



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**SENTENCIA No. 18**

(Aprobado mediante acta del 23 de febrero de 2021)

*Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual*

Proceso	Ordinario Laboral
Demandantes	María Delsy Medina Silva y Maryuri Gómez Medina
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310500620160024501
Temas	Pensión de Sobrevivientes
Decisión	Modifica

**AUTO**

Atendiendo al poder general que se allegó al expediente, se reconoce personería adjetiva a la Dra. María Juliana Mejía Giraldo identificada con T.P. No. 258.258 del C.S. de la J. para actuar como apoderada judicial principal de Colpensiones, así como a la Dra. Gloria Magaly Cano identificada con T.P. No. 224.177 del C.S. de la J., para actuar como apoderada sustituta.

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día cinco (05) de marzo de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020

y el Acuerdo No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por MARÍA DELSY MEDINA SILVA y MARYURY GÓMEZ MEDINA contra COLPENSIONES, que se traduce en los siguientes términos:

### **ANTECEDENTES**

Pretenden las demandantes el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, como consecuencia del fallecimiento de su cónyuge y padre respectivamente, el señor Alirio de Jesús Gómez, a partir de la fecha de su deceso, junto con el retroactivo, las mesadas adicionales, intereses moratorios y las costas procesales.

Fundamentaron sus pedimentos en que el causante cotizó al I.S.S., durante toda su vida laboral, que la señora Medina y el fallecido contrajeron matrimonio el 2 de noviembre de 1991 y convivieron hasta el momento de su fallecimiento, que fruto de la unión procrearon a la hija Maryury Gómez Medina quien nació el 9 de marzo de 1992, que elevaron la reclamación ante el ISS para que les fuera reconocida la prestación económica, pero que fue negada por la entidad y en su lugar, les fue reconocida la indemnización sustitutiva en un equivalente de \$847.607 para cada una de ellas.

Agregan, que por desconocimiento no presentaron los recursos de reposición y apelación contra el acto administrativo, pero que, vencido el término, elevaron solicitud de revocatoria directa, sin que haya sido resuelta por la entidad.

Por Auto No. 1851 del 21 de julio de 2016, el juzgado de conocimiento admitió la demanda y ordenó su notificación.

## **CONTESTACIÓN POR PARTE DE LA DEMANDADA**

Colpensiones se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que no acreditaron los requisitos para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción y la innominada.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 262 proferida el 15 de noviembre de 2018, declaró no probadas las excepciones propuestas, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a María Delsy Medina Silva –cónyuge- y a Maryury Gómez Medina –hija-, la pensión de sobrevivientes, a partir del 2 de diciembre de 1996 como consecuencia del fallecimiento del señor Alirio de Jesús Gómez, en cuantía de (1) salario mínimo legal mensual vigente, por 14 mesadas; al pago del retroactivo a partir del 8 de junio de 2013, para de la cónyuge en la suma de \$41.097.354 y para la hija por valor de \$10.289.552, debidamente indexados.

Además, autorizó a Colpensiones para que descuenta del retroactivo los aportes al régimen de salud, ordenó compensar los valores cancelados por concepto de indemnización sustitutiva y condenó en costas a Colpensiones fijando como agencias en derecho la suma de \$2.465.841 respecto de la señora Medina y para la hija \$617.373.

Fundamentó su decisión en que, si bien es cierto, el causante no dejó cumplidos los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993, también lo es, que conforme al Acuerdo 049 de 1990, cotizó al sistema 360,7, es decir, que dejó cumplidos los requisitos establecidos en los artículos 6° y 25 de la norma en cita, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Además, quedó acreditado el requisito de convivencia y la calidad de la pareja, pues contrajeron matrimonio, y con la prueba testimonial absuelta, quedó demostrado que el vínculo y la convivencia estuvieron vigentes hasta el momento del deceso del afiliado.

Por último, no accedió al pago de los intereses moratorios, por cuanto el reconocimiento de la prestación económica se hizo con base en el principio de la condición más beneficiosa, y en su lugar se ordenó la indexación de los valores a los que se condenó a la demandada.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación, centró su reproche respecto de que no se aplicó, en favor de Maryury Gómez Medina, la excepción de no prosperidad de la prescripción, teniendo en cuenta que, de conformidad con lo establecido en el artículo 2530 del código civil, para los menores de edad, inclusive durante la etapa de estudios, no opera la prescripción.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada presentó escrito de alegatos, y la parte demandante no presentó los mismo, dentro del término concedido para tal fin.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

### **COMPETENCIA DEL TRIBUNAL**

La competencia de esta Corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo establece el artículo 69 del

CPTSS, por ello, conforme a lo previsto en las sentencias STL8131-2017, STL47158-2017 y C-968-2003, aunado a lo establecido en los artículos 69 y 82 del CPTSS, modificados por los artículos 13 y 14 de la Ley 1149 de 2007, dicha revisión debe surtirte obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa por conexidad a Colpensiones, entidad de la que es garante la Nación. En cuanto al recurso de apelación formulado por la parte demandante, será implícitamente decididos por vía de la primera.

### **CONSIDERACIONES DE INSTANCIA**

La sala establecerá, si a las demandantes les asiste o no el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes bajo el principio de la condición más beneficiosa, en caso afirmativo, a partir de qué fecha, si hay lugar al retroactivo junto con las mesadas adicionales y los intereses de mora.

La Pensión de Sobrevivientes se encuentra establecida en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al grupo familiar de un fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, también tengan que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional les proveía.

Lo anterior, en concordancia con los principios constitucionales de solidaridad y protección integral de la familia establecidos en la Constitución Política, con lo que se busca garantizar el amparo especial al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos de las personas.

Son hechos probados, mediante los documentos aportados, los siguientes:

- Que los señores Alirio de Jesús Gómez y María Delsy Medina Silva, contrajeron matrimonio el día 2 de noviembre de 1991 (fl. 7)
- Que fruto de la unión procrearon a Maryury Gómez Medina, quien nació el 9 de marzo de 1992 (fl. 6)
- Que el señor Alirio de Jesús Medina feneció el 2 de diciembre de 1996 (fl. 3)
- Que a través de Resolución No. 000255 del 1999, el ISS negó el reconocimiento a la pensión de sobrevivientes a ambas demandantes y en su lugar, les reconoció la indemnización sustitutiva (fl. 8)

En el presente caso, el señor Alirio de Jesús Medina feneció el día 2 de diciembre de 1996 (f.º 3), es decir, en vigencia de la Ley 100 de 1993 original, siendo tal normativa, la que en principio regula la situación pensional de las demandantes.

No obstante, una vez revisada la historia laboral del afiliado, se evidencia que, bajo la norma aplicable, esto es, la ley 100 de 1993, el causante no dejó causado el derecho pensional, pues no reunió 26 semanas exigidas, conforme lo establece dicha preceptiva.

Ahora bien, en cuanto al principio de la condición más beneficiosa, la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL075 de 2021, en la que rememoró la SL4650-2017, precisó:

*“(...) No es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la norma inmediatamente anterior a la vigente que ordinariamente regularía el caso. Es decir, el juez no puede desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle una especie de efectos «plusultractivos», que resquebraja el valor de la seguridad jurídica (sentencia CSJ SL, del 9 de dic. 2008, rad. 32642)”*

Al respecto, el literal (b) del artículo 6º del Acuerdo 049 de 1990

aprobado por el Decreto 758 de 1990, señala:

*“(...) b). Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.”*

Por su lado, el literal (a) del artículo 25, establece: *“(...) a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común (...)”*

En el caso bajo estudio, revisada la historia laboral se evidencia que el afiliado cotizó 284,49 semanas, no obstante, al tenerse en cuenta el periodo en mora por parte del empleador, esto es desde el 6 de mayo de 1992 al 21 de octubre de 1993, arroja como resultado un total de 360,77 semanas cotizadas.

Lo anterior, toda vez, que no es posible imputarle al trabajador la mora en el pago de aportes al sistema pensional, de tal forma que no le sean aplicables las semanas en mora para efectos de acceder a una pensión, esto, teniendo en cuenta que la entidad de seguridad social es la encargada de recibir los aportes, es la garante y dispone de los mecanismos idóneos sea para gestionar su pago o para hacer el cobro de los intereses moratorios con ocasión de la extemporaneidad en las cotizaciones -según sea el caso-, pues nada tiene que ver con ese incumplimiento.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL036 de 2021, en la que rememoró la SL759 de 2018, señaló:

*“Bajo esa línea jurisprudencial queda claro entonces que, a efectos de contabilizar las semanas cotizadas por el afiliado a fin de verificar si cumple o no con los presupuestos legales tendientes a obtener el derecho pensional, deben tenerse en cuenta a más de las consignadas oportunamente, las que se encuentran en mora, dada la falta de gestión*

*de cobro por parte de la administradora a la que se encuentre vinculado”.*

Es así, que resulta palmar que el postulado de la condición más beneficiosa se predica en relación con el cambio normativo inmediatamente anterior, por ende, se cumple con uno de los requisitos para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes.

Ahora bien, frente a la convivencia respecto de la señora María Delsy Medina Silva, resulta imperioso precisar que esta sala venía adoptando el criterio de exigir dicho requisito, tanto para el pensionado como para el afiliado, no obstante, ante la reevaluación efectuada por el órgano de cierre de esta jurisdicción en sentencia SL1730 de 2020, frente a la exigencia del tiempo de convivencia contenida en el artículo 13 de la Ley 797/03, señaló: *“se encuentra relacionada únicamente al caso en que la pensión de sobrevivientes se causa por muerte del pensionado; una intelección distinta, comporta la variación de su sentido y alcance, toda vez que, no puede desconocerse tal distinción, que fue expresamente prevista por el legislador en la norma”* y por tanto *“para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes”*, por lo que asume esta Sala el cambio jurisprudencial y en consecuencia se acoge al criterio en ella expuesto.

En ese sentido, por tratarse de la pensión de sobrevivientes de un afiliado, el requisito para acceder a la prestación para la cónyuge se centra en demostrar la calidad que se aduce, siendo necesario para ello, acreditar el vínculo marital.

Sin lugar a dudas, ello queda demostrado en el plenario, toda vez, que los señores Alirio de Jesús Gómez y María Delsy Medina Silva,

contrajeron matrimonio el día 2 de noviembre de 1991, según se extrae del registro de matrimonio allegado a folio 7.

Respecto de Maryury Gómez Medina, queda demostrado que es hija en común de la pareja, pues a folio 6 del expediente, se evidencia el registro civil de nacimiento.

Por todo lo anterior, queda demostrado que las demandantes son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes. La prestación será reconocida a partir del 2 de diciembre de 1996 -fecha del deceso del causante-.

Ahora bien, en aras de determinar el valor del retroactivo al que tienen derecho las demandantes, una vez estudiada la excepción de prescripción propuesta por la entidad accionada. Se tiene que la causación del derecho señala la época de exigibilidad; para el caso concreto, la fecha del fallecimiento del causante fue el 2 de diciembre de 1996, las demandantes presentaron la reclamación ante Colpensiones el día 5 de agosto de 1997, que la entidad resolvió negando dicha prestación a través de Resolución No. 000255 de 1999 y en su lugar les reconoció la indemnización sustitutiva, que no se interpusieron los recursos que otorga la ley; que se interpuso revocatoria directa contra el acto administrativo el 19 de mayo de 2016 (fl. 11), por medio del cual se solicita el reconocimiento de dicha prestación económica y la demanda se radicó el 8 de junio de 2016 (fl. 16-22).

Ahora, frente al punto de censura, para que se de aplicación al artículo 2530 del Código Civil, esta colegiatura precisa, que a partir del cumplimiento de la mayoría de edad de Maryury Gómez Medina, esto es el 2 de marzo de 2010, tenía la facultad para hacer efectivo su derecho y no lo hizo, fue tan solo con la solicitud de revocatoria de la Resolución No. 000255 de 1999, que se interrumpió la prescripción, lo que indica que se cumplió el trienio del fenómeno de la prescripción, de ahí que su reconocimiento sea a partir del 19 de mayo de 2013.

Teniendo en cuenta que el presente asunto es estudiado en grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad demandada y se condenó al pago de la prestación económica en cuantía de un salario mínimo, sobre 14 mesadas al año, sin que exista reparo sobre tal aspecto, el mismo resulta tangible para esta corporación.

El retroactivo calculado, que se deberá reconocer y pagar a la señora María Delsy Medina Silva, a partir del 19 de mayo de 2013 hasta el 31 de marzo de 2021 arroja la suma de \$70.345.522 (Anexo 1), por lo que se modificará el ordinal segundo de la sentencia proferida en primera instancia.

Así mismo, para Maryury Gómez Medina, teniendo en cuenta el acta de grado allegada al expediente con fecha del 16 de octubre de 2015, a través de la cual recibió el título de “*Tecnólogo en Procesos Agroindustriales*”- (fl. 15), el valor liquidado, que se deberá reconocer y pagar, desde el 19 de mayo de 2013 hasta el 16 de octubre de 2015, -fecha a partir de la cual se incrementa a la cónyuge-, arroja un valor de \$10.583.388 (Anexo 2). En tal sentido, se modificará el ordinal tercero de la sentencia proferida en primera instancia.

Respecto de los intereses moratorios, ha de indicarse que, en diversa jurisprudencia de la CSJ, entre otras la SL5013 de 2020, ha adocinado que cuando una pensión es reconocida bajo el principio de la condición más beneficiosa, no hay derecho a su reconocimiento, situación que ocurre en el presente caso, por ende, no hay lugar a su reconocimiento.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta sede, al no salir avante el recurso de apelación interpuesto, quedan a cargo de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000 para cada una de las demandantes.

Se confirmará en lo demás la sentencia proferida en primer grado.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**Primero: MODIFICAR** el ordinal segundo de la sentencia No. 262 del 15 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que el valor a reconocer y pagar por concepto de retroactivo a favor de la señora MARÍA DELSY MEDINA SILVA, calculado desde el 19 de mayo de 2013 hasta el 31 de marzo de 2021 es por \$70.345.522, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo: MODIFICAR** el ordinal tercero de la sentencia No. 262 proferida el 15 de noviembre de 2018 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de indicar que el valor a reconocer por concepto de retroactivo a favor de MARYURY GÓMEZ MEDINA, calculado desde el 19 de mayo de 2013 hasta el 16 de octubre de 2015, arroja la suma de \$10.583.388, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia proferida en primer grado.

**Cuarto: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000 para cada una de las demandantes.

**Quinto: DEVOLVER** por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-salalaboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada



**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
Magistrado

Anexo 1. RETROACTIVO María Delsy Medina Silva

PERIODO		Mesada	Número de	Deuda total
Inicio	Final	adeudada	mesadas	mesadas
19/05/2013	31/12/2013	294.750	9,8	\$2.888.550
1/01/2014	31/12/2014	308.000	14	\$4.312.000
1/01/2015	16/10/2015	322.175	10,5	\$3.382.838
17/10/2015	31/12/2015	644.350	3,47	\$2.235.895
1/01/2016	31/12/2016	689.455	14	\$9.652.370
1/01/2017	31/12/2017	737.717	14	\$10.328.038
1/01/2018	31/12/2018	781.242	14	\$10.937.388
1/01/2019	31/12/2019	828.116	14	\$11.593.624
1/01/2020	30/06/2020	877.803	14	\$12.289.242
1/01/2021	31/03/2021	908.526	3	\$2.725.578
			total	\$70.345.522

## Anexo 2. RETROACTIVO Maryury Gómez Medina

PERIODO		Mesada	Número de	Deuda total
Inicio	Final	adeudada	mesadas	mesadas
19/05/2013	31/12/2012	294.750	9,8	\$2.888.550
1/01/2013	31/12/2013	308.000	14	\$4.312.000
1/01/2015	16/10/2015	322.175	10,5	\$3.382.838
			total	\$10.583.388