

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN**



**SALA LABORAL**  
**Acta N°056**

Medellín, treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelven el recurso de apelación interpuesto y el grado jurisdiccional de consulta en el proceso ordinario laboral promovido **DORA ALBA JIMENEZ CASTRILLON, JUAN CAMILO HENAO JIMENEZ, ALEJANDRA HENAO JIMENEZ, YAMILE ANDREA HENAO JIMENEZ y BLANCA NUBIA GARCÍA VALENCIA** contra **COLPENSIONES**.

De acuerdo a lo dispuesto en el numeral primero del artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

**ANTECEDENTES**

**Pretensiones demanda principal**

La señora **Dora Alba Jiménez Castrillón** y **Juan Camilo Henao Jiménez, Alejandra Henao Jiménez, Yamile Andrea Henao Jiménez** solicitan que se condene a **Colpensiones** a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes generada con ocasión de la muerte del afiliado **José Álvaro Henao Vergara**, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación de las condenas.

**Hechos**

Como fundamento de sus pretensiones manifestaron que el causante convivió de forma ininterrumpida con la señora **Jiménez Castrillón** desde el 1996 y hasta el **14 de febrero de 2016** (fecha en que falleció), unión de la que nacieron Yamile Andrea, Juan Camilo y Alejandra.

Con ocasión de la muerte de su compañero permanente y padre reclamaron la pensión de sobrevivientes, prestación que les fue negada por **Colpensiones** mediante la **Resolución GNR 232676 del 8 de agosto de 2016** argumentando que el afiliado **José Álvaro Henao Vergara** no acreditó el número de semanas necesario para dejar causada la pensión de sobrevivientes.

El causante en los 3 últimos años anteriores a su muerte realizó cotizaciones por un total de 60 semanas, sin embargo, **Colpensiones** apenas reconoce un total de 30 semanas.

### **Demanda de Blanca Nubia García Valencia**

La señora **García Valencia** solicitó que se condene al pago de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión de la muerte de su cónyuge, los intereses moratorios o la indexación o en subsidio que se condene al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes indexada.

Como fundamento de su solicitud indicó que contrajo matrimonio con el causante el **18 de agosto de 1984**, que de dicha unión nació **Elkin Eliecer Henao Valencia** (fallecido el 25 de agosto de 2010) y que su convivencia se extendió por varios años hasta que el señor **Henao Vergara** abandonó el hogar.

### **Contestación Colpensiones**

La AFP demandada a través de apoderada manifestó que son ciertos los hechos contenidos en las resoluciones expedidas por esa entidad, precisando que no es posible contabilizar las semanas cotizadas por el causante entre los meses de diciembre de 2014 y diciembre de 2015, por cuanto no reportó la novedad de afiliación. En lo referente a la convivencia con el causante afirmó que no le consta.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: inexistencia de la obligación de reconocer y pagar pensión de sobrevivientes, inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios, prescripción, imposibilidad de condena en costas y compensación.

### **Sentencia de primera instancia**

El Juez Quinto Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **2 de noviembre de 2022**, indicó que el causante señor **José Álvaro Henao Vergara** no dejó causados los requisitos para dejar causada la pensión de sobrevivientes en la medida que las cotizaciones efectuadas en una sola fecha y para periodos pasados como trabajador independiente no pueden ser validadas para efectos pensionales, por cuanto su incidencia en este caso sería frente a ciclos futuros.

No obstante, encontró acreditados los requisitos para acceder a la indemnización sustitutiva la que liquidó en la suma de \$2'144.748, de la que asignó a una proporción del 50% a los hijos del causante y repartió la otra mitad entre cónyuge y compañera en relación con el tiempo de convivencia acreditado reconociendo a la señora **Blanca Nubia García Valencia** la suma de **\$367.529** y a la señora **Dora Alba Jiménez Castrillón** la suma de **\$704.845**.

Esta decisión no la compartió el apoderado de la señora Blanca Nubia García Valencia, motivo por el cual la recurrió en los siguientes términos:

### **Recurso de apelación**

El recurrente solicita que se **revoque** la decisión de primera instancia en dos aspectos fundamentales, las semanas cotizadas por el causante como trabajador independiente debieron ser contabilizadas para efectos pensionales y la proporción del derecho de la señora Blanca Nubia García Valencia debe ser superior al reconocido en la sentencia.

En lo que respecta a la primera inconformidad acusa a la sentencia de una infracción consistente en desconocer las normas aplicables al caso y en ese sentido destaca que se incurre en una equivocación al resolver el supuesto de hecho bajo los mandados establecidos en el Decreto 1406 de 1999 y el Decreto 692 de 1994 (art.18) por cuanto estas normas tienen a los trabajadores independientes como cotizantes voluntarios al sistema de pensiones y en ese sentido no establece consecuencias en el caso de mora diferentes a que la cotización realizada se impute a ciclos futuros, sin embargo, luego de la vigencia de la Ley 797 de 2003 y de conformidad con su artículo 3 los independientes son afiliados obligatorios, lo que tiene como consecuencia el deber de cotizar que se traduce en que sus cotizaciones producen efectos para

el ciclo aportado siempre y cuando efectúen el pago de los respectivos intereses como claramente lo establece el Decreto 3085 de 2007.

En este sentido llama la atención de la Sala para que los ciclos que el actor realizó como independiente sean validados para efectos pensionales, solicitud que sustenta en el precedente jurisprudencial desarrollado por la Corte Constitucional entre otras en las sentencias T-377-2015, T-150-2007 y T-501-2018.

En lo que refiere a la proporción en que debe ser repartida la prestación que se derive del sistema, expresa que se demostró en el proceso la existencia de un tiempo de convivencia superior a la determinada por el despacho, por cuanto se tomó como 10 años, cuando otras pruebas dan cuenta de un periodo de 12 años, acreditándose que el rompimiento de la relación fue en el año 1996.

De otro lado, solicita que se tenga en cuenta que en los alegatos se habló del concepto de cónyuge culpable, y en este caso tal tesis es aplicable, pues es claro que el causante incurrió en relaciones sexuales extramatrimoniales, de tal forma que la separación resulta legítima para la protección de la dignidad de la demandante por lo que se debe tener en cuenta aún el tiempo de vida del causante posterior a la separación para efectos de reconocer una mayor proporción del derecho pensional.

### **Alegatos de conclusión**

Corrido el término de traslado, no se presentaron alegaciones.

## **CONSIDERACIONES**

### **Problema Jurídico**

Los problemas jurídicos a resolver en esta instancia de conformidad con el recurso interpuesto y el grado jurisdiccional de consulta, serán: (i) Determinar si el señor **José Álvaro Henao Vergara** realizó vinculación al sistema de pensiones como trabajador independiente previo a las cotizaciones efectuadas de forma simultánea el 22 de diciembre de 2015 por ciclos pasados y en tal sentido si los mismos deben ser validados para efectos pensionales, (ii) Establecer que prestación debe reconocer **Colpensiones** a los eventuales beneficiarios del afiliado y (iii) revisar su valor y proporción para cada uno de ellos.

### **Pruebas relevantes**

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente:

1. El señor **José Álvaro Henao Vergara** contrajo matrimonio con la señora **Blanca Nubia García Valencia** el día **18 de agosto de 1984** (03/pags.16-17).
2. El señor **José Álvaro Henao Vergara** falleció el día **14 de febrero de 2016** (01/pág.46), en vigencia de la Ley 797 de 2003.
3. El causante fue el padre de **Yamile Andrea** nacida el 21 de febrero de 1997 (01/pág.56), **Juan Camilo** nacido el 11 de marzo de 2000 (01/pág.54) y **Alejandra** nacida el 17 de julio de 2009 (01/pág.52).
4. De conformidad con historia laboral expedida por **Colpensiones** el día **el 30 de noviembre de 2018**, el señor **Henao Vergara** el día 22 de diciembre de 2015 realizó cotizaciones como independiente por un total de 12 ciclos entre diciembre de 2014 y diciembre de 2015 (01/págs.106-110).
5. El día **17 de mayo de 2016**, la señora **Dora Alba Jiménez Castrillón** en nombre propio y en representación de sus hijos **Juan Camilo** y **Alejandra Henao Jiménez**, solicitó ante **Colpensiones** el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes generada con ocasión de la muerte del afiliado **José Álvaro Henao Vergara** (01/págs.18-22).
6. **Colpensiones** mediante **Resolución 232676 del 8 de agosto de 2016** negó la pensión reclamada, argumentando que el causante no dejó acreditado el requisito de semanas cotizadas exigido por la Ley 797 de 2003, toda vez que, en los 3 años anteriores a la muerte apenas cotizó 30 semanas (01/págs.24-31).
7. La señora **Blanca Nubia García Valencia** en calidad de cónyuge supérstite solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, reclamación que fue negada mediante la **Resolución 47675 del 27 de abril de 2017**, por no acreditar los requisitos legales (03/pág.24).

8. En virtud de la anterior negativa reclamó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, solicitud resuelta de forma desfavorable en la **Resolución SUB 184307 del 10 de julio de 2018** bajo el argumento de que no cumplió con el requisito de convivencia, puesto que, mediante investigación administrativa se pudo corroborar que solo convivió con el causante entre el 1984 y 1995 (03/págs.22-29).

Una vez efectuadas las anteriores precisiones procederá la Sala a dar respuesta al problema jurídico propuesto:

**De la obligación a cargo del trabajador independiente de reportar novedades al sistema**

Se plantea por parte del recurrente que en aplicación del allanamiento en mora y en particular siguiendo el precedente de la Corte Constitucional conforme con el cual es posible la contabilización de las semanas en mora efectuadas por independientes para el periodo de cotización siempre y cuando se liquiden los respectivos intereses y en ese orden se **revoque** la decisión de primera instancia.

Para dar respuesta a este argumento es necesario realizar una claridad en lo que refiere al precedente jurisprudencial del que hace cita el recurrente y es que previo a la validación de las cotizaciones es necesario que el afiliado como trabajador independiente cumpla con la obligación de reportar la vinculación al sistema de pensiones, pues solo a partir de este presupuesto es predicable la existencia de mora y resulta posible liquidar las cotizaciones para el periodo de cotización para el pago de la misma, aspecto bien explicado por la Corte Constitucional en la sentencia T-251-2022 en la que se hizo un recuento de la línea y se diferencia entre los deberes de afiliación y cotización.

En lo referente a la primera de estas obligaciones la Corte Constitucional destaca que si bien la afiliación tiene un carácter permanente, también incorpora la obligación para el trabajador independiente de reportar novedades o cambios de vinculación, la que de no cumplirse tiene unos efectos de cara al sistema y es que no se puede predicar la existencia de un allanamiento en mora. En palabras del Alto Tribunal:

Sin embargo, lo que sí es claro es que la falta de reporte de la novedad y de realización de las cotizaciones subsiguientes, a pesar de que no afecta la afiliación, sí tiene la capacidad de suscitar riesgos frente a las

prestaciones del Sistema General de Pensiones a favor de los afiliados, pues el lapso de tiempo durante el cual ello ocurre no suma a la hora de calcular el número de semanas de cotización requeridas para acceder al reconocimiento de una pensión. Por ello, salvo que se presente una circunstancia que permita adjudicar la pensión a un fondo, como se expuso previamente, la obligación recaería nuevamente en el empleador (o en el trabajador independiente). En este caso, por lo demás, no podrían aplicarse las consecuencias derivadas de la falta de uso de las atribuciones de cobro, comoquiera que para la administradora le era totalmente desconocida la novedad en la historia laboral del afiliado. En efecto, nunca estuvo en capacidad de ejercer sus facultades de vigilancia, las cuales se activan únicamente cuando se afilia al trabajador y se traslada el riesgo al sistema, o cuando se reporta la novedad de ingreso de un trabajador que ya ha estado previamente afiliado. Por ende, por esta misma razón, es razonable concluir que la figura del allanamiento a la mora no es aplicable en este escenario, por cuanto el fondo no tiene la información necesaria para desplegar las acciones de cobro que le asisten.

Traído este precedente la caso de autos, es evidente que falta el reporte de la novedad de vinculación como trabajador independiente del señor **José Álvaro Henao Vergara**, pues observada su historia laboral su situación con el sistema se concretó en efectuar el pago de 12 ciclos de cotización el día 22 de diciembre de 2015, mismos que no fueron tenidos por la administradora bajo la anotación *“No registra la relación laboral en afiliación para este pago”*, lo que evidencia que no realizó un vinculación previa al sistema, luego no es posible que en este caso se pueda hablar de mora en cotizaciones o de allanamiento a la misma por parte de la entidad de seguridad social, pues esta de forma clara se opuso a la validez de las mismas.

Ahora, en lo referente a la aplicación de los Decretos 692 de 1994 y 1406 de 1999, se encuentra que estas normas tenían plena vigencia para el momento de los hechos y eran aplicables al causante, en la medida que regulan las condiciones formales de la vinculación que deben cumplir todas la personas llamadas a ser afiliadas al sistema de pensiones, recordando sobre este particular el preciso mandato del artículo 35 del Decreto 1406 de 1999 cuando prescribe: *“La declaración de novedades de los trabajadores independientes deberá hacerse mediante formularios físicos, según el formato que se adopte conjuntamente por las Superintendencias Bancaria y de Salud, conforme a sus respectivas competencias.”*.

Así las cosas, es claro para la Sala que al no evidenciarse la existencia de una vinculación previa al sistema de pensiones por parte del causante como trabajador independiente a partir de la cual se pueda derivar una causa para las cotizaciones realizadas de forma simultánea en fecha única el **22 de diciembre de 2015**, no es posible que se acceda a la solicitud de validar las semanas para los ciclos reportados, por lo que en este aspecto se **confirmará** la decisión absolutoria de primera instancia.

### **De la procedencia de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes**

Ante la imposibilidad jurídica de que las semanas cotizadas por el causante sean validadas por inexistencia de la novedad de vinculación, se debe resolver si procede la indemnización sustitutiva a la que condenó el juez a-quo en su sentencia, advirtiendo la Sala que la misma resulta procedente dado su carácter subsidiario de la pensión de sobrevivientes establecido en el 49 de la Ley 100 de 1993.

Ahora en lo que refiere al valor de la prestación esta Sala una vez efectuados los cálculos encontró una cifra superior a la determinada por el juez de primera instancia, sin embargo, por tratarse de un aspecto revisado en virtud de la consulta en favor de **Colpensiones** no es posible desmejorar la condición de la parte en favor de la que se surte el grado jurisdiccional<sup>1</sup> por lo que se **confirmará** la decisión de primera instancia.

### **De la distribución de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes**

En lo que toca con la distribución de la prestación reclamada es claro para la Sala que existiendo hijos y cónyuge y compañera con derecho, el 50% de la prestación corresponde a los primeros en los términos del artículo 28 del Decreto 758 de 1990, entre tanto el 50% restante debe ser repartido entre cónyuge y compañera en proporción al tiempo de convivencia de conformidad con lo establecido en el inciso 3° literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

---

<sup>1</sup> Artículo 87 del CPT y SS: **Causales o motivos del recurso**. En materia laboral el recurso de casación procede por los siguientes motivos:

(...)

Contener la sentencia decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la de primera instancia, o de aquella en cuyo favor se surtió la consulta.



En este punto el apoderado de la señora **Blanca Nubia García Valencia** reclama que se reconozca una mayor proporción en ese 50% de la que fue reconocida por el juez a-quo, esto, porque a su juicio la confesión de la demandante cuando afirmó que el tiempo de convivencia con el causante fue de 10 años fue infirmada a través de las pruebas testimoniales que permiten establecer que este tiempo de convivencia fue superior siendo aproximado a los 12 años.

Con respecto a este argumento debe destacarse que en efecto en los testimonios de los señores **Héctor Armando Marín Gil** y **Alba Lucía Marín**, se indica que la convivencia fue entre el causante y la señora **García Valencia** fue entre 10 y 13 años, sin embargo, el dicho de los testigos divaga entre estos lapsos sin que otorguen una claridad en lo referente al periodo de vida en común, por lo que al carecer de esa certeza y contundencia, la valoración crítica del juez se orientó a reconocerles eficacia en cuanto al periodo mínimo declarado que a su vez tenía una directa correspondencia con la confesión de la demandante, de suerte que en este aspecto la decisión de primera instancia resultó acertada.

De otro lado, se reclamó por parte del demandante que además del tiempo real reconocido por el juez de primera instancia se sume a la convivencia el de separación, por cuanto a su juicio en este caso se debe aplicar el concepto de cónyuge culpable de la separación desarrollado por la Corte Suprema en la sentencia SL-2010 de 2019, lo que implicaría que su representada acceda a una proporción superior del valor de la indemnización, que superaría al reconocido a la compañera.

Referente a esta petición la Sala advierte que en el presente caso el problema jurídico a resolver no es el de la posibilidad de acceder o no a la pensión de sobrevivientes, que fue el resuelto en la decisión que cita, sino que se ciñe a establecer la repartición proporcional de un derecho pensional en virtud del tiempo real de convivencia entre cónyuge y compañera evento para el cual lo relevante es el tiempo de vida en común, por lo que considera no se equivocó el juez de primera instancia al efectuar un reparto del derecho a partir del establecimiento de los tiempos de convivencia que acreditaron la cónyuge y la compañera del señor **José Álvaro Henao Vergara**.

Finalmente, en virtud del grado jurisdiccional de consulta deberá revisarse si la señora **Dora Alba Jiménez Castrillón** como compañera del causante cumplió con la condición de 5 años de convivencia anteriores a la muerte del causante y en este sentido se debe indicar, que resulta acertada la valoración probatoria

del juez de primera instancia cuando a través del estudio del registro civil de la primera de los tres hijos nacidos de la pareja determinó que la cohabitación inició en el año 1996 y luego de los testimonios concluyó que la misma se extendió hasta 2016, encontrando que en esta caso la convivencia fue de 20 años anteriores a la muerte.

Además de lo anterior, esta Sala revisado los documentos que hacen parte del expediente administrativo de **Colpensiones** pudo evidenciar, que en el mismo reposan documentos que dan cuenta de la existencia de convivencia entre los compañeros para la fecha de la muerte del causante como lo son copia de la historia clínica que reposa en el archivo 125 de la carpeta 10, donde puede observarse que la asistente para el 7 de enero de 2016 del señor **Henao Vergara** era la señora **Dora Alba Jiménez**, carpeta en la que por demás reposa entrevistas adelantadas por **Colpensiones** en desarrollo de la investigación administrativa que de forma sumarial corroboran la versión de los hechos contenida en el proceso, por lo que en este aspecto se **confirmará** la decisión de primera instancia.

### **De la procedencia de la indexación de las condenas**

En lo referente a la orden de actualizar las condenas impuestas a cargo de **Protección S.a.**, es necesario recordar que esta orden se sustenta en un hecho objetivo que es la depreciación de la moneda ante los fenómenos inflacionarios, por lo que para garantizar que el pago se haga en forma completa e integra es necesario que se indexe (Sentencias SL-5551-2021, SL-2159-2022 y SL-2257-2022), por lo que en este aspecto se **confirmará** la decisión consultada.

### **Costas**

Costas en esta instancia a cargo de la señora **Blanca Nubia García Valencia** por ser totalmente desfavorable el recurso interpuesto de conformidad con los establecido en el numeral 3) del artículo 365 del CGP. El valor de las agencias en favor de **Colpensiones** se fija en la suma de **\$580.000**.

### **Decisión**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Radicado: 05001-31-05-005-2018-00751-01  
Radicado Interno: P3702223  
Asunto: Confirma sentencia

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia de primera instancia dictada por el Juez Quinto Laboral del Circuito de Medellín, el día **2 de noviembre de 2022**, en el proceso ordinario adelantado por **DORA ALBA JIMENEZ CASTRILLON, JUAN CAMILO HENAO JIMENEZ, ALEJANDRA HENAO JIMENEZ, YAMILE ANDREA HENAO JIMENEZ y BLANCA NUBIA GARCÍA VALENCIA** contra **COLPENSIONES**.

**SEGUNDA:** Costas en esta instancia a cargo de la señora **BLANCA NUBIA GARCÍA VALENCIA** El valor de las agencias en favor de **COLPENSIONES** se fija en la suma de **\$580.000**.

La anterior decisión se notifica por **EDICTO**.

## **LOS MAGISTRADOS**



**CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA**



**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**



**GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**

Radicado: 05001-31-05-005-2018-00751-01  
Radicado Interno: P3702223  
Asunto: Confirma sentencia



**SECRETARÍA SALA LABORAL**

**EDICTO VIRTUAL**

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

Proceso	Ordinario
Demandante(s)	Dora Alba Jiménez Castrillón, Juan Camilo Henao Jiménez, Alejandra Henao Jiménez, Yamile Andrea Henao Jiménez y Blanca Nubia García Valencia.
Demandado (s)	Colpensiones
Radicado	05001-31-05-005-2018-00751-01
Decisión	Confirma sentencia
Magistrado ponente	Carmen Helena Castaño Cardona

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN**

Fijado el 31 de marzo de 2023 a las 8:00am

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Se desfija el 31 de marzo de 2023 a las 5:00pm

  
**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
**SECRETARIO**