

DREPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	YOLANDA URBANO PENAGOS
DEMANDADO	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-013-2019-00125-01
SEGUNDA INSTANCIA	CONSULTA
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión de sobrevivientes. Indexación
DECISIÓN	CONFIRMA

SENTENCIA No. 407

Santiago de Cali, treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N° 027 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA en favor de COLPENSIONES, respecto de la sentencia No. 047 del 28 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali.

Atendiendo al poder que se allegó al expediente, se reconoce personería a la abogada SANDRA MILENA PARRA BERNAL identificada con T.P. No. 200.423 del C.S. de la J. para que actúe como apoderada sustituta de COLPENSIONES.

ANTECEDENTES

La señora YOLANDA URBANO PENAGOS presentó demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES con el fin de que: 1) Se le reconozca la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor JOSÉ LUIS ANDRADE, a partir del 26 de julio de 2015, en consecuencia 2) se le pague el retroactivo pensional y la indexación o los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el retroactivo generado.

Es de resaltar que el proceso inicialmente fue repartido al Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, sin embargo, ante la redistribución de procesos ordenada por el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca a través del Acuerdo No. CSJVAA21-27 del 06 de abril de 2021, fue enviado al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito para su conocimiento.

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 5-9, y a

folios 46-58 la contestación de COLPENSIONES, ambas piezas procesales contenidas en el Archivo 01 ED.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, mediante sentencia No. 047 del 28 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, se declararon no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones, y en consecuencia declaro que el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE**, acreditó en vida los requisitos para que sus beneficiarios accedan a la pensión de sobrevivientes. Luego ordenó el reconocimiento y pago de la mentada prestación a la señora **YOLANDA URBANO PENAGOS**, a partir del 26 de julio de 2015, en cuantía de UN (1) SMLMV y a razón de 13 mesadas anuales, en ese mismo sentido condenó a la entidad demandada al pago de **\$61.112.111** por concepto de retroactivo pensional causado entre el 26 de julio de 2015 al 30 de julio de 2021, con su respectiva indexación, autorizó los descuentos en salud y a la par, condenó en costas al extremo pasivo de la Litis, fijando como agencias en derecho el 2.5% del valor de las condenas impuestas.

Como argumentos de su decisión expuso el *A quo* que, tal como se ha decantado de antaño por la Jurisprudencia del máximo órgano en materia laboral, la norma aplicable para dilucidar las controversias referentes a las pensiones de sobrevivientes es la vigente a la fecha de fallecimiento del causante, que en el presente asunto sucedió el 26 de julio de 2015, momento para el que se encontraba vigente el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que establece para dejar causado el derecho a su beneficiarios, aquel debe haber cotizado 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de su deceso, presupuesto que no se acredita en *el sub examine*, pues del reporte de semanas se avizora que realizó aportes entre el mes de octubre de 1983 a mayo de 2010, por lo que no cumple con el supuesto normativo reseñado. Así mismo, concluyó que tampoco se puede estudiar el derecho deprecado con lo contemplado en el parágrafo de la normativa en cita, pues si bien cuenta con 1.067.29 semanas sufragadas, a la fecha de su óbito (julio de 2015), se exigían 1300.

Luego, analizó el estudio del problema jurídico planteado bajo la óptica del principio de la condición más beneficiosa, argumentado que este ha sido desarrollado de manera simultánea por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como por la Corte Constitucional, Tribunales que han manifestado que esta opera en el transito legislativo de una norma que haga más gravosa la situación de un afiliado y ante la ausencia de un régimen de transición, debiendo examinarse el cumplimiento de los supuestos normativos de la norma inmediatamente anterior a la que en principio le es aplicable.

No obstante, una vez analizado el material probatorio allegado al legajo, aseveró, que el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE** tampoco dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes con lo contenido en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su redacción original, reiterando que el *de cujus* había dejado de cotizar en el mes de mayo de 2010 y su fecha de fallecimiento era posterior a dicha calenda.

En ese mismo sentido, y a pesar de la existencia de dos tesis jurídicas en cuanto a la aplicación de la condición más beneficiosa, por resultar más progresiva y acorde con los principios que rigen el sistema de seguridad social, se acoge la tesis sentada por la Corte Constitucional en la sentencia SU 005/2018, en la que se permite el salto normativo a efectos de verificar si se dejó causado el derecho con el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, haciendo la salvedad que solo es aplicable para personas que demuestren estar en un estado de vulnerabilidad.

Bajo ese marco jurisprudencial, aseveró que la demandante si cumplía con el test de procedencia fijado en la Sentencia anteriormente mencionada, al estar probado con el relato del señor **LUIS RAMIRO MORA GONZALEZ** que pertenece a un grupo de especial protección, sustentado en las carencias económicas a las que se ha visto obligada atravesar,

igualmente, que se encuentra probada la afectación económica, pues con este mismo deponente se vislumbra que era el afiliado fallecido quien velaba por su sustento, sin que del interrogatorio de parte se desprendan confesiones que puedan dar al traste con lo dicho por el testigo, así como tampoco, que se encuentre demostrado que la actora en vida de su pareja hubiera realizado aportes a pensión que permitan evidenciar que generaba rentas periódicas, pues efectuado el registro al sistema RUAF no registro afiliaciones al Sistema integral de Seguridad Social; respecto a las razones de porque el causante dejó de aportar al sistema, manifestó que es criterio del Despacho que dicha exigencia no se puede hacer oponible a la accionante dado que ella no tenía injerencia en el comportamiento omisivo del fenecido, frente a la diligencia de los trámites administrativos, se desprende que la reclamación se hizo el 23 de marzo de 2017 resuelta de manera desfavorable el 22 de mayo de 2017, decisión que quedo en firme el en agosto de 2017 al resolverse el recurso de apelación, así mismo se constata que una vez más en junio de 2018 se presentó una nueva petición que también fue negada, reclamos que muestran un actuar constante y diligente por parte de la señora **URBANO PENAGOS**.

En hilo con lo anterior, y al estar demostrado que la actora es una persona vulnerable, realizó el estudio de la causación de la pensión de sobrevivientes con lo contemplado en el Acuerdo 049 de 1990, aduciendo que en efecto el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE** cuenta con más de 500 semanas al 01 de abril de 1994, suficientes para cumplir con las exigencias de la norma en cita. En torno a la convivencia, refirió que, por estar probada la calidad de cónyuges, los 5 años podían ser demostrados en cualquier tiempo, lapso que se encuentra suficientemente demostrado, tanto con el relato del único testigo recaudado en el proceso y al que le otorgó plena credibilidad, como con los demás medios de pruebas evaluados, de los cuales se logra constatar que esta relación se desarrolló por lo menos desde 1990 y hasta el 26 julio de 2015.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En tanto no se formuló recurso alguno contra la decisión de primera instancia, se conoce del asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 04 de noviembre de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos en término la apoderada de COLPENSIONES, los que pueden ser consultados en el archivo 05 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a establecer en primera medida si el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE** dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes bajo los preceptos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, en aplicación de la condición más beneficiosa, acorde con los supuestos de la sentencia SU 005/2018 de la Corte Constitucional.

De ser así, validará la Sala si la señora **YOLANDA URBANO PENAGOS**, en su condición de cónyuge supérstite del afiliado fallecido, tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a partir del 26 de julio de 2015.

Dilucidado lo anterior se estudiará la procedencia de condena por concepto de indexación.

Se procede entonces a resolver los planteamientos, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Para comenzar, se precisa que no son objeto de debate los siguientes supuestos fácticos:

- (i)

Que el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE** y la señora **YOLANDA URBANO PENAGOS** contrajeron matrimonio el 26 de julio de 2015, según se desprende del registro civil de matrimonio (f. 23 Archivo 01 ED).
- (ii)

Que el causante falleció el 26 de julio de 2015, tal como se desprende el registro de defunción (f.10 Archivo 01 ED), esto es, la misma fecha de la celebración del matrimonio.
- (iii)

Que con ocasión del deceso del afiliado, el día 23 de marzo de 2017, se presentó la señora **URBANO PENAGOS** a reclamar pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge supérstite, solicitud resuelta por **COLPENSIONES** mediante resolución SUB 7243 de mayo 22 de 2017, despachando desfavorablemente la petición, tras argumentar que el causante no acredita las 50 semanas de cotización en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento (Carpeta Administrativa Archivo 07 ED).
- (iv)

En virtud de lo anterior, la demandante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, desatados a través de los actos administrativos SUB 126135 del 14 de julio de 2017 y DIR 12421 del 03 de agosto de esa misma anualidad, confirmando en todas sus partes la decisión inicial (Carpeta Administrativa Archivo 07 ED).
- (v)

Que la actora reiteró la solicitud de reconocimiento de la gracia pensional de sobrevivientes el 26 de junio de 2018, reclamo que la entidad de seguridad social demandada atendió de manera negativa mediante resolución SUB 217148 del 16 de agosto de 2018 (f.17-22 Archivo 01 ED).
- (vi)

Que el causante cotizó al ISS hoy COLPENSIONES en toda su vida laboral 1067,29 semanas (f.25 a 28 y Carpeta Administrativa Archivos 01 y 07 ED), así:

RAZON SOCIAL	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS	FECHAS RELEVANTES
GIRALDO ANTONIO MAURO	17/10/1983	4/06/1987	1327	189,57	Al 01 de abril de 1994 tiene cotizadas 507,14 semanas
GIRALDO ANTONIO MAURO	1/03/1988	1/04/1994	2223	317,57	
GIRALDO ANTONIO MAURO	2/04/1994	31/12/1994	274	39,14	
GIRALDO ANTONIO MAURO	1/01/1995	31/01/1995	30	4,29	
GIRALDO ANTONIO MAURO	1/02/1995	31/12/1995	330	47,14	
GIRALDO ANTONIO MAURO	1/01/1996	31/12/1996	360	51,43	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/1997	31/12/1997	360	51,43	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/1998	31/12/1998	360	51,43	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/1999	31/08/1999	240	34,29	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/09/1999	31/12/1999	120	17,14	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/2000	30/06/2000	180	25,71	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/07/2000	31/12/2000	156	22,29	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/2001	31/05/2001	150	21,43	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/06/2001	30/06/2001	30	4,29	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/07/2001	31/07/2001	30	4,29	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/08/2001	31/08/2001	16	2,29	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/09/2001	31/12/2001	120	17,14	
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/2002	31/12/2002	360	51,43	

ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/2003	31/12/2003	360	51,43
ANTONIO MAURO GIRALDO	1/01/2004	30/06/2004	180	25,71
LUZ STELLA GIRALDO S	1/08/2009	31/08/2009	12	1,71
LUZ STELLA GIRALDO S	1/09/2009	30/04/2010	238	34,00
LUZ STELLA GIRALDO S	1/05/2010	31/05/2010	15	2,14
TOTALES			7471,00	1067,29

DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Ha sido criterio reiterado de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que, la norma que rige la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del deceso del causante afiliado o pensionado (sentencia SL4851-2019, SL4690-2019 y SL4244-2019 entre otras), suceso que en el asunto de marras acaeció el 26 de julio de 2015, calenda para la cual estaba vigente el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que el afiliado debió dejar cotizadas por **lo menos 50 semanas dentro de los tres últimos años anteriores al fallecimiento.**

Por su parte el artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el Art 13 de la Ley 797 de 2003, respecto a los beneficiarios, indica que lo son en forma vitalicia el cónyuge o la compañera permanente, que acredite una convivencia marital por un lapso no inferior a 5 años anteriores al momento del deceso.

En cuanto al requisito temporal exigido para la cónyuge, la Jurisprudencia Especializada de nuestro máximo órgano de cierre en materia laboral ha flexibilizado su criterio en relación con el momento en el cual debe demostrar el tiempo de convivencia con el causante, estableciendo que los 5 años requeridos podrán acreditarse en cualquier tiempo, conforme lo adoctrinado por la Sala de Casación Laboral de la CSJ en sentencias recientes como la SL229-2020 y la SL480-2020 del 19 de febrero de 2020, a las que se remite la Sala en aras de la brevedad.

En ese sentido, procederá la Sala a verificar si la demandante en su condición de cónyuge supérstite del fallecido, con quien se casó el 26 de julio de 2015 (f. 23 Archivo 01 ED), misma fecha del óbito del causante, acredita los presupuestos legales y jurisprudenciales en torno a la convivencia con el citado, para ser derecho a la pensión pregonada.

Para demostrar el cumplimiento de este requisito a folios 14 a 15 reposa declaración extraprocesal rendida el 07 de junio de 2018 por los señores **LUIS RAMIRO MORA GONZÁLEZ** y **RICARDO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ**, oportunidad en la que manifestaron conocer a la demandante y su esposo hace más de 30 años, que convivieron en unión libre desde el año de 1982 hasta la fecha del fallecimiento del causante, que lo fue el 26 de julio de 2015, calenda para la cual afirman se dio el matrimonio entre la pareja. Así mismo, fueron contestes en afirmar que de dicha relación nacieron 4 hijos de nombres Mónica, Sandra Milena, Rubén Darío y José Luis Andrade Urbano hoy ya mayores de edad.

Ahora, en el curso del proceso, se escuchó el testimonio del primero de los declarantes atrás reseñado, quien precisó que conoce a todo el núcleo familiar de la demandante, por circunstancias de vecindad y amistad, aseverando que vivía a un kilómetro de la casa del causante en el Corregimiento de Navarro. Así mismo, manifestó que durante todo el tiempo que lleva de conocerlos, nunca supo de separaciones o rupturas, pues siempre los vio juntos, compartiendo como esposos, que fue la demandante con sus hijos quien estuvo al cuidado siempre de su esposo cuando este enfermó debido a un cáncer que padecía. Al preguntársele el porqué de su conocimiento, indicó que hizo una buena amistad con el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE**, al punto de trabajar con él vendiendo chatarra. Respecto a la fecha de matrimonio que se avizora coincide con el día del deceso del afiliado, explicó que esto se dio como un último deseo del difunto, pues fue el quien solicitó se realizaran las nupcias antes de su óbito.

Resaltase que el declarante escuchado se muestra conteste en cada uno de los aspectos objeto de sus deponencias, es concordante en sus respuestas y coincide con lo plasmado en las declaraciones extra-juicio suscritas, no muestra contradicciones que pongan en tela de juicio sus versiones, aportando credibilidad al proceso en procura de dilucidar el conflicto suscitado, enseñando a esta Colegiatura, que en efecto entre la señora **YOLANDA URBANO BURGOS** y el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE**, existió esa comunidad de vida desarrollada en los términos que lo ha expresado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esto es, estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, debiendo en este punto dejar clara la Sala que si bien la boda se celebró el mismo día del fallecimiento del *de cujus*, ello no constituye un óbice para considerarse derruida la convivencia que se examina, pues está plenamente probado que esta se dio de manera ininterrumpida aproximadamente desde el año de 1982 hasta julio de 2015, superando con creces los 5 años exigidos en la normatividad aplicable.

Puestas de esa manera las cosas, al revisar el cumplimiento del ítem atinente a la densidad de semanas, en el asunto debatido tampoco es materia de discusión que el fallecido no dejó cumplidos los requisitos consagrado en la mentada Ley para la obtención de la pensión de sobrevivientes, pues no reporta las cincuenta (50) semanas exigidas durante los tres (3) años inmediatamente anteriores a su muerte – 26/07/2012-26/07/2015 -, toda vez que la última cotización se reporta para el 31 de mayo de 2010 según consta en la historia laboral visible en el expediente digital, así como en la carpeta administrativa (f. 25 a 28 Archivo 01 y Carpeta Administrativa Archivo 07 ED).

No obstante, como la demandante ancla su pretensión pensional en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, hay que recordar que tanto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como la Corte Constitucional, le han otorgado relevancia a este principio, ya que con el que se propende por dar protección pensional a quienes no cumplieron la densidad de semanas requeridas en la norma vigente al momento de producirse la contingencia de la muerte o la invalidez, pero sí acreditaban el número de semanas de cotización exigidas en la normatividad anterior.

Sea de aclarar que según lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL 4650-2017 y SL 5071-2020, la condición más beneficiosa tiene un carácter excepcional, por lo tanto su aplicación es restringida y temporal, razón por la cual en dicha providencia trazó los lineamientos para la concesión de las pensiones en aplicación de este principio cuando se cumplan los requisitos de cotización y acaecimiento de la muerte del afiliado entre el 29 de enero de 2003 y el 29 de enero de 2006, periodo en el cual sostuvo que el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 continúa produciendo sus efectos; pues bien, en el *sub examine*, en cuanto a la ocurrencia del deceso se tiene que la muerte del causante ni siquiera se enmarca dentro del periodo en mención, puesto que ocurrió casi 10 años después de la fecha límite de dicho lapso, a lo que se suma que el fallecido tampoco tiene las 26 semanas cotizadas durante el año anterior a su deceso, según lo exige la Ley 100 de 1993 en su versión original, pues se itera su última cotización data del 31 de mayo de 2010.

Pese a lo anterior, revisada la historia laboral actualizada aportada por COLPENSIONES, se evidencia que el señor **JOSÉ LUIS ANDRADE** cotizó en toda su vida laboral un total de 1.067,29 semanas, de las cuales 507,14 fueron aportadas antes del 1 de abril de 1994.

Así las cosas, ha de recordarse que la Corte Constitucional ha sentado un criterio según el cual es viable acudir a preceptos anteriores para quienes fallecieron en vigencia de la Ley 797 de 2003, en busca de aplicar *verbigracia*, el Decreto 758 de 1990 (Acuerdo 049 de 1990), bajo la figura de la condición más beneficiosa, siempre que el afiliado cuente con 300 semanas antes de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, es decir al 01 de abril de

1994, y se reúna además las condiciones de vulnerabilidad que señala en el test de procedencia; criterio acogido por la Sala Mayoritaria.

Precisó la Corporación Constitucional en sentencia SU 005 de 2018, que: *“sólo respecto de las personas vulnerables resulta proporcionado interpretar el principio de la condición más beneficiosa en el sentido de aplicar, de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 -o regímenes anteriores- en cuanto al requisito de semanas de cotización, para efectos de valorar el otorgamiento de dicha prestación económica, aunque la condición de la muerte del afiliado hubiese acaecido en vigencia de la Ley 797 de 2003.”*

Así mismo, advirtió que la regla consagrada por la Corte Suprema de Justicia al determinar que el principio de condición más beneficiosa para los afiliados que fallecen en vigencia de la ley 797 de 2003 solo permite acudir a la norma inmediatamente anterior, es decir, la ley 100 de 1993, resulta desproporcionada y contraria a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas, cuando quien pretende acceder a la pensión de sobrevivientes es una persona vulnerable, ya que si bien no adquirieron el derecho en vigencia del Acuerdo 049 de 1990, los aportes del afiliado bajo dicho régimen, dieron lugar a una expectativa que, por las circunstancias particulares, amerita protección constitucional.

De allí que el Alto Tribunal en su fallo de unificación estipulare un *test* de procedencia para medir quiénes son esos individuos que deben considerarse personas vulnerables, precisando que sólo puede predicarse esa situación de aquellos que superen las cinco (5) condiciones que establece el test a saber: *“(i) pertenecer a un grupo de especial protección constitucional o en quien confluyan múltiples riesgos tales como pobreza extrema, discapacidad, enfermedades graves, analfabetismo etc., (ii) para quienes el desconocimiento de la pensión de sobrevivientes afecta directamente su mínimo vital, (iii) dado que dependía económicamente del afiliado que falleció y (iv) quien no realizó las cotizaciones en los últimos años de su vida por una imposibilidad insuperable, tienen una afectación intensa a sus derechos fundamentales y, por tanto, la interpretación realizada por la Corte Suprema de Justicia resulta, para ellos en particular, desproporcionada y, por tanto, contraria a la Constitución.”*

De ahí que, al estar acreditadas más de las 300 semanas a corte del 01 de abril de 1994, lo procedente entonces es validar si la demandante acredita los aspectos expuestos en el test de procedencia de la SU 005 de 2018:

Bajo tal panorama, una vez realizado el test de procedencia en el *sub judice*, lo primero que se determina es que en efecto la actora pertenece a un grupo de especial protección, ya que al consultarse el sistema de seguridad integral de información de protección social SISPRO- Registro único de Afiliado RUAF¹, a la fecha la parte activa no percibe prestación alguna o subsidio del Estado, resaltándose que actualmente está vinculada al régimen subsidiado en salud en condición de cabeza de familia, aunado al hecho, que está próxima a cumplir los requisitos exigidos para la obtención de la pensión de vejez, sin embargo, no se reporta afiliación al sistema de seguridad social en pensiones.

En cuanto al tópico relativo a la afectación directa de la satisfacción de necesidades básicas, advierte la Sala que, este se acreditó con el testimonio del señor **LUIS RAMIRO MORA GONZALEZ** (Min. 41:30 a 53:46), quien manifestó que la señora **YOLANDA URBANO PENAGOS** no cuenta con un empleo que le permita solventar sus necesidades mínimas, que nunca ha trabajado pues en vida del causante se dedicó a los quehaceres del hogar, y que a pesar de tener 4 hijos, estos no viven con ella y mucho menos le ayudan económicamente, pues del conocimiento que tiene por ser cercano a la familia le consta que

¹ <https://ruaf.sispro.gov.co/Filtro.aspx>

no tienen un trabajo estable; igualmente al consultarse el índice de propietarios de la Superintendencia de Notaria y registro², arrojó que no tiene propiedades a su nombre.

Respecto a la tercera condición exigida por el *test*, que hace alusión a la dependencia económica, debe resaltarse que del mismo relato del señor **MORA GONZALEZ** se vislumbra su cumplimiento, pues fue claro y coherente en decir que el *de cujus* y la demandante nunca se separaron, que era el fallecido quien se encargaba de sufragar los gastos que demandara el hogar por ellos construido, recalando en este punto que esto le constaba porque ha sido muy cercano a la familia desde hace aproximadamente 30 años que los conoció en el corregimiento de Navarro, lugar donde siempre vio a la accionante dedicarse a las labores de la casa, mientras su esposo vendía chatarra, indicando que en muchas ocasiones lo acompañó a desempeñar este oficio, narración que se acompasa con lo consignado en la declaración extra-juicio contenida en el folio 14 del Archivo 01 ED.

Así mismo se aportó declaración rendida por **RICARDO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** ante la Notaria Veinte del Círculo de Cali, el día 07 de junio de 2018, en la que manifestó respecto a este punto, que era **JOSÉ LUIS ANDRADE** quien proveía alimentación, y todo lo necesario para el sostenimiento del hogar, prueba que no fue controvertida ni tachada de falsa por la demandada (f. 15 Archivo 01 ED).

Por otro lado, se reitera que con la consulta realizada al sistema de seguridad social integral de información de protección social SISPRO- Registro único de Afiliado RUAF-, se refleja que la actora jamás ha estado afiliada alguna administradora de pensiones y cesantías, riegos laborales o caja de compensación familiar, situaciones que son indicativas de que la accionante en los 56 años de vida que tiene, nunca ejerció algún tipo de actividad económica que le generara ingresos para su congrua subsistencia, hecho que da validez y peso a las declaraciones dadas en audiencias como las extra-proceso para considerar que en realidad dependía económicamente del causante.

En lo atinente a establecer si el afiliado fallecido se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el SGP para la adquisición del derecho a la pensión de sobrevivientes, la existencia de tales circunstancias se desprende también de lo referenciado por la prueba testimonial, ya que afirmó que el último trabajo desempeñado por el causante era como comerciante de chatarra, labor que solo le alcanzaba para el sostenimiento del hogar, pues no era constante, no percibía un sueldo fijo y lo generado no era de tal entidad que alcanzara a cubrir pagos de aportes pensionales.

Por consiguiente, al no tener un vínculo laboral regular, ejerciendo una actividad de trabajo de carácter informal, y siendo la persona que debía sostener el hogar, asumiendo el pago de alimentación, vestido, salud, entre otras cosas, emerge diáfano que no le era posible realizar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, más aún en calidad de independiente, que impone una erogación alta para una persona que desempeña un actividad informal del tipo desarrollado por el causante, motivo por el que, a juicio de esta Colegiatura, dentro del proceso se demostró la imposibilidad del fallecido para continuar cotizando activamente.

En lo que tiene que ver con el actuar diligente de la parte accionante para reclamar la prestación, se tiene que, una vez la demandante pudo advertir las posibilidades de obtener el reconocimiento de la pensión estudiada, elevó reclamación administrativa solicitando el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes el 23 de marzo de 2017, petición resuelta negativamente por el COLPENSIONES en la Resolución SUB 72431 del 22 de mayo de 2017, confirmada en las Resoluciones SUB 126135 del 14 de julio de 2017 y DIR 12421 del 03 de agosto de esa misma anualidad, petición reiterada el 26 de junio de 2018 y que nuevamente fue negada en acto administrativo SUB 217148 del 16 de agosto de 2018

² <https://snrbotondepago.gov.co/certificado/portal/business/main-queries-advanced.snr>

(Carpeta administrativa y f.17-22 Archivos 01 y 07 ED), razones suficientes para considerar que cumplió con la reclamación oportuna de la prestación económica.

Como resultado del análisis realizado por esta Corporación, se extrae que la señora **YOLANDA URBANO BURGOS**, supera los supuestos establecidos por la Corte Constitucional en la sentencia SU-005 de 2018 para la aplicación ultractiva del Decreto 758 de 1990, en orden a otorgar la prestación reclamada.

En consecuencia, emerge así que se encuentran reunidos los requisitos pensionales y la acreditación de la calidad de beneficiaria de la demandante para concluir, tal como lo hizo el Juez de Instancia que hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en cabeza de la señora **URBANO PENAGOS**.

La cuantía de la mesada se mantendrá en el equivalente a UN (1) SMLMV, en tanto que ese es el monto mínimo que se puede reconocer conforme el artículo 35 de la Ley 100 de 1993 y el mismo no fue objeto de inconformidad por la parte interesada. La prestación se reconocerá a razón de 13 mesadas al año por haberse causado el derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011, al tenor de lo establecido en el AL 01 de 2005.

Ahora bien, obra destacar que, conforme al criterio sentado por la Corte Constitucional en la citada sentencia de unificación, relativo a que a las personas a quienes se le reconozca la pensión de sobrevivientes tomando como fundamento esta interpretación, la sentencia definitoria del derecho tiene efectos constitutivos y la prestación se reconocerá a partir de la fecha de radicación de la demanda. Por consiguiente, en el caso de autos la señora **YOLANDA URBANO BURGOS** tiene derecho al retroactivo pensional causado desde el 08 de marzo de 2019, fecha en que presentó la demanda ante la justicia ordinaria Laboral (f.9 Archivo 01 ED).

Acorde con lo anterior, habrá de modificar el numeral 4 de la Sentencia No.047 del 28 de julio de 2021, en el sentido de establecer que la gracia pensional de sobrevivientes comenzará a pagarse a partir del 08 de marzo de 2019, y no desde la fecha del fallecimiento del afiliado, como fue considerado por el Juez de Instancia.

Atendiendo a que la efectividad de la prestación corresponde a la fecha de presentación de la demanda, no se encuentra afectada por el fenómeno extintivo ninguna mesada pensional.

Efectuado el cálculo del retroactivo pensional, teniendo en cuenta la fecha que se reseña para iniciar el disfrute, y al actualizarlo conforme lo dispone el artículo 283 CGP, se tiene que **COLPENSIONES** le adeuda a la señora **YOLANDA URBANO BURGOS** la suma de **\$28.498.701** por concepto de mesadas causadas entre el 08 de marzo de 2019 al 30 de septiembre de la anualidad que avanza, debiendo también modificarse en este aspecto la providencia consultada, suma que se seguirá causando hasta el pago de lo aquí reconocido, de la cual la pasiva está autorizada para descontar lo atinente a aportes en salud, como bien lo ordenó la Juez de primer grado.

CALCULO DEL RETROACTIVO				
DESDE	HASTA	#MES	MESADA CALCULADA	RETROACTIVO
8/03/2019	31/12/2019	10,76	\$ 828.116,00	\$ 8.910.528,16
1/01/2020	31/12/2020	13,00	\$ 877.803,00	\$ 11.411.439,00
1/01/2021	30/09/2021	9,00	\$ 908.526,00	\$ 8.176.734,00
TOTAL RETROACTIVO				\$ 28.498.701,16

Así mismo, las mesadas adeudadas deberán ser canceladas de manera indexada mes a mes desde su causación hasta la fecha efectiva del pago, ello en procura de hacerle frente a

la pérdida de poder adquisitivo del dinero con el paso del tiempo, conforme lo concluyó el A quo.

Corolario de lo expuesto, se modificarán los numerales Cuarto y Quinto de la parte resolutive de la Sentencia, para en su lugar precisar, que el pago de la pensión de sobrevivientes será a partir de la presentación de la demanda, es decir 08 de marzo de 2019, concretándose que el monto del retroactivo a la fecha equivale a **\$28.498.701**, y se confirmara en lo demás. Sin costas en esta instancia por haberse conocido en el Grado Jurisdicción de Consulta.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia resuelve en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales Cuarto y Quinto de la Sentencia No.047 del 28 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar:

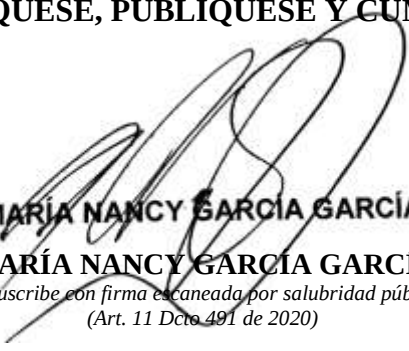
- **CONDENAR** a **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la señora **YOLANDA URBANO PENAGOS** a que tiene derecho con ocasión del fallecimiento del señor **JOSÉ LUIS ANDRADE**, a partir del 08 de marzo de 2019.
- **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **YOLANDA URBANO PENAGOS** la suma de **\$28.498.701**, por concepto de retroactivo de la pensión de sobrevivientes, generado entre el 08 de marzo de 2019 al 30 de septiembre de 2021, que se seguirá causando hasta la fecha efectiva del pago. **COLPENSIONES** estará autorizada a descontar la parte correspondiente a los aportes con destino al SGSSS, sobre las mesadas ordinarias, conforme se autorizó en la Sentencia de primera instancia.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia, por haberse conocido en el Grado Jurisdiccional de Consulta.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVA VOTO PARCIAL