



República de Colombia

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

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **MARÍA AURELINA RIVAS** contra **PORVENIR S.A.**

EXP. 76001-31-05-005-2020-00217-01

Santiago de Cali, XX (XX) de enero 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 demandada Colpensiones, en contra de la sentencia n.º 313 del 26 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, por lo que se dicta la siguiente:

SENTENCIA n.º. 068

I. ANTECEDENTES

Pretendió la señora María Aurelina Rivas, que se declare que en calidad de hermana invalida tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, ocasionada con el fallecimiento de la señora María Basilia Rivas.

Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene el pago del retroactivo pensional causado desde el 6 de noviembre de 2018, hasta la fecha en que se haga efectiva la condena. Por último, solicitó que a la demandada se le condenara al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y costas que se causaren.

Como fundamento de las pretensiones relató que tiene una discapacidad física debido a un aneurisma cerebral con secuelas de poliomielitis e hemiplejía izquierda, además de otras enfermedades, diagnósticos por los que tuvo que estar a cargo de su hermana la señora María Basilia Rivas, quien falleció el 6 de noviembre de 2018, era aquella el soporte personal y económico. De igual forma, dijo que, a la causante mediante resolución n.º. 00843 de 1985, el otrora Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones le reconoció pensión de vejez.

Aseveró que, nunca contrajo nupcias ni conformó unión marital, y que en atención al deceso de su hermana procedió a reclamar pensión de sobreviviente el 30 de enero de 2020, ante Colpensiones, solicitud que mediante resolución SUB 77374 de 2020 resolvió negar lo pretendido bajo el argumento que, el dictamen de calificación de invalidez emitido por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca, no fue notificado a la demandada.

Reseñó que el anterior dictamen, fue proferido por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca, bajo el radicado 31260324-6692 del 5 de noviembre de 2019, el cual estableció una pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del 78%, y fecha de estructuración del 21 de febrero de 2001.

De igual forma dijo que, había presentado ante Colpensiones dos dictámenes adicionales, el primero emitido por el área de medicina laboral de pensiones del Instituto de Seguros Sociales Seccional Valle del Cauca n.º. 18-11-07, estableciéndose un porcentaje de discapacidad del 74,40% con fecha de estructuración a los diez años de edad, lo cual se entiende 30 de septiembre de 1944; mientras que el segundo emitido por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca n.º.336661207 determinó una pérdida de capacidad en el 78,85%, con fecha de estructuración del 21 de febrero de 2001.

Por último, resaltó que, es beneficiaria por sustitución de la pensión que otra hermana de nombre María Brígida Rivas dejó causada, la cual fue reconocida mediante resolución n.º. 0804 del 31 de marzo de 2008, por parte del Departamento del Valle del Cauca – Secretaría de Educación Departamental, y que, a pesar de tener ese sustento económico, no le alcanza para tener unas condiciones dignas, ya que los gastos derivados de su condición de salud, no se suplen con el ingreso de un salario mínimo legal mensual vigente. (f. 1 a 15 del archivo 03 ED).

Mediante auto interlocutorio n.º. 029 del 15 de enero de 2022, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, admitió la demanda en contra de Colpensiones.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se opuso a la totalidad de las pretensiones, y manifestó que la señora María Aurelina Rivas no cumplió con los requisitos exigidos por la Ley y la normatividad vigente, toda vez que obra concepto emitido por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca, en el cual se calificó una pérdida del 78% de su capacidad laboral, estructurada el 21 de febrero de 2001, mediante dictamen n.º. 31260324-6692 del 15 de noviembre de 2019, sin embargo, como demandada nunca realizó el pago de honorarios a ninguna Junta respecto de la cédula de la beneficiaria. Así mismo dijo que, el dictamen fue solicitado por el particular, y este no fue notificado a Colpensiones, ni hubo conocimiento de un proceso de calificación de origen o PCL por parte de la EPS.

De lo expuesto, propuso como excepciones de mérito la de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; prescripción; la innominada; y buena fe. (f. 3 a 9 del archivo 13 ED).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia n.º. 313 del 26 de julio de 2022, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que la señora **MARIA AURELINA RIVAS** tiene derecho a que la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** reconozca y pague la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento de su hermana **MARIA BASILIA RIVAS** acaecido el 8 de noviembre de 2018, en un porcentaje del 100% de la mesada pensional que en vida percibía la causante. Sobre 14 mesadas anuales.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBABAS las excepciones propuestas por la entidad demandada.

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**, a reconocer y pagar a la señora **MARIA AURELINA RIVAS** la suma de **\$45.763.666** por concepto de retroactivo pensional, liquidado entre el 8 de noviembre de 2018 y el 30 de junio de 2022.

CUARTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**, a reconocer y pagar a la señora **MARIA AURELINA RIVAS** los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 30 de marzo de 2020 y hasta que se haga efectivo el pago.

QUINTO: AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a descontar de los valores que por concepto de retroactivo pensional fueron ordenados pagar a la actora **MARIA AURELINA RIVAS** los respectivos aportes a salud conforme lo establece la ley 100 de 1993.

SEXTO: CONDENAR en costas a la parte vencida en juicio. Se tasan por secretaría incluyendo la suma de 4 SALARIOS MINIMOS LEGALES MESUALES VIGENTES como agencias en derecho, a cargo de la entidad demandada y a favor de la parte actora.

SEPTIMO: CONSULTAR la presente providencia con el superior jerárquico, por ser adversa a los intereses de la entidad demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**.

Como sustento de la decisión, el Juez de primera instancia manifestó no está en discusión el derecho de pensión, ya que la causante lo dejó causado, y el monto correspondía a un salario mínimo legal mensual vigente.

Esbozó que la norma vigente para el caso, son los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, junto con sus modificaciones, ya que la señora María Basilia Rivas falleció en comento de esta.

Afirmó que dentro del proceso no obró prueba que la causante hubiera dejado otro beneficiario diferente a la demandante como hermana, se acreditó el parentesco, y que en razón a la calidad de invalida de la demandante, aquella cumplió con lo consagrado en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, toda vez que, la señora María Aurelina Rivas ha sido calificada en diferentes oportunidades, tiene una pérdida de la capacidad superior al 78% y una fecha de estructuración de febrero de 2001, además que, se evidenció la dependencia económica.

Frente a lo alegado por Colpensiones, sobre el no tener conocimiento del Dictamen presentado por la demandante, dijo que, el inciso 2 del artículo 41 de la Ley 100 dispuso las reglas sobre quien está a cargo realizarlo, exponiendo que, en primera oportunidad le corresponde al ISS hoy Colpensiones, las ARL, las compañías de seguros y las EPS, para lo cual podrán presentarse los respectivos recursos, y serán las Juntas Regionales quienes conozcan del asunto en segunda oportunidad, y eventualmente recurrir a las Juntas Nacionales.

De igual forma señaló que, en el artículo 29 del Decreto 1352 de 2013, se prevé aquellos casos por los cuales el interesado puede

acudir a la Junta Regional, para que sea esta quien determine su pérdida de la capacidad laboral.

Para el caso, observó los siguientes dictámenes: i) Dictamen de medicina laboral 18/11/2007, expedido por el Instituto de Seguros Sociales, por el cual calificaron a la demandante con una pérdida de la capacidad laboral del 77,40%, y una fecha de estructuración del 30 de septiembre de 1944; ii) de forma particular se emitió dictamen por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca, el cual arrojó una pérdida de la capacidad laboral del 78,85% y fecha de estructuración del 21 de febrero de 2001, iii) por último, en dictamen del 15 de septiembre de 2009, nuevamente la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca ratificó lo ya decidido en dictamen de 2007.

Conforme lo anterior, concluyó el *A quo* que la demandada si tuvo conocimiento del estado de invalidez de la Señora María Rivas desde el año 2007, desde que el área de medicina laboral del ISS realizó la primera calificación, por el cual determinó una pérdida de la capacidad laboral del 77,40% y una fecha de estructuración del 30 de septiembre de 1944, y que si bien, hubo dictámenes con posterioridad, estos no modificaron el porcentaje de PCL, lo que si varió fue la fecha de estructuración, pero esta continuó siendo anterior a la de fallecimiento de la causante.

Finalmente, procedió a realizar el cálculo del valor de la mesada pensional a reconocer, el análisis de la excepción de prescripción que dijo no ser procedente, y condenó intereses moratorios.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de **COLPENSIONES** recurrió la decisión de primera instancia, en el entendido que, al momento de negar la pensión de sobreviviente la demandada no había sido notificada del dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez el 15 de noviembre de 2019, tal como lo establece el Decreto 1352 de 2013, en consecuencia, no tuvo el derecho de defensa, y ese fue el motivo para no tenerlo en cuenta al momento del estudio de la calidad de la demandante.

De igual forma, presentó su oposición frente a la condena en costas e intereses moratorios.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n.º. 055 del 13 de febrero de 2023, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado el apoderado de Colpensiones, en términos similares a la contestación y alzada, como se advierte en el archivo 04 del Cuaderno Tribunal ED, el cual se considera en el contexto de este proveído.

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

VI. CONSIDERACIONES

Se ocupa la Sala en establecer si le asiste derecho a la señora María Aurelina Rivas, al cumplir con los requisitos para ser beneficiaria de la sustitución pensional en calidad de hermana invalida de la pensionada María Basilia Rivas, o si por el contrario los dictámenes de pérdida de la capacidad aportados no fueron notificados en debida forma a Colpensiones, situación que, conllevaría a la no prosperidad de las pretensiones.

Analizado lo anterior, se procederá a estudiar si operó el fenómeno prescriptivo en las mesadas reclamadas.

Como supuestos de hecho debidamente demostrados en el *sub lite* se tienen los siguientes:

- i)** Que la señora María Aurelina Rivas es hermana de la señora María Basilia Rivas, conforme se desprende de los Certificados de Bautismo de la Diócesis de Istmina – Tadó. (f. 2 y 5 del archivo 04 ED).
- ii)** Que mediante resolución n°. 00843 de 1985, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció pensión de vejez a la señora María Basilia Rivas a partir del 23 de enero de 1983, en cuantía inicial de \$9.261,00. (f. 74 del archivo 15 ED).
- iii)** Que la señora María Basilia Rivas falleció el 8 de noviembre de 2018, según muestra el Registro Civil de Defunción (f. 7 del archivo 04 ED).
- iv)** Que a través del Instituto de Seguros Sociales en Dictamen de Medicina Laboral pensiones n°. 18/11/07, le dictaminó a la demandante PCL de 77,40% con fecha de estructuración del 30 de septiembre de 1944. (f. 20 del archivo 04 ED).
- v)** La Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca en dictamen n°. 33661207 de 2007, certificó una pérdida de la capacidad laboral del 78,85% con fecha de estructuración del 21 de febrero de 2001. (f. 21 a 23 del archivo 04 ED).

- vi)** Nuevamente la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca en dictamen n°. 31260324-6692 de 2019, resolvió bajo la siguiente anotación: «(...) se considera pertinente *RATIFICAR el Dictamen de la JRCI del 2007, el cual se encuentra en Firme. - FE 21/02/2001*».
- vii)** Que el 30 de enero de 2020, se presentó a reclamar pensión de sobreviviente en calidad de hermana invalida la señora María Aurelina Rivas, petición que fue resuelta desfavorablemente en resolución SUB 77374 del 19 de marzo de 2020, argumentando que no se evidenció notificación del Dictamen por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, ya que la demandante lo solicitó de forma particular, razón por la cual no fue considerado parte del proceso, lo anterior, conforme al Decreto Ley 019 de 2012.

Dicho lo anterior, y previo a resolver el asunto, es preciso señalar que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha enseñado que por regla general las normas jurídicas y la jurisprudencia que debe ser tomadas en consideración para el reconocimiento y pago de la sustitución pensional y, la estructuración de la invalidez.

De la fecha de estructuración de la invalidez

Para resolver el problema planteado, lo primero que debe precisar la Sala, es que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha reiterado en diferentes ocasiones que el dictamen pericial rendido por las juntas y/o grupos de calificación de invalidez, no es prueba absoluta ni definitiva en los procesos laborales y no obliga al juez a basar su decisión en este sólo medio de conocimiento, puesto que aceptar como prueba absoluta el informe de pérdida de capacidad

laboral rendido por las juntas vulnera las facultades otorgadas por el legislador al juez laboral en los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Al respecto la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia dijo en sentencias números 3275 de 2019 y 11531 de 2021 que:

“(…) los jueces de instancia, al encontrarse en presencia de varios elementos probatorios que conduzcan a conclusiones disímiles, tienen la facultad, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CPTSS, de apreciar libremente los diferentes medios de convicción, en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, pudiendo escoger dentro de las probanzas allegadas al informativo, aquellas que mejor lo persuadan, sin que esa circunstancia, por sí sola, tenga la virtualidad para constituir un evidente yerro fáctico capaz de derruir la decisión.

"El artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral les concede a los falladores de instancia la potestad de apreciar libremente las pruebas aducidas al juicio, para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos con base en aquellas que los persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal que resulte del proceso. Todo ello, claro está, sin dejar de lado los principios científicos relativos a la crítica de la prueba, las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante su desarrollo (...)"

De la calificación del estado de invalidez

El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, en extenso estableció que:

“(…) Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales ARP-, a las

Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

(...)".

En este orden, se procede a efectuar el análisis del material probatorio obrante en el plenario, atendiendo a las facultades con que cuenta el Juez Laboral para esclarecer los supuestos de hecho que contextualizan la invalidez de la señora María Aurelina Rivas, con la finalidad de resolver la controversia que se suscita en torno a que si por parte de Colpensiones fue notificado del Dictamen por el cual se determinó el estado de invalidez, y se aclara que el porcentaje de PCL asignado junto con su fecha de estructuración no ofrece conflicto alguno en el *sub lite*.

Nótese entonces, que las experticias allegadas al proceso para demostrar el grado de invalidez de la demandante (f. 20 del archivo 04 ED), se evidenció Dictamen de Medicina Laboral Pensiones n°. 18/11/07, proferido por parte del Instituto de Seguros Sociales, desprendiéndose del mismos lo siguiente:

- i) Seccional: Valle del Cauca.
- ii) Fecha de Evaluación 21/11/2007.
- iii) Nombres y apellido: María Aurelina Rivas
- iv) Edad: 73 años
- v) Ocupación: No labora
- vi) Empresa: Beneficiaria de María Brígida Rivas fallecida 04/01/07

La anterior, deja en evidencia que, fue el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, quien emitió el Dictamen de pérdida de la capacidad laboral por el cual hoy se reclama el reconocimiento y pago de la sustitución pensional en calidad de hermana invalida, de ahí que, se equivoca la demandada en afirmar que no fue notificado del mismo conforme lo establece el Decreto 1352 de 2013, en consecuencia, cercenándosele con ello el derecho de defensa, cuando lo cierto fue que desde el año 2007, ya tenía conocimiento de la invalidez de la actora.

Por lo anterior, considera esta Sala no ajustado a derecho la decisión tomada por el *A quo*, referente a que Colpensiones si fue notificado y tuvo la oportunidad para presentar sus observaciones.

De la pensión de sobrevivientes

Pues bien, ha de recordarse que, en criterio reiterado de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, la norma que

rige la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del deceso del causante afiliado o pensionado (sentencia SL4851, SL4690 y SL4244 de 2019 entre otras); en el caso bajo estudio no existe duda que la fallecida María Basilia Rivas dejó causado el derecho a la pensión de sobreviviente, pues al momento del óbito gozaba de pensión de vejez.

Bajo esta óptica, lo que procede es verificar si la señora María Aurelina Rivas, acredita la calidad de beneficiaria de la sustitución pensional en razón a su condición de hermana invalida, en consecuencia, debe rememorarse lo dicho en el artículo 47 y 48 de la ley 100 de 1993, modificado por el Art 13 de la Ley 797 de 2003, respecto a los beneficiarios, cuando indicó que:

*“**Artículo 47.** Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

(...)

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

(...).

***ARTÍCULO 48.** Monto de la Pensión de Sobrevivientes. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del*

pensionado será igual al 100 % de la pensión que aquél disfrutaba”. (Negrilla y subraya fuera de texto).

En relación con el vínculo de consanguinidad entre la demandante y la causante, el mismo está acreditado conforme se desprende de los Certificados de Bautismo de la Diócesis de Istmina – Tadó. (f. 2 y 5 del archivo 04 ED), en el cual se observa que ambas son hijas de María Celina Rivas y nietas de María Consolación Rivas. Así mismo, no hay discusión en cuanto a la invalidez de la actora, pues el porcentaje de PCL supera el 50% y como se dejó sentando en líneas precedentes la fecha de estructuración fue con anterioridad al 8 de noviembre de 2018, cumpliendo así con la condición incapacitante requerida en la normativa, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

Ahora, en punto de la exigencia de la dependencia económica, en reiteradas oportunidades la Jurisprudencia Especializada ha indicado que la dependencia no debe ser absoluta o total, sino parcial. Así lo precisó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL10642 de 2016, en la cual señaló: *«(...) la dependencia económica no debe ser total y absoluta, que el hecho que un beneficiario cuente con otras ayudas económicas, adicionales a las que le proporcionaba el causante, no impiden que pueda tener derecho a la pensión de sobrevivientes, máxime si se tiene en cuenta que el literal E del artículo 13 de la ley 797 de 2003 no señala que la dependencia debe ser total y absoluta (...)»*.

No obstante, también tiene adoctrinado el precedente que no cualquier ayuda proporcionada por la hermana fallecida tiene la virtualidad de configurar la dependencia requerida, pues la misma debe estructurarse en aspectos como *«(...) i) la falta de autosuficiencia económica, a partir de recursos propios o de terceros y ii) una relación de subordinación económica respecto de la persona fallecida, de forma*

tal que le impida valerse por sí mismo y que vea afectado su mínimo vital en un grado significativo (...).».

Es por ello por lo que la ayuda proporcionada en vida por la afiliada fallecida debía responder a las características de ser relevante, esencial y preponderante para el mínimo sostenimiento de su familiar. De esa forma lo recordó el Alto Tribunal en la Sentencia SL3031 de 2018, al memorar que:

*“(...) la dependencia económica requerida por la ley, para adquirir la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, debe contar cuando menos con los siguientes elementos: **i) debe ser cierta y no presunta, esto es, que se tiene que demostrar efectivamente el suministro de recursos de la persona fallecida hacia el presunto beneficiario, y no se puede construir o desvirtuar a partir de suposiciones o imperativos legales abstractos como el de la obligación de socorro de los hijos hacia los padres; ii) la participación económica debe ser regular y periódica, de manera que no pueden validarse dentro del concepto de dependencia los simples regalos, atenciones, o cualquier otro tipo de auxilio eventual del fallecido hacia el presunto beneficiario; iii) las contribuciones que configuran la dependencia deben ser significativas, respecto al total de ingresos de beneficiarios de manera que se constituyan en un verdadero soporte o sustento económico de éste; por lo que, tales asignaciones deben ser proporcionalmente representativas, en función de otros ingresos que pueda percibir el sobreviviente, de tal manera que si, por ejemplo, recibe rentas muy superiores al aporte del causante, no es dable hablar de dependencia. (...)**”.* (Subraya y negrilla de la Sala).

Bajo el anterior contexto, analizará la Sala si de las pruebas practicadas en el curso procesal, es dable colegir la dependencia económica de la demandante respecto de su hermana fallecida.

Con ese propósito, encuentra la Corporación que por solicitud del demandante se escucharon las declaraciones de las señoras José Enrique Heno Vidal (Min. 28:00 a 33:43 del archivo 21 ED), y Gladys Torres de Henao (Min. 34:15 a 43:00 del archivo 21 ED).

El señor José Enrique Heno Vidal afirmó:

- i)** Ser vecino de la causante y la demandante, desde hace poco más de 60 años.
- ii)** Conoció de primera mano que la señora María Aurelina Rivas, siempre ha sido una persona invalida.
- iii)** La fallecida María Basilia era quien sostenía a la hermana María Aurelina, le daba el sustento, alimentación, cuidado, vestido, porque la demandante no puede moverse por sí sola. Además, indicó que ellas vivían juntas.
- iv)** Supo que la demandante recibe una mesada pensional de otra hermana que ya falleció, el monto es un salario mínimo, pero que esto no le alcanza para vivir dignamente, ya que necesita de alguien que la cuide y alimente, y pagar los servicios públicos de donde reside.
- v)** Señaló que, la demandante convive diariamente con un cuidador.

Seguidamente, la señora Gladys Torres de Henao, manifestó que:

- i)** Conoció a la causante y demandante porque eran hermanas.
- ii)** Afirmó que la señora María Basilia era quien sostenía económicamente a la demandante, además que, es una persona invalida, sufre de diabetes e hipertensión.
- iii)** Supo que la señora María Aurelina recibía una pensión, sin embargo, esto no le alcanza para vivir dignamente, toda vez que debe pagar servicios públicos, impuesto predial, alimentación y el salario de la persona que la cuida.
- iv)** Aseveró que la demandante no tiene hijos como tampoco pareja, tiene sobrinos pero aquellos no ven por ella, solo uno que es quien se encarga del cuidado.

Pues bien, al analizar los elementos probatorios enunciados observa la Sala que los mismo son coherentes, concordantes y reiterativos en cuanto al hecho que la causante María Basilia Rivas era quien le aportaba a la demandante lo necesario para su congrua subsistencia, a pesar de que la demandante cuenta con ingreso de una mesada pensional, emolumento que no le alcanza para sufragar los gastos mínimos de subsistencia.

En cuanto a las excepciones formulada por la demandada ha de puntualizarse que no prosperan, incluida la de prescripción, toda vez que el derecho a disfrutar de la pensión de sobreviviente nació el 8 de noviembre de 2018, la reclamación administrativa 30 de enero de 2020, y la demanda se impetró el 18 de agosto de 2020, es decir, que las actuaciones tendientes al reconocimiento de la prestación se realizaron dentro del trienio establecido en la ley.

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 de ideas, 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 30 de enero de 2020 (f. 8 del archivo 04 ED), la demandada tuvo hasta el 30 de marzo de la misma anualidad para resolver la prestación a la actora, y si bien, el 19 de marzo de 2021, resolvió negativamente la reclamación estando dentro del término otorgado por la Ley, como se encontró aquí demostrado, la señora María Aurelina Rivas cumplió con los requisitos para ser beneficiaria de la sustitución pensional.

Sin embargo, la fecha a partir de la cual se causan los mismos se mantiene en los términos dispuestos por el juez de primer grado, esto es, a partir del 30 de marzo de 2020, toda vez que no fue objeto de alzada por la parte demandante, y por no afectar esta calenda el

patrimonio de la entidad en favor de quien se surte la apelación y el grado jurisdiccional de consulta.

Por último, se tiene que, conforme lo preceptúa el artículo 283 del Código General del Proceso, Colpensiones adeuda la suma de **\$7.000.000,00** por concepto de retroactivo pensional causado con posterioridad a la sentencia de primera instancia, esto es desde el 1 de julio al 31 de diciembre de 2022, y para un total de **\$52.763.666,00**.

Se confirma la sentencia en el sentido de autorizar a Colpensiones para que del retroactivo y mesadas pensionales ordinarias que le corresponda pagar, descuente los aportes con destino al Sistema de Salud y a cancelar indexadas las sumas debidas al accionante.

Consecuencia de lo hasta aquí expuesto, se confirma la sentencia recurrida. Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones, la cual se liquidará en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de UN (1) 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: CONFIRMAR la Sentencia n°. 313 del 26 de julio 2022, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: ACTUALIZAR la condena a cargo de **COLPENSIONES** en la suma de **\$7.000.000,00** por concepto de

retroactivo pensional causado con posterioridad a la sentencia de primera instancia, esto es desde el 1 de julio al 31 de diciembre de 2022, y para un total de **\$52.763.666,00**.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de **COLPENSIONES** se incluye como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SMLMV.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos Judiciales

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
Actos Judiciales

Cali-Valle
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA