inconforme con la decisión, expresó que, los 5 años de convivencia deben ser requeridos en el asunto, y estos no fueron probados conforme el artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

Reseñó que, en sentencia C-1094 de 2003 se estableció que esta exigencia protege los posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivencia, por lo que se debe probar a suficiencia la convivencia plena entre el causante y la demandante.

Que conforme los testimonios recibidos, no se puede dar fe que la demandante hubiera convivido con el señor Cárdenas Trejos los 5 años anteriores al fallecimiento de aquel, por lo que no puede dársele el respectivo valor, sin embargo, si debe tenerse en cuenta las declaraciones rendidas por la hermana y mamá del causante, cuando afirmaron que este convivía con ellas.

Por lo anterior, solicitó se revocara la condena impuesta, y de forma subsidiaria los intereses moratorios, o si fuera el caso se dejara aquellos desde la ejecutoria de la presente sentencia.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n° 359 del 12 de septiembre de 2022, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los apoderados de la parte demandante y demandada, en términos similares a la demanda, contestación y alzada, como se advierte en los archivos 04 y 05 del Cuaderno Tribunal ED, los cuales son considerados en el contexto de este proveído.

Con lo anterior, se procede a resolver, previas las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66A Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el problema jurídico que sucinta la atención de la Sala, gravita en verificar: **i)** si la señora Liliana Madrigal Barragán, en calidad de compañera permanente, acreditó los requisitos establecidos en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, precisándose, primero, si le corresponde o no demostrar que convivió con el causante por lo menos durante sus últimos cinco (5) años de vida, atendiendo para el efecto lo considerado por la Corte Suprema de Justicia en sentencias como las SL1730-2020 y SL5270-2021, y la Constitucional en sentencia SU-149 del 21 de mayo de 2021. **ii)** De encontrarse acreditada la calidad de beneficiaria se validará el porcentaje en el que debe ser reconocida la pensión de sobreviviente, y se verificará desde que data es procedente el reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

Sobre este requisito pensional, esto es, el tiempo mínimo de convivencia, vale destacar que la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema de Justicia ha fluctuado en su interpretación, en cuanto a la exigencia para el caso del afiliado fallecido, pasando de indicar que sí era un requisito exigido respecto de este tipo de causante - sentencias SL 32393 de 2008, SL 45600 de 2012, SL793 de 2013, SL1402 de 2015, SL14068 de 2016, SL347 de 2019, entre muchas otras, a resolver en reciente providencia - SL 1730 de 2020, que la misma no resulta ser una condición prevista para el afiliado fallecido, respecto del cual determinó en el último proveído en mención, que solo basta demostrar que se dio el ánimo de conformar un vínculo marital al momento del deceso, sin determinar un periodo preciso para ello, solo que este se encuentre vigente al óbito.

Sin embargo, en reciente providencia de unificación – SU 149 de 2021-, la Corte Constitucional hizo manifiesta su consideración contraria al alcance fijado por el Alto Tribunal de lo laboral en la citada sentencia SL1730 de 2020, la que dejó sin efectos y ordenó emitir nuevo pronunciamiento conforme a los principios constitucionales, y lineamientos explicados en su providencia de unificación.

Recordó la Corte Constitucional, que ha sido reiterada la jurisprudencia constitucional en indicar que la convivencia de 5 años para el momento de la muerte es un elemento que se requiere para causar el derecho tanto para el pensionado como para el afiliado fallecido, y que no encuentra razonable el cambio de interpretación propuesto por la Corte Suprema en el proveído de junio 3 de 2020.

En respuesta al anterior fallo, el órgano de cierre de la jurisdicción laboral, emitió pronunciamiento SL5270 de 2021, en el

que expuso que luego de analizar rigurosamente el supuesto normativo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, en concordancia con los postulados de la Corte Constitucional, sí era dable concluir que el legislador no estableció un tiempo mínimo de convivencia, para el cónyuge o compañero permanente que pretenda el reconocimiento de una pensión de sobreviviente por muerte de un afiliado, que el lapso allí consagrado es solo para los casos de muerte del pensionado.

De manera puntual expresó: *«Luego de analizar minuciosa y detenidamente el citado supuesto normativo, en armonía con los pronunciamientos efectuados en sede de constitucionalidad referidos al mismo, esta Corporación concluyó, sin dubitación alguna, que su intelección adecuada, la que se acompasa con la Constitución y el espíritu de la ley,» así como con los fines y principios del Sistema Integral de Seguridad Social, y en particular, del Sistema Pensional, lleva a concluir que, en caso de muerte de afiliado, no fue previsto por el legislador un requisito de tiempo mínimo de convivencia, para que cónyuge o compañero o compañera permanente, ostenten la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, puesto que tal requisito, solo fue instituido para el caso de muerte del pensionado, por motivos que resultan constitucionalmente válidos, como en más de una oportunidad lo analizó la Corte Constitucional.*

En este punto, huelga anotar que, si bien este Despacho estimó en su momento, e incluso en pronunciamientos anteriores, admitió la procedencia de la interpretación fijada por la Corte Constitucional, en cuanto a la comprobación de los 5 años de convivencia independientemente de la calidad de pensionado o afiliado que ostentara el causante, se reevalúa esta posición de acuerdo con la principialística que rige los preceptos legales en materia laboral y seguridad social.

Por todo lo anterior, esta Agencia Judicial recoge su postura y acepta que el tiempo de convivencia reseñado en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, solo es aplicable para el cónyuge o compañero permanente del pensionado que fallece, habida consideración que, cuando se trate de afiliados al sistema, como estos no tienen un derecho consolidado bastará con la comprobación que al momento del fallecimiento el vínculo se encontraba vigente, y que este era con vocación de permanencia.

Bajo este contexto jurisprudencial, pasará esta Judicatura a revisar el material probatorio allegado al *dossier*, con la intención de comprobar si la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano, cumple con las exigencias del artículo antes reseñado para tener derecho a la pensión de sobreviviente.

Con la intención de demostrar su calidad de compañera permanente, la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano trajo al juicio las declaraciones de los señores José Darwin Manzano Hernández (Min. 05:15 a 40:48 del archivo 17 ED) y María Dolores Pacheco Silva (Min. 41:30 a 1:12:00 del archivo 17 ED). Declaraciones que conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 188 del Código General del Proceso, tiene total valor probatorio.

El señor José Darwin Manzano Hernández dijo que:

- i)** Conoció a la demandante y causante de toda la vida, porque los abuenas son de Caucaseco, que los dos eran pareja compartiendo techo, lecho y mesa, y que más o menos desde el año 2005, data para cual tiene de referencia, porque en ese mismo año nació su hija.

- ii)** Sabe que los enunciados inicialmente convivieron en la casa de los abuelos de Carlos Andrey, para luego morar el Callejón Silva.
- iii)** Conoció que el causante estuvo en la cárcel desde el año 2009 a 2018, lo sabe porque era quien disponía llevar en su taxi al penitenciario a la demandante hasta el año 2013, data cuando lo vendió.
- iv)** Afirmó que tanto la demandante como el causante no tuvieron pareja diferente a ellos mismos, conviviendo como pareja hasta el fallecimiento de aquel en el 2021.
- v)** Condujo a decir que mientras el causante estuvo en la cárcel era la señora Claudia quien sostenía económicamente al señor Carlos y a los hijos a través de rifas y lo que podía recoger con su trabajo.
- vi)** Sostuvo que cuando el señor Carlos Andrey salió de la cárcel en el año 2018, siempre lo vio en la casa con la señora Claudia Ximena, y que junto a el desarrollaban actividades sociales para el mejoramiento de las condiciones del corregimiento Caucaseco.

Por su parte la señora María Dolores Pacheco Silva, expresó que:

- i)** Conoció a la señora Claudia Ximena y Carlos Andrey porque es vecina del mismo Callejón Silva del corregimiento de Caucaseco.
- ii)** Supo de la relación entre el causante y la demandante, eran esposos desde el 2006, porque para aquella data nació su nieta.
- iii)** Dijo que, inicialmente ellos se fueron a vivir a la casa de los abuelos de Carlos Andrey, sin embargo, para el año 2009, cuando es enviado a la cárcel el causante, la señora

Claudia Ximena regresó a vivir al Callejón Silva del corregimiento de Caucaseco.

- iv)** Señaló que aquellos tuvieron 2 hijos, y que a pesar de estar el causante en la cárcel, continuaron la relación como pareja, ya que la demandante recurrentemente iba a visitarlo, le dejaba dinero que obtenía del trabajo y de rifas que hacía.
- v)** Afirmó que cuando el señor Carlos Andrey salió de la cárcel, este regresó a convivir nuevamente con la demandante, situación que se dio hasta el momento de fallecimiento.
- vi)** Esbozó que tanto la demandante como el causante no vivieron en lugar diferente al callejón Silva, y no tuvieron otra pareja.

En el mismo sentido, se observó el informe técnico de investigación proferido por Cosinte Ltda., siendo aquel solicitado por Porvenir S.A., del cual se desprende que de los testimonios recaudados se encuentra el de los señor Agustín León Sánchez y Manuel Hernando, quienes afirmaron ser vecinos y expresaron que, conocieron al causante y demandante desde niños, ellos siempre fueron pareja, de la relación tuvieron dos hijos, vivieron en el corregimiento y la causa de la muerte fue que se quitó la vida.

Por ello, pueden dar fe que los señores Cárdenas Trejos y Rodríguez Torijano nunca se separaron hasta el momento del fallecimiento, que el señor Carlos Andrey (q.e.p.d.), siempre vivió con la Claudia Ximena, y fue la demandante quien recurrentemente lo visitaba en el centro penitenciario cuando aquel estuvo privado de la libertad entre los años 2009 a 2018, situación que pudo haber interrumpido la unión, sin embargo, según el material probatorio del reporte de revistas proferido por parte del INPEC, se evidenció que

esta realizaba ingreso recurrente para visitarlo; además indicaron, que era el causante quien proveía todo para el sustento del hogar.

Precisamente para demostrar la recurrencia de las visitas realizadas por la demandante al Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí, la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano, aportó al plenario el reporte proferido por el INPEC sobre los ingresos y salidas por interno. (f. 56 a 66 del archivo 01 ED).

Al analizar las probanzas arrimadas al proceso, en criterio de esta Corporación se encuentra acreditada la calidad de compañera permanente de la demandante, estando plenamente identificado que convivió la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano con el fallecido Carlos Andrey Cárdenas Trejos, por más de 10 años, persona que estuvo brindándole apoyo mutuo, solidaridad, respeto y afecto, dado que según los dichos de las deponentes la pareja convivió desde el año 2006 hasta el momento de fallecimiento.

En ese orden, como en tratándose de afiliados fallecido no se exige tiempo mínimo de convivencia, sino que basta con la comprobación de que el vínculo se encontraba vigente para el momento del óbito y que el mismo era convicción de permanecía, no existe impedimentos para considerar a la demandante como beneficiaria, puesto que, de los testimonios y las pruebas arrimadas al proceso, da certeza respecto del vínculo que los unía.

Destáquese que es el Alto Tribunal de la jurisdicción laboral quien en sus recientes pronunciamiento ha reafirmado que lo que da el derecho a ser beneficiario de la pensión de sobreviviente, en tratándose de afiliado fallecido es el vínculo con vocación de permanencia vigente al momento de la muerte, ejemplo de ello son las sentencia SL3410 de 2022, SL1905 de 2021 y SL2820 de 2021.

Con las pruebas evocadas, se vislumbra que, en efecto, la señora convivió con el difunto Carlos Andrey Cárdenas Trejos por más de los 5 años que exige la jurisprudencia laboral, persona que estuvo brindándole apoyo mutuo, solidaridad, respeto y afecto, dado que según los dichos de las deponentes la pareja convivió desde el año 2006 hasta el momento de fallecimiento.

De modo que, en lo que respecta a la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano, a criterio de esta Colegiatura se encuentra superados los presupuestos de ley, y por tanto, es acreedora de la pensión de sobreviviente en calidad de compañera permanente del señor Carlos Andrey Cárdenas Trejos.

Del retroactivo pensional

Dilucidado el derecho que le asiste a la Claudia Ximena Rodríguez, al tratarse de una pensión de sobrevivencia y que el monto no fue objeto de discusión ante el reconocimiento, toda vez que no hubo inconformidad del recurso de apelación presentado por las partes, el mismo se sostendrá en el salario mínimo legal mensual vigente.

En ese orden, por parte de esta Corporación procedió a liquidarse las mesadas pensionales adeudadas, liquidadas desde el 12 de marzo de 2021 hasta el 31 de julio de 2022, incluida la adicional de diciembre, observándose que, bien hizo el *A quo* al estimar la suma de \$17.657.631, pues fue el mismo valor que arrojado dentro del cálculo realizado.

CÁLCULO DEL RETROACTIVO

DESDE	HASTA	MESADAS	MESADA PENSIONAL	RETROACTIVO
12/03/2021	31/12/2021	10,63	\$ 908.526	\$ 9.657.631
1/01/2021	31/08/2022	8	\$1.000.000	\$ 8.000.000
TOTAL RETROACTIVO				\$ 17.657.631

Por lo anterior, habrá de confirmarse el numeral 3, de la parte resolutive de la sentencia en comento.

En lo atinente a la excepción de prescripción, como bien lo manifestó la Juez de primer grado no está llamadas a prosperar, en tanto que las acciones tenientes al reconocimiento de la prestación económicas se realizaron dentro del trienio establecido por la ley, teniendo en cuenta que el derecho se causó el 12 de marzo de 2021, y la acción judicial se impetró el 19 de agosto de 2022. (f. 1 del archivo 02 ED).

De los intereses moratorios

Frente al pago de intereses moratorios debemos indicar que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, dispone que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata dicha ley, el fondo de pensiones estará en la obligación de reconocer al pensionado, además de la obligación a su cargo, los intereses moratorios vigentes a la fecha en que se efectúe el pago.

Con relación a la fecha a partir de la cual se deben conceder tales intereses, por vía jurisprudencial se tiene establecido que éstos se causan una vez vence el plazo que por ley tiene la entidad de seguridad social para resolver la solicitud del derecho. Así lo señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencias SL11750 de 2014, SL13670 de 2016 y SL4985 de 2017.

En este orden, por tratarse de una pensión de sobreviviente, la Administradora contaba con 2 meses de gracia como lo dispone el artículo 1 de la Ley 717 de 2001, modificado por el artículo 4 de la Ley 1204 de 2008. En tal sentido, habiéndose presentado la reclamación el 9 de abril de 2021 (f. 103 del archivo 01 ED), la demandada tuvo hasta el 9 de junio de la misma anualidad para resolver la prestación a la actora, y si bien, el 15 de junio de 2021, resolvió negativamente la reclamación estando por fuera del término otorgado por la Ley, como se encontró aquí demostrado, la señora Claudia Ximena Rodríguez Torijano, cumplió con los requisitos para ser beneficiaria de la sustitución pensional.

Expuesto lo anterior, la fecha a partir de la cual se causan los mismos será a partir del 10 de junio de 2021, data diferente a la estipulada por el *A quo*, por lo que habrá de modificarse el numeral 4 de la parte resolutive de la sentencia.

Por último, se tiene que, conforme lo preceptúa el artículo 283 del Código General del Proceso, Porvenir S.A. adeuda la suma de **\$5.000.000,00** por concepto de retroactivo pensional causado con posterioridad a la sentencia de primera instancia, esto es desde el 1 de septiembre al 31 de diciembre de 2022, y para un total de **\$22.657.631,00**.

Consecuencia de lo hasta aquí expuesto, se modifica el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia recurrida, y se confirma en lo demás. Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A. las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de DOS (2) SMMLV.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera 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 **CUARTO** de la sentencia n.º. 168 del 30 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, el cual quedara así:

CUARTO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, a pagar a favor de la señora **CLAUDIA XIMENA RODRIGUEZ TORIJANO**, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 10 de junio de 2021, respecto a las mesadas pensionales adeudadas, a la tasa máxima de interés moratorio vigente hasta el momento en que se efectúe el pago.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada y consultada.

TERCERO: ACTUALIZAR la condena a cargo de **COLPENSIONES** en la suma **\$5.000.000,00** por concepto de retroactivo pensional causado con posterioridad a la sentencia de primera instancia, esto es desde el 1 de septiembre al 31 de diciembre de 2022, y para un total de **\$22.657.631,00**.

CUARTO: Las **COSTAS** en esta instancia están a cargo de **PORVENIR S.A.**, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a DOS (2) SMLMV.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos judiciales

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

Aclaro voto


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

ACLARACION DE VOTO

Aclaro mi voto toda vez que, si bien la Sala de Casación Laboral con la sentencia SL1730-2020 varió su criterio para permitir la consolidación del derecho pensional, sin exigir un mínimo de años de convivencia para el cónyuge o el compañero permanente del afiliado, esta decisión fue dejada sin efectos por sentencia SU 149 DE 2021 de la Corte Constitucional. Para el efecto, señaló esta última corporación que la interpretación dada por la Sala de Casación Laboral sobre el requisito de convivencia del compañero o compañera permanente del afiliado, resultaba contraria al principio de igualdad; sostenibilidad financiera; y a los fines de la pensión de sobreviviente. Puntualizó:

“Sobre la violación directa de la Constitución, la Sala sostuvo que se desconoció el principio de igualdad con la interpretación del requisito de convivencia previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. La distinción introducida por la Corte Suprema de Justicia, al disponer que la exigencia al cónyuge o la compañera o compañero permanente de acreditar el mínimo de cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante solo era aplicable cuando estos fueran pensionados, mas no en el caso de los afiliados, no armoniza con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia. Así mismo, esa diferenciación carece de una justificación objetiva que atienda al principio de igualdad, por lo que resulta arbitraria.

La violación directa de la Constitución también se presentó por desconocimiento del principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional. Este precepto se desconoce cuándo se reconocen derechos pensionales sin el cumplimiento de los requisitos legales vigentes. Esto ocurrió en el presente caso al dejar en firme la providencia que ordenó el reconocimiento pensional a la compañera permanente, pese a no demostrar la convivencia de cinco años exigida en la ley. A esta razón se suma, que la regla sentada por la Corte Suprema de Justicia incrementaría en un número importante el número de personas que se harían acreedoras de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia y el pasivo pensional aumentaría en 461% según estimaciones aportadas por el Ministerio de Hacienda en sede de revisión. Así, al no tenerse en cuenta el requisito de convivencia de la peticionaria con el afiliado, se omite el criterio de distribución de recursos escasos que es necesario para evitar una afectación desproporcionada a las finanzas del Sistema General de Pensiones, lo que redundaría en la vulneración de los principios de universalidad y sostenibilidad financiera.

Asimismo, la Sala Plena determinó que en la decisión de la Sala de Casación Laboral se configuró un defecto sustantivo por

interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado. Sostuvo que la lectura acogida por la Corte Suprema de Justicia partía de una hermenéutica plausible del artículo 47, literal a) de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. No obstante, en concordancia con lo expuesto sobre la violación directa de la igualdad y la sostenibilidad financiera del sistema pensional, dicha interpretación contradecía principios constitucionales y conducía a resultados desproporcionados respecto de la desprotección del grupo familiar ante reclamaciones pensionales ilegítimas y en relación con la finalidad de la pensión de sobrevivientes, que es amparar a la familia del fallecido.”

Criterios que comparto y por los que aclaro mi voto frente a este tópico. No obstante, como en este caso se acredita convivencia por más de cinco años continuos antes del deceso del causante resultaba procedente el reconocimiento de la prestación.

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado