



República de Colombia

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

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	MARTHA IRENA GAMBOA BERMUDEZ
DEMANDADA:	COLPENSIONES
RADICACIÓN ORIGEN:	76001-31-05-015-2022-00030-01
JUZGADO POR REDISTRIBUCIÓN DE PROCESOS:	QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	SUSTITUCIÓN PENSIONAL – COMPAÑERA PERMANENTE
DECISIÓN	CONFIRMA

Santiago de Cali, Valle del Cauca, veinte (20) de septiembre 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 MÁBEL 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 grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia n° 245 de 28 de noviembre 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA n° 221

I. ANTECEDENTES

Reclamó la demandante, el reconocimiento y pago de la sustitución pensional en su calidad de compañera permanente, ocasionada con el deceso del señor Marceliano Longa Rivas, en su condición de beneficiaria, desde el 13 de diciembre de 2020, junto con el pago de los intereses moratorios regulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, o la indexación, costas y agencias en derecho.

Basó sus pretensiones en que el ISS hoy Colpensiones a través de resolución 004928 de 3 de mayo de 2011, le reconoció una pensión de invalidez al señor Longa Rivas; que convivió con el causante por más de 30 años desde diciembre de 1990 hasta el 13 de diciembre de 2020, fecha de su deceso; que debido a la convivencia con el pensionado, éste en vida la vinculó al sistema como su compañera permanente desde el 7 de abril de 1997; así mismo, el 12 de abril de 2004, declaró ante la Notaria única de El Cerrito, Valle, su convivencia con ella, la cual, llevaban hasta esa fecha 18 años; que es beneficiaria del servicio de salud por parte del causante, y que el contrato exequial que ella tiene con la funeraria Jardines del Renacer, tenía como beneficiario al señor Longa Rivas.

Por todo lo anterior, el 19 de enero de 2021, solicitó ante Colpensiones la sustitución pensional dejada por su compañero permanente, la cual, fue negada mediante resolución SUB 56647 de 3 de marzo de 2021, ante dicha decisión, presentó revocatoria directa y por resolución SUB 309681 de 18 de noviembre de 2021, Colpensiones no accedió a la solicitud. (Doc. 01)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones y manifestó que, realizada la investigación administrativa de la sustitución pensional, la actora no acreditó su calidad de compañera permanente del

causante dentro de los últimos 5 años inmediatamente anteriores al deceso del señor Marceliano Longa (q.e.p.d.).

Por lo anterior, propuso las excepciones de mérito denominadas «Inexistencia de la Obligación; Prescripción; Innominada y; Buena Fe.» (Doc. 05)

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia n° 245 de 28 de noviembre 2022, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, resolvió:

PRIMERO.- DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES FORMULADAS POR LA ENTIDAD DEMANDADA.

SEGUNDO.- DECLARAR QUE LA SEÑORA MARTHA IRENA GAMBOA BERMUDEZ, EN CALIDAD DE COMPAÑERA PERMANENTE TIENE DERECHO A LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL POR LA MUERTE DE MARCELINO LONGAS RIVAS, PRESTACIÓN A CARGO DE COLPENSIONES.

TERCERO.- CONDENAR A COLPENSIONES, A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A LA SEÑORA MARTHA IRENA GAMBOA BERMUDEZ, EL RETROACTIVO POR SUSTITUCIÓN PENSIONAL POR EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 13 DE DICIEMBRE DE 2020 A 31 DE OCTUBRE DE 2022 EN LA SUMA DE \$25.055.515 A RAZÓN DE 14 MESADAS ANUALES TAL Y COMO SE DIJO EN LA PARTE MOTIVA DE ESTA SENTENCIA.

CUARTO: CONDENAR A LA ENTIDAD DEMANDADA A SEGUIR PAGANDO A PARTIR DEL PRIMERO DE DICIEMBRE DE 2022 UNA MESADA EN LA SUMA DE \$1.000.000 CON SU MESADA ADICIONAL Y CON LOS REAJUSTES QUE DISPONGA EL GOBIERNO NACIONAL.

QUINTO.- CONDENAR A, COLPENSIONES A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A LA SEÑORA MARTHA IRENA GAMBOA BERMUDEZ, LOS INTERESES MORATORIOS A PARTIR DEL 20 DE MARZO DE 2021 Y HASTA QUE SE REALICE EL PAGO REAL Y EFECTIVO DE LAS SUMAS ADEUDADAS.

SEXTO.- SE AUTORIZA QUE DEL RETROACTIVO OTORGADO SE DESCUENTE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

Para arribar a esa conclusión, el Juez de primera instancia indicó que conforme a los art. 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, modificatorio de la Ley 100 de 1993, la actora, acreditó ser compañera permanente del causante durante los últimos 5 años de vida del señor Marceliano Longa Rivas, razón por la que, es merecedora de la sustitución pensional deprecada junto con los intereses moratorios. (Doc. 08, min. 40:15 a 45:30)

IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Contra la anterior decisión no se interpuso recurso alguno, motivo este por el cual se estudia el presente en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto No. 317 del 10 de julio de 2023, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos el apoderado de Colpensiones, como se advierte en archivo 05 del expediente digital, los cuales son considerados en el contexto de este proveído.

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

VI. CONSIDERACIONES

Atendiendo el marco funcional atrás reseñado (art. 66ª CPTSS), el problema jurídico que circunscribe la atención de la Sala, linda en establecer: **i)** si la demandante en calidad de compañera permanente, acredita los requisitos instituidos en el artículo 47 de la Ley 100 de

1993, modificado por el art. 13 de la Ley 797 de 2003 para ser beneficiaria de la sustitución pensional ocasionada con la muerte del señor Marceliano Longa Rivas (q.e.p.d.), y al ser la normatividad vigente para el momento del fallecimiento **ii)** de salir afirmativo el interrogante anterior, se verificará la fecha de efectividad de la prestación reclamada, y si es viable exonerar a la entidad encartada de los intereses moratorios normados en el artículo 141 del estatuto de seguridad social.

Antes de adentrarse la Sala en el estudio del interrogante planteado, es importante precisar que, no son materia de discusión los siguientes supuestos fácticos: **i)** que el señor Marceliano Longa Rivas, fue pensionado por invalidez por el extinto ISS hoy Colpensiones mediante resolución n° 004928 de 2011, en cuantía de un smlvm. (Doc. 05, fls. 38 a 42); **ii)** que el pensionado falleció el 13 de diciembre de 2020 (Doc. 05, fl. 36); **iii)** que la demandante solicitó la sustitución pensional dejada por el señor Longa Rivas y el auxilio funerario ante la demandada el 20 de enero de 2020, la primera, se negó mediante resolución SUB 56647 de 03 de marzo de 2021 y la segunda, se lo reconoció y ordenó el pago. (Doc. 05, fls. 53 a 56 y 69 a 73) y; **iv)** contra la anterior decisión propuso revocatoria directa, la cual, fue negada mediante resolución SUB 306981 de 18 de noviembre de 2021. (Doc. 05, fls. 77 a 82)

De conformidad con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL 9762 y 9763 de 2016, SL 1689, 1090 y 2147 de 2017, y SL 3769 de 2018, entre otras, la norma que dirime el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes es la vigente al momento del óbito del pensionado o afiliado, de modo que la disposición legal aplicable al caso que nos ocupa es el art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993,

por encontrarse vigente al 13 de diciembre de 2020 (Doc. 05, fl. 36), fecha del fallecimiento del señor Marceliano Longa Rivas.

Es menester resaltar que en el caso de marras no se discute si con el deceso del señor Longa Rivas, se dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, conforme lo establece los artículos 46 y 47 de la ley 100 de 1993, habida cuenta que, nos encontramos de cara a una sustitución pensional.

Así las cosas, el litigio se limitará en validar si la actora Martha Irena Gamboa, cumple con los requisitos del artículo 13 de la ley 797 de 2003, para tenerla como beneficiaria de la sustitución pensional solicitada.

Antes de verificar si la demandante ostenta la calidad de beneficiaria del derecho pensional debatido, esta Corporación debe precisar que el órgano de cierre de la Jurisdicción Laboral en proveído SL1399 de 2018, definió que el «(...) *requisito común e inexcusable para ser derecho de la pensión de sobreviviente es la convivencia durante un mínimo de 5 años (...)*», convivencia que debe darse en los términos descritos por la Corte Suprema de Justicia.

Además de lo expuesto, en ese mismo proveído señaló que, «(...) **la convivencia de los compañeros permanentes debe constatarse en los 5 años previos al fallecimiento del pensionado o afiliado,** puesto que, a diferencia del vínculo matrimonial, cuyas obligaciones personales no se agotan por la separación de facto, en tratándose de las uniones maritales de hecho, la cesación de la comunidad de vida tiene un efecto conclusivo de la unión y de sus obligaciones y deberes personales, y por ende el compañero deja de pertenecer al grupo familiar (...)). (Subrayado y negrilla de la Sala).

En ese horizonte, le corresponde a esta Colegiatura elucidar si con el material probatorio suministrado al proceso se acreditan las exigencias de la Ley en mención, esto es, los 5 años de convivencia para que la actora sea beneficiaria de la sustitución pensional deprecada, con dicho propósito la demandante aportó los testimonios de las señoras Alexandra Ibarguen Valois, Orlando Longa Moreno, y Juan Evangelista Medina Rentería, la primera manifestó ser esposa del hermano del causante, el segundo hermano del fallecido y el tercero, amigo y vecino muy cercano de la pareja en el barrio Prados en el Cerrito, Valle. (Doc. 08, min. 10:15 a 16:17, min. 17:19 a 23:18 y min. 23:50 a 29:53)

Al unísono, manifestaron que la pareja Longa Gamboa convivieron por el espacio de 30 años aproximadamente, que no tuvieron hijos, pero que la actora tenía 2 hijas que fueron reconocidas por el señor Marceliano (q.e.p.d.), que los últimos 5 años que vivió el causante, los vivió con la señora Martha en 2 barrios Orquídea y Prados, este último, donde vivió y falleció; que el señor Marceliano falleció de asfixia y que estaba en la casa con Martha cuando este se puso mal, y por esto ella llamó al señor Orlando (hermano del causante) para informarle la situación y, cuando el señor Orlando y Alexandra (esposa de Orlando y cuñada del causante) llegaron a la casa de la pareja el señor Marceliano falleció en los brazos de su hermano.

Que el causante, sufría de problemas respiratorios, estuvo 2 años en cama en la casa y que era la señora Martha quien lo atendía; que la pareja nunca se separó y que era el señor Longa Rivas quien asumía la parte económica del hogar.

De las pruebas documentales se extrajo que el causante vinculó a la actora como beneficiaria en su servicio de salud desde el 7 de abril de 1997. (Doc. 01, fl. 14 y 27)

Al evaluar en conjunto el material probatorio mencionado, conforme a lo establecido los artículos 60 del CPTSS y 176 del Código General del Proceso, considera esta Judicatura que las narraciones realizadas por los testigos son suficientes para demostrar la convivencia del extremo activo de la litis con el causante, por cuanto los deponentes informan sin titubeos las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que se llevó a cabo la convivencia de la pareja en contienda, al punto que pueden precisar de manera detallada los lugares de residencia en los que se dio la convivencia, son coherentes y espontáneos en afirmar que la pareja vivió por el espacio de 30 años hasta el día de fallecimiento del señor Longa Rivas en el mes de diciembre de 2020, y que aquellos nunca se separaron.

En este orden, los elementos de convicción aportados son suficientes para dar por demostrada la calidad de compañera permanente de la señora Martha Irena Gamboa Bermúdez, respecto del causante y, por ende, la convierten en beneficiaria de la sustitución pensional pretendida, en la medida que de ellos se colige de manera irrefutable que la accionante conformó un vínculo afectivo con el causante por un lapso superior a los 5 años que exige la ley, y dicha relación se mantuvo hasta el momento del siniestro.

De la mesada pensional y la prescripción

Dilucidado el punto de la convivencia, lo procedente es verificar la fecha de efectividad del derecho y el valor del retroactivo pensional, previo a estudiar la excepción de prescripción.

Al tratarse de una sustitución pensional, el monto de la mesada pensional debe ser el mismo que en vida disfrutaba el causante, para el caso smlvm, según la resolución n° 004928 de 2011.

Ahora bien, una vez realizado el cálculo matemático con el fin de determinar el retroactivo a reconocer y pagar en favor de la parte demandante, se evidencia que el realizado por el *A quo* distaba de estar acorde con la aplicación año a año de los incrementos a la mesada pensional, por lo anterior, habrá de ser modificada la sentencia en este aparte.

Respecto de la prescripción, basta decir, que el artículo 151 del CPTSS en consonancia con el artículo 488 CST prevén una prescripción de 3 años que se cuenta a partir de la fecha en la que se hace exigible el derecho, la cual puede ser interrumpida por el simple reclamo escrito que se realice a la entidad de seguridad social, en el presenta asunto, se tiene que el señor Marceliano Longa Rivas (q.e.p.d) falleció el 13 de diciembre de 2020, la señora Martha Irena elevó reclamación pensional el 20 de enero de 2021, y la demanda el 31 de enero de 2022, es decir, que no transcurrió dicho término, por lo que, el cálculo del retroactivo se contabilizará desde el 14 de diciembre de 2020 (día siguiente del fallecimiento del causante) y hasta el 31 de octubre de 2022, fecha de la sentencia de primera instancia, sin que ello signifique que no se siga causando las mesadas pensionales, arrojó un total de \$25.285.311,13, y al a-quo \$25.055.515, suma inferior al calculado por esta judicatura y que se tendrá por ser más beneficioso para Colpensiones por el grado jurisdiccional de la consulta.

RETROACTIVO PENSIONAL			
PERIODO	NUMERO DE MESADAS	VALOR MESADA ADEUDADA	TOTAL MESADAS ADEUDADAS
dic-20	0,57	\$ 877.802,00	\$ 497.421,13
ene-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
feb-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00

mar-21	2,00	\$ 908.526,00	\$ 1.817.052,00
abr-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
may-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
jun-21	2,00	\$ 908.526,00	\$ 1.817.052,00
jul-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
ago-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
sep-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
oct-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
nov-21	2,00	\$ 908.526,00	\$ 1.817.052,00
dic-21	1,00	\$ 908.526,00	\$ 908.526,00
ene-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
feb-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
mar-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
abr-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
may-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
jun-22	2,00	\$ 1.000.000,00	\$ 2.000.000,00
jul-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
ago-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
sep-22	1,00	\$ 1.000.000,00	\$ 1.000.000,00
oct-22	1,00	\$ 1.160.000,00	\$ 1.160.000,00
TOTAL ADEUDADO			\$ 25.285.311,13

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 sustitución pensional, la Administradora contaba con 2 meses de gracia como lo dispone el artículo 1 de la Ley 717 de 2001. En tal sentido, habiéndose presentado la reclamación el 20 de enero de 2021, la demandada tuvo hasta el 20 de marzo de la misma anualidad para resolver la prestación a la actora, y si bien mediante resolución oficio SUB 56647 de 03 de marzo de 2021, resolvió negativamente la reclamación dentro del término de ley, como se encontró aquí demostrado, la demandante cumplió con los requisitos para ser beneficiaria de la sustitución pensional, es decir, que los intereses moratorios en este caso operan desde el 21 de marzo de 2021 (día siguiente al cumplimiento del término para resolver la solicitud) y hasta que se haga efectivo el pago de la obligación, por lo que, se modificará el literal 5º de la sentencia nº 245 de 28 de noviembre de 2022, en el sentido que los intereses moratorios empiezan a correr desde el 21 de marzo de 2021, en lo demás se confirmará. Sin costas en esta instancia, en razón que se surte el grado jurisdiccional de consulta.

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 literal 5º de la sentencia nº 245 de 28 de noviembre 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en el sentido, que la fecha a partir de la cual inicia a correr los intereses moratorios que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, es a partir de 21 de marzo de 2021.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia consultada.

TERCERO: SIN COSTAS conforme lo expuesto en la parte
motiva de este proveído.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos Judiciales

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales

Cali-Valle

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISIÓN L A B O R A L

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala me permito apartarme y hacer salvamento parcial de voto a la presente sentencia por los motivos que me permito exponer a continuación.

De forma respetuosa se considera que la ley como elemento social y de gobernanza no tiene por virtud contrariar la naturaleza de los derechos fundamentales y la razón de ser de los intereses moratorios, razón que indica no ser excusa para el pago de ellos la existencia o complacencia de un término diseñado para dar respuesta a las peticiones pensionales (derecho de petición), que por cierto en nada modifica el mandato claro establecido para la procedencia de los intereses, su pago oportuno y su naturaleza resarcitoria más no sancionatoria.

El Magistrado,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA