



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 271

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA** de la sentencia No. 337N del 16 de septiembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **LUCY ORTEGA ORDOÑEZ** contra **LA UGPP** bajo la radicación No. 76001-31-05-013-2019-00708-01, con el fin que reconozca la sustitución pensional a partir del 23 de octubre de 2018, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Antonio Orobio Angulo estaba pensionado por Puertos de Colombia, según resolución del 18 de septiembre de 1991; que convivió con el causante desde agosto de 2003, hasta el 24 de agosto de 2017, y a partir del 25 de agosto de 2017 contrajeron matrimonio.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Que solicitó el 21 de diciembre de 2018 la sustitución pensional, en resolución de 5 de abril de 2019, la prestación quedó en suspenso; posteriormente instauró el recurso de reposición, el cual confirmó la decisión inicial.

Mediante auto del 12 de diciembre de 2019 se admitió la demanda y se integró en calidad de litisconsorte necesario, **ELIZABETH JARAMILLO BORJA** (fl. 61, 01ProcesoDigitalizado).

Al descorrer el traslado, **LA UGPP** manifestó que no le consta lo manifestado por la parte actora, máxime cuando se presentó a reclamar la señora ELIZABETH JARAMILLO BORJA, alegando tener mejor derecho. Se opone a las pretensiones formuladas. Propuso las excepciones de *inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, ausencia de causa para demandar, innominada* (fl. 70 a 73, 01ProcesoDigitalizado).

Al descorrer el traslado, **ELIZABETH JARAMILLO BORJA, en calidad de** litisconsorte necesario manifestó que no le consta la relación del causante con la demandante; que convivió con el fallecido desde el 11 de octubre de 1971 hasta la fecha del fallecimiento, 23 de octubre de 2018; de dicha relación procrearon dos hijos, mayores de edad, en la actualidad; que solicitó la prestación de sobrevivientes a la entidad, resolviendo dejar en suspenso el derecho. Se opone a las pretensiones formuladas por la actora. Como pretensiones indica que, se le reconozca la prestación de sobrevivientes a partir de la fecha del fallecimiento, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Formuló las excepciones de *inexistencia del derecho reclamado; cobro de lo no debido; buena fe; innominada* (04Contestación).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 337 del 16 de septiembre de 2021, por medio de la cual:

RESUELVE:

- 1.- se DECLARAR** no probadas todas las excepciones propuestas frente a las declaraciones que se hacen y condenas que se imponen en la presente sentencia por las razones ya manifestadas.
- 2.- se DECLARA** que la señora LUCY ORTEGA VELASCO con cedula de ciudadanía No. 31973640, es beneficiaria vitalicia y universal del 100% de la pensión de sobreviviente del señor ANTONIO OROBIO ANGULO, quien en vida se identificaba con la cédula de ciudadanía No. 1.892.428 en calidad de cónyuge supérstite desde del 23 de agosto de 2018.
- 3.- se CONDENAR** a la **UGP**, a liquidar y pagar a la señora **LUCY ORTEGA VELASCO** el 100% de la pensión de sobreviviente del señor ANTONIO OROBIO ANGULO, quien en vida se identificaba la cedula de ciudadanía No. 1.892.428, a partir de su deceso el 23 de octubre de 2018, aprovecho para corregir la fecha, porque en el numeral anterior había



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

dicho 23 de agosto, conforme las motivaciones de la presente sentencia.

4.- se CONDENA a la UGPP tener a la señora LUCY ORTEGA VELASCO como única sustituta pensional del señor ANTONIO OROBIO ANGULO, por lo cual deberá incluirla en nómina de pensionados, según las motivaciones de esta sentencia

5.- se AUTORIZA a la UGPP descontar de las mesadas retroactivas a pagar a la señora LUCY ORTEGA los aportes a seguridad social en salud, lo que hará durante doce mesadas al año y transferirla a la entidad correspondiente

6.- se ABSUELVE a la UGPP de todas y cada una de las pretensiones de la acción manifestadas por la integrada al litigio, señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, conforme las consideraciones de la presente sentencia.

7.- se CONSULTA la presente sentencia ante el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali Sala Laboral.

8. CONDENAR en costas a la UGPP en favor de la señora demandante, LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, por secretaria se tasarán oportunamente y desde fijo como agencias en derecho la suma equivalente a 1 S.M.L.M.V.

Adujo la *a quo que*, el causante falleció en el año 2018; que aquel contrajo matrimonio en el año 2017, y aunado a dicha situación se tiene que convivió desde aproximadamente el año 2004, con la señora Lucy Ortega, hasta la fecha del fallecimiento, quedando acreditado su derecho a la sustitución pensional a partir de dicha fecha.

Por parte de la señora Elizabeth no se allegó prueba alguna que demostrara la convivencia en los últimos cinco años.

Destacó que no operó la figura de la prescripción.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia el apoderado judicial de la parte demandada, **UPGG**, presentó recurso de apelación destacando que, la demandante no logró acreditar la convivencia con el acusante al momento del fallecimiento; generándose que se presenta una convivencia simultánea, existiendo controversia entre las beneficiarias, y no se le puede reconocer la prestación en la totalidad a la señora Lucy, solicitando se absuelva a la entidad accionada de las condenas impuestas.

Cabe agregar que, el a quo profirió sentencia aclaratoria con el fin de corregir el numeral sexto, declarando la absolución a la UGPP sobre las pretensiones instauradas por la señora ELIZABETH JARAMILLO; además, aclaró en los numerales el nombre de la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ.

La presente sentencia se conoce en grado de competencia funcional de consulta por razón de ser la misma adversa a la UGPP respecto de la cual es garante la Nación conforme a lo previsto en el artículo 69 del CPTSS, modificado por el art. 14 de la Ley 1149 de 2007

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN Y CONSULTA

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si a la señora **LUCY ORTEGA ORDOÑEZ**, en calidad



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

de cónyuge del causante **ANTONIO OROBIO ANGULO**, le asiste el derecho a la sustitución pensional.

Adicionalmente, se estudiará el grado jurisdiccional de consulta a favor de la señora **ELIZABETH JARAMILLO BORJA** en calidad de compañera permanente del causante, en atención a que las pretensiones le fueron resueltas de manera desfavorable.

2. MATERIAL PROBATORIO

En el caso objeto de estudio se tiene que el señor **ANTONIO OROBIO ANGULO** falleció el 23 de octubre de 2018 (*fl. 56, 01ProcesoDigitalización*).

Que según resolución RDP 011212 del 5 de abril de 2019, la UGPP, resolvió dejar en suspenso el posible derecho y el porcentaje que les pudiera corresponder respecto a la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de **OROBIO ANGULO ANTONIO**, a las señoras **ELIZABETH JARAMILLO BORJA** y **LUCY ORTEGA ORDOÑEZ**.

Documentos aportados por la señora LUCY ORTEGA:

Declaraciones extraprocesales rendidas:

- El 21 de febrero de 2005 ante la Notaría 12 del Círculo de Cali, por el señor **ANTONIO OROBIO ANGULO** manifestando que convivió bajo el mismo techo en unión marital de hecho, durante 34 años con la señora **ELIZABETH JARAMILLO BORJA**, de la cual se encuentra separado desde hace 3 meses y desea la desvinculación de los servicios médicos asistenciales (*fl. 5*).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

- El 27 de mayo de 2009, ante la Notaría 17 del Círculo de Cali, por el señor ANTONIO OROBIO ANGULO y la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, manifestando que, desde hace seis años conviven bajo el mismo techo y en unión marital de hecho, en forma permanente, continua e ininterrumpida, con la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, quien depende directa y económicamente de él; documento suscrito por 2 testigos, GRACIELA OROBIO DE MONTAÑO y PABLO ALIRIO MONTAÑO CORTES (fl. 13).
- El 14 de julio y el 5 de septiembre de 2014; 15 de octubre de 2015; 8 de enero de 2016, ante la Notaría 23, 16 y 17 del Círculo de Cali, el señor ANTONIO OROBIO ANGULO y la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, manifestaron bajo la gravedad del juramento que conviven en unión marital de hecho, compartiendo el mismo techo, lecho y mesa, por más de 12 años; estableciendo una comunidad de vida, de manera singular, permanente y definitiva, consolidando un hogar y la pretensión voluntaria de establecer una familia mediante el apoyo mutuo y la vida en común; que no han procreado hijos en común; siendo aquel quien se encarga de los gastos de manutención de la señora Lucy (fl. 14, 15, 16).

El 17 de diciembre de 2013, poder especial amplio y suficiente suscrito por el causante y la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, con el fin de gestionar los trámites legales ante la entidad en caso de su fallecimiento con lo relacionado con el pago de la pensión a su favor (fl. 19).

Solicitud radicada en el año 2015 por el causante, solicitando al Fondo de Pasivo FFNN solicitando se excluya de los servicios médicos asistenciales a la señora ELIZABETH JARAMILLO BORJA (fl. 12).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Registro civil de matrimonio celebrado el 25 de agosto de 2017 entre el señor Antonio Orobio Ordóñez y la señora Lucy Ortega Ordoñez (fl. 55).

Cédula del señor Antonio Orobio Angulo quien nació el 13 de junio de 1934 y la señora Lucy Ortega, con nacimiento del 28 de enero de 1967 (fl. 58 a 59).

Documentos aportados por la señora ELIZABETH JARAMILLO:

Registros civiles de nacimiento de Juan Carlos e Ilda Osmahy Orobio Jaramillo, con nacimiento en el año 1974 y 1975 (fl. 30 y 31).

Que instauró los recursos de ley contra la resolución que dejó en suspenso el derecho pretendido, siéndole confirmada la decisión inicial en resolución del 16 de mayo de 2019 y del 13 de junio de 2019 (fl. 38 a 42; 43 a 46).

Declaración extraprocesal rendida el 20 de diciembre de 2018 ante la Notaría 10 del Círculo de Cali, por FANNY CARABALÍ PEREZ, MILTON ANDRES PERLAZA VENTE, JOSE MARIA VALENCIA CUERO, quienes indicaron que desde hace 40 y 30 años respectivamente, conocen a la señora Elizabeth Jaramillo; sabe y les consta que convivió en unión marital de hecho con el señor Antonio Orobio Angulo, desde el 11 de octubre de 1971 hasta el 23 de octubre de 2018; que procrearon dos hijos; siendo el causante quien velaba económicamente en todo lo de la manutención de la señora Jaramillo (fl. 47).

Fotografías en las cuales se registra en algunas el año de 2004 (04Contetación, fl. 50 a 60).

Igualmente, se recepcionaron los testimonios de:



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
Cl. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

La señora **LENY CARMENSA ORTEGA ORDOÑEZ**, vive en Valle del Lili, Cali, vive hace 11 años, casada, empleada del Grupo Coomeva, hermana de la señora Lucy Ortega Ordoñez.

Conoció a Antonio en el 2003, su hermana lo presentó como su pareja, en agosto entraron en unión libre; el señor era Operario en Puerto; era muy agradable hablar con él; tenía mucha experiencia; Lucy y toda su familia estuvo muy cercana a ellos; le decía que sus hijos no lo ayudaban; Lucía era su esposa, su compañera, la persona que lo cuidó hasta el último día de su vida; estaba pendiente de él, de todas sus citas médicas; aquél tuvo una condición en sus últimos años debido a sus patologías; tuvo una cirugía de corazón abierto en el 2005, su hermana estuvo en función de su salud, se retiró de trabajar para cuidarlo. Son una familia de Docentes; y su hermana en los últimos 15 años fue en función de cuidarlo y el bienestar de Antonio; el causante respetaba mucho a su hermana y la reconocía como su compañera, su esposa; la defendía de cualquier persona que quería atentar con ella; o que cuestionaran su convivencia con él; pueda dar fe que su hermana fue el Ángel del causante porque no tenía quien más lo cuidara, no tenía a nadie más que se preocupara por su salud, por su bienestar.

Lo visitaba frecuentemente, la última vez que lo vio fue 10 días antes de morir, tenía una condición de Alzheimer bastante avanzada, a veces la confundía con una familiar que tenía que se llama Esperanza.

Aquél murió en la casa y su hermana los llamó para avisarles; aquél nunca se separaba de su hermana, siempre salían juntos; para todo lado, para visitar a la familia de él.

De su primer matrimonio tuvo varios hijos; luego tuvo un segundo matrimonio, no sabe nada de ese, conoció a los hijos de su primer matrimonio a la señora Graciela y Miriam, no sabe el nombre de la mamá de estos hijos.

El causante no tuvo ninguna relación en los anteriores 5 años diferente a la que tuvo con su hermana; los últimos 15 años de su vida, los pasó con su hermana, primero en el barrio San Luis, barrio Cristóbal Colón y los últimos meses de su vida en el barrio ciudad 2000.

Lucy estaba pendiente 24/7, era la que lo cuidaba, siempre estuvo pendiente de aquél; para poder acompañarlo a sus citas médicas, siempre pedía permisos especiales como Docente para poder acompañarlos a sus citas médicas periódicas, exámenes médicos y con especialistas; reclamarle los medicamentos; tenían una persona que les ayudaban porque al causante tenían que bañarlo y ponerle pañal. Indicó que no conoce a Elizabeth Jaramillo.

Estuvo en el velorio, el murió el 23 de octubre de 2018, estuvo toda su familia, menos los papás que son adultos mayores. A él le dio alzhéimer como en junio, en los últimos



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
Cl. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

meses antes de fallecer; aquellos se casaron en el 2017, en agosto de 2017. **Aquéel les dijo que era mejor así, sabía que le quedaba muy poco tiempo y había mucha gente queriendo hacerle daño a su hermana, y de hecho cuando hacía las declaraciones extrajuicio, decía lo mismo, porque mucha gente quería hacerle daño a su hermana,** no sabe a qué gente se refería porque nunca le preguntó; todos fueron conscientes de su matrimonio y el causante estaba muy feliz por eso; se casaron por lo civil en el año 2017; y más o menos desde mayo o junio ya hubo que empezar a asistirlo con los pañales, estaba bastante malito, los medicamentos lo ponían a dormir mucho. Ella no pudo asistir al matrimonio por temas laborales.

La hermana pagó un excedente de 2 millones porque los servicios funerarios no cubrían el cementerio donde querían enterrarlo. Ella asistió al velorio y el 26 de octubre fue el entierro en el metropolitano. Toda su familia estuvo presente.

Ella no conoce a Elizabeth Jaramillo. Ese día conoció a los hijos que vivían en estados unidos.

El señor **DIEGO FERNANDO DELGADO**, casado, Cali, Valle del Lili, funcionario público de la Fuerza Aérea Colombiana. Son cuñados. Vive con su esposa, conoce a Lucy por su esposa. Vecinos de barrio.

En este estado de la diligencia, llaman a otro testigo, por la relación con Leny Carmenza Ortega.

La señora **LUZ MARINA VIRGEN**, soltera, vive en Cali, barrio la Riviera II, Docente, conoce a Lucy, son amigas, desde el 2011, porque su hijo también es profesor. Iba frecuentemente a la casa, porque ella tenía problemas familiares, es muy allegada a su hijo, iba frecuentemente en semana y fines de semana. Se enteraba que **la actora pedía permiso en su trabajo para ir a acompañarlo a las citas médicas; estuvo en muchas situaciones difíciles del causante, ya no reconocía a muchas personas,** El último año tocaba acompañarlo al baño, ayudarle a comer, y no tenía apoyo de otros familiares. El causante siempre estaba en su casa, cuando salía, lo hacía con Camilo o con Lucy.

Destacó que aquellos nunca se separaron ni dejaron de convivir.

Él venía con desmejoras desde junio; en octubre le dio una crisis por los medicamentos, el 23 de octubre de 2018 recibe la noticia, días antes estaba en control, no se esperaba su muerte.

No podía tener una relación aparte, por su situación de salud, que era muy complejo.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
Cl. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Ella asistió al funeral, en el metropolitano del sur, estuvieron los familiares de Lucy vecinos, familiares, sus hijos de Estados Unidos.

La señora Lucy trabajaba; tuvo un hijo, de otra relación; se casaron en agosto 2017, ella estuvo presente. En una Notaría, él fue voluntariamente, el Notario le hizo unas preguntas.

El señor no tenía problemas mentales, en su matrimonio estaba consciente.

Fallece en la casa en ciudad 2000. En el funeral se vivió tensión porque por un lado estaba Lucy con su familia y por el otro sus hijos.

Antonio era pensionado y solo vivía con Luci, ya no laboraba.

La señora **FANNY CARABALI PÉREZ**, unión libre, barrio Paseo Los Almendros, Cali, ama de casa, conoce a la señora Elizabeth Jaramillo, ella vivió en Buenaventura y fueron vecinas. Se vino a vivir a Cali en 1992, y Elizabeth se vino al año siguiente con su esposo Antonio Orobio, Juan Carlos Orobio su hijo que estudiaba en la Santiago de Cali. Ellos llegan a vivir en el mismo barrio, fueron también vecinas en Cali. Ellos vivieron más o menos 18 años a partir del año 1993. Lo vio la última vez físicamente, cuando lo operaron de corazón abierto, porque ella fue a visitarlo a la clínica Rey David, Elizabeth estaba ese día, reclamando unos remedios para él. A él lo operaron en el 2006, ella no lo vuelve a ver, pero hablaban por teléfono. Ellos se fueron a vivir a otra cuadra. Ella se lo encontró en la 14, en el 2008, y de ahí no lo volvió a ver.

La hija la llama y le cuenta que se murió, no fue al velorio, porque la operaron. Ella si fue al entierro. Elizabeth estaba enferma y no fue al entierro.

Ella no conoció a Lucy Ortega, no sabía que era la esposa, cuando ellos se cambiaron de casa, ella estaba ahí, vivían con Juan Carlos, Luz Mary Orobio y una nieta que estaban cuidado y familiares cuando iban a la casa.

La señora **MARTHA OROBIO**, soltera, vive en Cali, Oasis de Comfandi, vivía en otro país, regresó en septiembre del 2018. Estuvo en otro país 20 años, es ama de casa, conoce a Elizabeth Jaramillo, es su hijastra, su papá es Antonio, Elizabeth convivió con Antonio de los años 70 hasta el 2018, él le dijo a ella que él respondía por su familia, él se iba a ir a quedar a la casa de su mamá y luego volvía donde ella, Enriqueta Martínez. Ella recuerda a Elizabeth. El tenía una relación con la mamá de Martha, pero convivía con Elizabeth. Su mamá murió en el 1994. Desde los años 70 hasta los 90 convivía con su mamá, pero tenía una relación con Elizabeth.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Ella se fue en el año 99 del país. Vuelve en septiembre del 2018, año en el que muere su papá. Ella se dio cuenta que tenía otra relación, pero el papá vivía en la casa de su mamá. Él vivía con Elizabeth del 94 al 99. Tuvo dos hijos con Elizabeth; uno de sus hijos tenía 42 y otro 45 cuando el muere.

Ella ubica a Elizabeth, Antonio vivió con Enriqueta hasta que ella murió en el 94. Conoce a Lucí cuando llega de Estados Unidos, la conoce porque un tío la ubico, porque no sabían nada 2 años antes de él. El vivía en la casa de la mamá de ella (Enriqueta).

El papá murió de demencia senil.

Ella asistió al velorio, en la ermita, el entierro en el metropolitano del sur, ella no vio a Elizabeth porque estaba operada, en el velorio y en el entierro vio a Lucy. A los hijos le daban el pésame, los gastos fúnebres corrieron por cuenta de descuentos de Colombia, como hijos ellos pagaron un dinero, y como se demoraron en llegar hubo que pagar \$1.900.000 los pagó ella.

Ella no sabe quién lo acompañaba al médico.

Ella menciona que no sabía dónde estaba su papá.

Ella llegó en septiembre, y vio a su papá donde la señora Lucí, porque un tío lo localizo de donde estaba, porque llevaba 2 años desaparecido.

En el momento de la muerte estaba la hermana Graciela y Miriam, que viven en Cali. Esperaban a dos hermanos que estaban en el exterior.

La señora **ILDA OROBIO**, casada, vive en Buenaventura, lleva 14 años viviendo allá, es enfermera jefa, Elizabeth Jaramillo, es SU mamá. Antonio Orobio, su padre.

Antonio y Elizabeth convivieron toda la vida, ella se casó en el 2002, convivía con ellos en la casa, ella viajaba cada 8 a 15 días. En el año 2005- 2006 tuvieron una pelea, él se enojó con la mamá de ella y se fue para san Luis, **arimaba de vez en cuando, guardaba** el carro allá, él le daba a la mamá la alimentación, iba a dar vuelta, hablaban y por su complicación y enojo mantenía en la casa de sus hermanos. En el 2006 lo operaron del corazón. El murió en octubre del 2018, él viajaba mucho al exterior, él estuvo perdido un tiempo, la última vez que hablaron en persona fue 2015 porque necesitaba 1 millón, estuvo perdido como 2 años, cuando el fallece ellos no se habían visto del 2015 al 2018. Ella no sabe donde murió, llamaron a una hermana, murió en una vivienda en el sur donde una señora lo había llevado LUCY en el 2006, el día que operaron al papá, cuando ella llegó a la casa en san Luis, lo encerró en una habitación, ella llegó un 22 de diciembre 2006 a las 9pm, y cuando llegó a la casa había una señora que encierra al papá a la habitación, pidió explicaciones y no dejaban abrir la puerta.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Ella llamó a la policía a decir que el papá estaba secuestrado.

Ella asistió a las honras fúnebre; ella no dejó ir a la mamá al cementerio por una afección pulmonar respiratoria, ella fue beneficiaria por muchos años de servicio médico, ella y sus hermanos, a ella le avisaron que no podía tener doble afiliación y se quedó con el del trabajo con ella.

No sabe porque no murió en la casa de san Luis.

Igualmente, se recepcionaron las declaraciones de parte:

LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, vive en Cali; viuda, Docente; la relación con el señor Antonio la empezó en agosto de 2004 hasta el día del fallecimiento; convivieron en el sector del norte, barrio San Luis, aquél tenía una casa y vivía con una hija del primer matrimonio, Miriam Orobio; en ese barrio se conocieron, con el tiempo aquél le manifestó que quería vivir con ella, aquél ya estaba separado; aquél se pasó a vivir en la casa en la que ella vivía; en diciembre de 2005 le hicieron una cirugía cardiovascular, lo acompañó en la clínica y luego se fueron para la casa, en el barrio San Luis; conoció a la señora Elizabeth, en el momento de la cirugía de su esposo, allí la conoció y tuvieron un encuentro de palabras; el causante siempre vivió con ella, nunca se separaron; aquel tenía otras enfermedades, sufría de la presión, del corazón, y de por vida tenía que ir a las citas médicas, ella siempre lo acompañó; en el año 2018 se deterioró de salud; los especialistas le decían que tenía que estar muy preparada por el tema de salud; el cardiólogo le manifestó que debido a sus padecimientos de salud le iban a deteriorar en otras enfermedades; aquel tomaba medicamentos para tratar el corazón, los riñones y la presión.

Estuvieron hasta el último día, aquél falleció en casa; pidieron un servicio fúnebre en la clínica Rey David; los hijos del primer matrimonio estaban fuera del país y le solicitaron que los esperara para ellos llegar; el causante estuvo tres días en la sala de velación; el incremento lo cubrieron los hijos; el causante era pensionado, mantenía en la casa descansando; la pensión era aproximadamente de cuatro millones y algo.

En el año 1997 falleció la primera esposa, aquella falleció; el diario vivir del causante, debía estar con sus medicamentos, estar al cuidado todos los días; los médicos le dieron una prescripción y ella se encargaba de estar pendiente; cuando aquél iba a



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
Cl. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

cobrar la pensión siempre lo acompañaba; aquél nunca se fue de la casa. En el velorio no estuvo la señora Elizabeth.

ELIZABETH JARAMILLO BORJA, es jubilada, viuda, con el señor Antonio se conoció en el año 70, y empezaron a vivir en el año 1971 hasta que se murió, aquél nunca se fue de la casa, nunca se dejaron; en el año 2005 se murió su hijo mayor y el causante vivía con ella; los dos últimos dos años perdió comunicación con el causante; ella llamó a su hija a Buenaventura para preguntarle qué había pasado con su papá que no volvió a la casa, aquél iba todos los días a la casa, iba a dejarle la plata de la comida o se lo mandaba; cuando tenían problemas se iba para la casa que aquél tenía en San Luis en la casa de la hija; las fotografías se tomaron cuando se iban de vacaciones cuando trabajaba en el Puerto; después que se jubiló no volvieron a salir; aquél se jubiló en el año 1992; no conocía a la señora Lucy, no se dio cuenta de su existencia; aquel siempre le ponía “cachos”; aquel vivía en San Luis, cada vez que peleaban; allí vivían su hija Miriam; ella nunca fue a esa casa; aquel lo operaron del corazón, y ella estuvo con él hasta cuando le dieron salida; la única enfermedad que tenía era del corazón y de la próstata, y tenía medicamento para el corazón; al causante lo acompaña la nieta a las citas médicas todos los 31 de diciembre los pasaba con ella; se dio cuenta que aquél falleció por que su hija que vivía en Buenaventura la llamó y le contó porque aquel vivía en San Luis; lo velaron en la funeraria de La Ermita; lo enterraron después que llegaron los hijos de Estados Unidos; no asistió ni al velorio ni al entierro, el febrero de 2018 le hicieron una cirugía de reemplazo total de rodilla y en septiembre del mismo año le operaron la otra, andaba en terapia y tenía caminador, además tenía una infección bronquial.

3. NORMATIVIDAD

Como la pensión de sobrevivientes solicitada se trata por muerte de un pensionado, la disposición a aplicar es el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, **23 de octubre de 2018 (fl. 56, 01ProcesoDigitalizado)**- la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación solicitada.

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

**Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP**

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Cabe destacar que, la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹, expuso que la cónyuge tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, si acredita cinco (5) años de convivencia en la calidad de cónyuge en cualquier tiempo, independientemente de que concurra o no compañera permanente.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece.

Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que

¹ En sentencia de 24 de enero de 2012, M.P., Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón; en sentencia de 13 de marzo de 2012, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón, radicación 45038



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, el artículo 13 de la ley 797 de 2003, en su tenor literal, diferencia al cónyuge, compañera o compañero del afiliado, de la misma categoría de beneficiarios pero respecto del pensionado; así, mientras que los primeros solo deben demostrar que estaban conviviendo con el afiliado al momento de su fallecimiento, los segundos deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose de pensionados, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

En efecto, a partir de la sentencia radicación No 41637 de 24 de enero de 2012 la Sala de Casación Laboral adoctrinó que, el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el causante durante un interregno no inferior a cinco (5) años, en cualquier tiempo, criterio que ha sido reiterado en sentencias SL7299-2015, SL6519-2017, SL16419-2017, SL6519-2017, SL 1399-2018, entre otras.

Los argumentos centrales de la Corte en esta materia vienen resumidos en la sentencia SL1399-2018, así:

“(…) Entonces la convivencia de 5 años con el cónyuge con lazo matrimonial vigente, puede darse en cualquier tiempo, así no se verifique una comunidad de vida al momento de la muerte del (la) afiliado (a) o pensionado (a), dado que: (i) el legislador de 2003 tuvo en mente la situación de un grupo social, integrado a más de las veces por mujeres cuyos trabajos históricamente han sido relegados al cuidado del hogar y que, por consiguiente, podían quedar en estado de vulnerabilidad o inminente miseria ante el abandono de su consorte y su posterior deceso; (ii) esta dimensión sociológica debe servir de parámetro interpretativo, a



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
Cl. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

modo de un reconocimiento que la seguridad social hace a la pareja que durante largo periodo contribuyó a la consolidación de la pensión, mediante un trabajo que hasta hace poco no gozaba de valor económico o relevancia social; y (iii) es lógico pensar que si con arreglo al último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en los eventos de convivencia no simultánea, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en forma compartida, también debe tener derecho a esa prestación ante la inexistencia de compañero (a) permanente.

“Por otra parte, la Corte ha clarificado que el referente que le permite al cónyuge separado de hecho o de cuerpos acceder a la pensión de sobrevivientes es la vigencia o subsistencia del vínculo matrimonial. Por lo tanto, otras figuras del derecho de familia, tales como la separación de bienes o la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no son relevantes en clave a la adquisición del derecho.

Ahora bien, para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requeridos para probarlo.

4. CASO CONCRETO

En efecto, del estudio en conjunto del material probatorio antes relacionado, se desprende en relación con la señora **LUCY ORTEGA ORDOÑEZ** que, logró acreditar que contrajo matrimonio con el causante el 25 de agosto de 2017.

De lo recepcionado en los testimonios se puede extraer que:

La señora LENY CARMENZA ORTEGA ORDOÑEZ, en calidad de hermana de la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ, manifestó que conoció al causante desde el año 2003, cuando Lucy lo presentó como su pareja, resaltando que aquél era muy buen conversador, que tenía mucha experiencia.

Destacó que su hermana, era la persona que lo cuidó hasta el último día de su vida; que siempre estaba pendiente de él, de todas sus citas médicas; que después de la cirugía de corazón abierto en el 2005, su hermana estuvo en función de su salud, se retiró de trabajar para cuidarlo; que su



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

hermana **en los últimos 15 años fue en función de cuidarlo y el bienestar de Antonio.**

Que el causante respetaba mucho a su hermana y la reconocía como su compañera, su esposa; la defendía de cualquier persona que quería atentar con ella; o que cuestionaran su convivencia con él; que su hermana fue el Ángel del **causante porque no tenía quien más lo cuidara**, no tenía a nadie más que se preocupara por su salud, por su bienestar.

Indicó que, Lucy estaba pendiente 24/7, **era la que lo cuidaba, siempre estuvo pendiente de aquél; para poder acompañarlo a sus citas médicas**, siempre pedía permisos especiales como Docente para poder acompañarlos a sus citas médicas periódicas, exámenes médicos y con especialistas; reclamarle los medicamentos; tenían una persona que les ayudaban porque al causante tenían que bañarlo y ponerle pañal. Indicó que no conoce a Elizabeth Jaramillo.

De lo anterior se desprende que, la demandante efectivamente conocía al causante, aproximadamente desde el año 2003, y tal como lo indica la testigo.

Que en los últimos 15 años antes del fallecimiento del señor Antonio, la demandante era la persona que, debido a la cercanía que tenían, lo cuidada, estaba muy pendiente de aquél, y lo acompañaba a las citas médicas, debido a su estado de salud.

Cabe resaltar que, de la descripción de las situaciones en mención, no se desprende las actividades propias de la vida en familia, las reuniones familiares, las celebraciones de las fechas especiales, los espacios en los que compartían con amigos y conocidos.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Aunado a lo anterior, también resaltó la testigo que, aquellos se casaron en el 2017; que el causante **les dijo que era mejor así, sabía que le quedaba muy poco tiempo y había mucha gente queriendo hacerle daño a su hermana, y de hecho cuando hacía las declaraciones extrajuicio, decía lo mismo, porque mucha gente quería hacerle daño a su hermana.**

En virtud de lo anterior, es de resaltar que el causante realizó diferentes declaraciones extraprocesales en los años 2009, 2014, 2015 y 2016.

En dichas declaraciones indicó que, convivió con la señora Lucy Ortega Ordoñez desde el año 2003, aproximadamente, bajo el mismo techo y en unión marital de hecho, en forma permanente, continua e ininterrumpida, destacando que aquella, dependía directa y económicamente de él.

Resaltando que, establecieron una comunidad de vida, de manera singular, permanente y definitiva, consolidando un hogar y la pretensión voluntaria de establecer una familia mediante el apoyo mutuo y la vida en común; que no han procreado hijos en común; siendo aquel quien se encarga de los gastos de manutención de la señora Lucy (fl. 14, 15, 16).

No obstante, teniendo en cuenta lo señalado por la testigo en mención, llama la atención de la Sala que, el causante se encontraba en una condición de salud deteriorada, requiriendo tener una persona adicional a la señora Lucy para sus cuidados.

Aunque el causante señaló de manera general en las declaraciones extraprocesales su convivencia con la actora, al analizar en conjunto el material probatorio, se extrae que, aquél realizó dichas declaraciones con el fin de ayudar a la demandante, pues, según los dichos de la testigo aquél decía que “había mucha gente que quería hacerle daño a su hermana”.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

La señora LUZ MARINA VIRGEN, quien conoce a Lucy Ortega desde el año 2011, porque su hijo también es profesor; indica que iba muy frecuente a su casa; y siempre veía al causante en la casa; señalando que aquellos nunca se separaron; que aquel tenía una situación muy compleja de salud y cuando salía lo hacía con Lucy o son su hijo.

Agregando que, **“la actora pedía permiso en su trabajo para ir a acompañarlo a las citas médicas; estuvo en muchas situaciones difíciles del causante, ya no reconocía a muchas personas”**

Sin embargo, de sus dichos no se logra desprender las situaciones puntuales de la supuesta relación y vida en pareja, pues lo que más se resalta que es la actora estaba muy pendiente de aquél debido a su estado de salud.

Aunado a lo anterior, se tiene los últimos comprobantes de las valoraciones médicas que aportó la parte actora, lo que indica que estuvo pendiente de él acompañándolo a sus controles y chequeos médicos.

Extrayéndose de la historia clínica expedida por Cosmitet Ltda el 10-01-2018, con un diagnóstico de *“trastorno mixto de ansiedad y depresión”* “demencia vascular, no especificada” (fl. 28, 01ProcesoDigitalizado).

De este último diagnostico encontramos que, *“la demencia vascular es un término general que describe problemas con el razonamiento, la planificación, el juicio, la memoria y otros procesos mentales provocados por el daño cerebral a causa de la disminución del flujo sanguíneo al cerebro”*.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Es de agregar que las facturas de compras aportadas por la parte actora no indican ni relacionan sobre la convivencia alegada (fl. 32 a 43, 01ProcesoDigitalizado).

En virtud de lo expuesto, quedó demostrado en el proceso que la señora Lucy Ortega Ordoñez y el causante se conocen desde el año 2003, siendo aquella la encargada de cuidarlo y asistirlo en su enfermedad, estando pendiente de sus citas médicas, de acompañarlo a las consultas, reclamar los medicamentos, sin que dicha situación por si sola acredite su condición de beneficiaria.

En consecuencia, se revoca la decisión de primera instancia en relación a esta condena.

Del material probatorio allegado al proceso, la señora **ELIZABETH JARAMILLO** para acreditar su calidad de compañera permanente allegó:

Los registros civiles de nacimiento de Juan Carlos e Ilda Orobio Jaramillo, con nacimiento en el año 1974 y 1975, hijos del causante y la señora Elizabeth Jaramillo (fl. 30 y 31).

Declaraciones extraprocesales rendidas el 20 de diciembre de 2018 ante la Notaría 10 del Círculo de Cali, por FANNY CARABALÍ PEREZ, MILTON ANDRES PERLAZA VENTE, JOSE MARIA VALENCIA CUERO, quienes indicaron que desde hace 40 y 30 años respectivamente, conocen a la señora Elizabeth Jaramillo; saben y les consta que convivió en unión marital de hecho con el señor Antonio Orobio Angulo, desde el 11 de octubre de 1971 hasta el 23 de octubre de



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

2018; que procrearon dos hijos; siendo el causante quien velaba económicamente en todo lo de la manutención de la señora Jaramillo (fl. 47).

Cabe resaltar que, de dichas declaraciones no se logra evidenciar cómo conocieron a la señora Elizabeth Jaramillo ni al causante; tampoco se indica cada cuánto compartían con la supuesta pareja; ni mucho menos cuáles fueron las situaciones que les permitieron llegar a concluir que aquellos convivieron desde 1971 hasta el año 2018.

También se tienen las fotografías en las cuales algunas registran el año 2004, esto es, sin que se tenga material de los últimos cinco años anteriores al fallecimiento de aquél, es decir, entre 2013 a 2018 (04Contetación, fl. 50 a 60).

Aunado a lo anterior se tiene la declaración rendida por el causante, Antonio Orobio Angulo el 21 de febrero de 2005, ante la Notaría Doce, en la cual señaló que vivió con la señora Elizabeth Jaramillo, por espacio de 34 años, y en dicha fecha destacó que hacía tres meses se encontraba separado de aquella.

Por otra parte, se debe destacar que el poder demostrativo de la prueba testimonial depende de que las declaraciones hayan sido responsivas, exactas y completas, es decir, que el testigo debe dar la razón de la ciencia de su dicho, con explicación de las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que conoció los hechos de que da cuenta, de modo tal que produzca en el operador jurídico la convicción sobre la ocurrencia de éstos.

De lo rendido por los testimonios se logra extraer que, la señora **FANNY CARABALI PÉREZ**, manifestó conocer a la señora Elizabeth Jaramillo; primero fueron vecinas en Buenaventura y luego a partir del año 1992, la señora Elizabeth Jaramillo se fue a vivir a Cali, con el señor Antonio Orobio, y allí también fueron vecinos.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

Destaca que, la última vez que lo vio fue cuando lo operaron en el año 2006 de corazón abierto, y fue a visitarlo a la clínica Rey David; indicando que, **ella no lo vuelve a ver, pero hablaban por teléfono**; resaltando que aquellos se fueron a vivir a otra cuadra; agregó que se **lo encontró en la 14, en el 2008, y de ahí no lo volvió a ver.**

Es decir que, si bien la señora Fanny Carabalí Pérez conoce a la señora Elizabeth Jaramillo y al causante, en calidad de vecinos en diferentes en Buenaventura y en Cali, también lo es que, desde la operación de corazón abierto no lo vuelve a ver, eso es, año 2006 y, ocasionalmente en el año 2008 se lo volvió a encontrar.

Concluyendo la Sala que, de sus dichos no se logra extraer la convivencia alegada por la señora Elizabeth Jaramillo, toda vez que entre el año 2013 y 2018, no tuvieron cercanía.

En el caso de lo rendido por la señora MARTHA OROBIO, hija del causante, se extrae que, estuvo por fuera del país 20 años y, regresó en septiembre de 2018, es decir, un mes antes del fallecimiento del señor Antonio Orobio Angulo.

Señaló que su padre convivió con la señora Elizabeth Jaramillo desde el año 1994 hasta 1999, en dicho año se fue del país, es decir que, hasta tal año tuvo conocimiento directo de la convivencia entre aquello; máxime, cuando resalta que, no sabe quién acompañaba a su papá al médico, ni tampoco sabe en dónde estaba aquél.

Aunque resaltó que, cuando regresó al país en septiembre de 2018 vio a su papá con la señora Lucy; si bien señaló que este llevaba dos años desaparecido, no hay ningún indicio de dicha situación.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

En cuanto a lo señalado por la señora ILDA OROBIO, hija de la señora Elizabeth Jaramillo, señaló que su madre y el causante convivían junto y entre el año 2005 – 2006, tuvieron una pelea y aquél se fue a vivir al barrio San Luis.

Destacando que, en el año 2015 fue la última vez que vio y habló con el causante porque aquél necesitaba un dinero y después de allí estuvo perdido más o menos por dos años, hasta el 2018. Indica que, no sabe en dónde murió aquél.

Concluyéndose de lo anterior que, del estudio en conjunto del material antes referenciado, la señora ELIZABETH JARAMILLO, y el causante convivieron mínimo, desde el año 1971 hasta el año 2004, esto es, sin que se acredite el tiempo mínimo exigido en la norma aplicable, esto es, 5 años anteriores al fallecimiento que lo fue el 23 de octubre de 2018.

Las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscriben a lo debatido en las instancias y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos.

En consecuencia, se revoca la decisión proferida en primera instancia y en su lugar, se absuelve a la entidad accionada de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte actora.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP
Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y consultada No. 337 del 16 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **ABSOLVER** a **LA UGPP**, de todas y cada una de las pretensiones instaurada por la señora LUCY ORTEGA ORDOÑEZ.

SEGUNDO: COSTAS en primera instancia a cargo de la parte demandante, **LUCY ORTEGA ORDOÑEZ y en favor de la U.G.P.P., las cuales se tasarán por el a quo.**

TERCERO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFIQUESE POR EDICTO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. LUCY ORTEGA ORDOÑEZ
C/. UGPP

Rad. 76001-3105-013-2019-00708-01

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **befc50cb113fdb96a34c34859b526289d7dba45c127fdf3688b6366d3fb40c7f**

Documento generado en 20/10/2023 07:38:46 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 272

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA**, de la sentencia No. 270 del 1 de septiembre de 2022, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY** contra **COLPENSIONES** bajo la radicación No. 76001-31-05-009-2022-00248-01, **con el fin que, se reconozca la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge, con ocasión del fallecimiento del señor Alfonso Mejía Montaña, desde el 12 de enero de 2022, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, inició convivencia en unión libre desde el 4 de junio de 2016 con el señor Alfonso Mejía Echeverry; posteriormente, el 30 de mayo de 2018 contrajeron matrimonio; conviviendo juntos sin



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

que se llegaran a separar, hasta la fecha del fallecimiento, 12 de enero de 2022; destaca que el causante estaba pensionado por la entidad accionada; que solicitó el 11 de febrero de 2022 la prestación de sobrevivientes, siéndole resuelta en forma negativa en resolución del 4 de abril de 2022, aduciendo la entidad que no logró acreditar la convivencia mínima exigida en la ley.

Mediante auto del 16 de mayo de 2022, se admitió la demanda y se integró en calidad de litisconsorte necesario, **a la señora MARIA PIEDAD SÚAREZ MONTOYA**, en calidad de compañera permanente del causante (05AutoAdmiteDemanda).

Al descorrer el traslado, **COLPENSIONES** manifestó que la actora no logró demostrar los presupuestos exigidos en la ley. Se opone a las pretensiones formuladas. Propuso las excepciones de *inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe de la entidad, prescripción, carencia del derecho por indebida interpretación normativa por quien reclama el derecho, imposibilidad de condena en costas, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios; innominada o genérica, compensación* (10MemorialContestaciónColpensiones).

Al descorrer el traslado, **MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA**, **en calidad de** litisconsorte necesario manifestó que, convivió con el causante desde 1984 hasta el 11 de enero de 2018; posteriormente, contrajo nupcias con la señora Olga Lucia Álvarez Echeverry. Se opone a las pretensiones formuladas por la actora. Formuló las excepciones de *falta de causa en las pretensiones de la demanda, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, innominada o genérica* (20MemorialContestaciónDemandaLitis).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 270 del 1 de septiembre de 2022, por medio de la cual:

RESUELVE:

1.- DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES propuestas oportunamente por la apoderada judicial de la parte accionada.

2.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, al reconocimiento de la **sustitución pensional**, a favor de la señora **OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY**, mayor de edad, vecina de Cartago Valle, y de condiciones civiles conocidas en el proceso, en su calidad de cónyuge del pensionado fallecido ALFONSO MEJIA MONTAÑO, quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía número 6.078.579, **a partir del 12 de enero de 2022**, fecha del deceso de éste, en cuantía de **\$4.599.179** y aplicar en adelante los reajustes de ley.

3.- ORDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, que incluya en nómina de pensionados a la señora **OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY** y la afilie al sistema de salud

4.- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a pagar a favor de la señora **OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY**, en su calidad de cónyuge del causante ALFONSO MEJIA MONTAÑO, la suma de **\$39.706.245**, por concepto de **mesadas de sustitución pensional, causadas desde el 12 de enero de 2022, hasta el 30 de septiembre de 2022**, incluida la **adicional de diciembre**, pago que deberá efectuarse **debidamente indexado**, hasta el día anterior a la ejecutoria de la sentencia.

5.- AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

LORA, o por quien haga sus veces, a **DESCONTAR** de las mesadas pensionales de sobrevivientes ordinarias, el valor correspondiente por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud,

6- CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a pagar a favor de la señora **OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY**, los **intereses moratorios** previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, **a partir de la ejecutoria de la presente sentencia**, a la tasa máxima de interés moratorio vigente a la fecha en que se haga efectivo el pago de la obligación, no cobijada por la indexación.

7.- ABSOLVER a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, del reconocimiento de la sustitución pensional, a favor de la litisconsorte necesaria por la parte activa, señora **MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA**, en su calidad de compañera permanente supérstite del señor ALFONSO MEJIA MONTAÑO.

8.- SIN COSTAS, por existir controversia entre beneficiarios, que debió ser dirimida por este Juzgado.

9.- La presente sentencia, **CONSULTESE** ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al tenor de lo previsto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Adujo la a quo que, en el presente asunto la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, toda vez que falleció en el año 2022; señaló que, el 30 de mayo de 2018 contrajeron matrimonio el causante y la señora Olga Lucia; convivencia que empezó desde el año 2016 hasta la fecha del fallecimiento de aquél, asistiéndole el derecho a la prestación solicitada; destacando que desde el año 2018 se separó de la señora María Piedad, con quien convivió desde el año 1994; concluyendo que, ésta última no logró acreditar el tiempo de convivencia exigido en la norma. Destacó que no operó la figura de la prescripción.

Los intereses moratorios, teniendo en cuenta que presentó controversia, se generan desde la ejecutoria de la sentencia.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia los apoderados judiciales de **COLPENSIONES** y la integrada en calidad de litisconsorte necesario, **MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA**, interpusieron recurso de apelación en los siguientes términos.

COLPENSIONES resalta que no se logró determinar la convivencia solicitada, toda vez que no acredita los 5 años exigidos en la norma; solicita se absuelva a la entidad.

La **LITISCONSORTE NECESARIO** destaca que se tenga en cuenta que la actora acreditó una convivencia con el causante para que se le reconozca la prestación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN Y CONSULTA

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si a las señoras, **OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY** y **MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA**, en calidad de cónyuge y compañera permanente, respectivamente, del causante **ALFONSO MEJÍA MONTAÑO**, le asiste el derecho a la sustitución pensional.



2. MATERIAL PROBATORIO

En el caso objeto de estudio se tiene que el señor **ALFONSO MEJÍA MONTAÑO** falleció el 12 de enero de 2022 (fl. 3, 03anexos).

Mediante resolución del 16 de agosto de 2007, el I.S.S., modificó la resolución del 16 de julio del mismo año, en el sentido de reactivar el pago de las mesadas pensionales, al señor MEJÍA MONTAÑO ALFONSO, a partir del 17 de marzo de 2006; que la cuantía al retiro de la nómina era de \$4.599.179,00 (fl. 7, 03Anexos).

Registro civil de matrimonio celebrado el 30 de mayo de 2018 entre la señora Olga Lucia Álvarez Echeverry y el señor Alfonso Mejía Montaña (fl.4, 03Anexos).

Resolución del 4 de abril de 2022, en la cual se le negó la prestación a las señoras Olga Lucía Álvarez Echeverry y María Piedad Suarez Montoya (fl.7, 03Anexos).

Declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría Única de Jamundí, el 22 de febrero de 2022, por BEATRIZ MEJÍA MONTAÑO, en calidad de hermana del causante; y, BERTHA LILIANA JORDAN SANCHEZ, en calidad de amiga de la señora María Piedad Suarez Montoya (fl.32 a 37, 20MemorialContestaciónLitis).

Se recepcionaron los testimonios de:

ANDRES MAURICIO BERAJANO ALVAREZ, 37 años, soltero, universitario, Administración Ambiental; maneja Uber; sobrino de Olga Lucia Álvarez Echeverry; conoció al señor Alfonso hace más o menos seis años en una reunión de cumpleaños de su tía, no recuerda cuantos años cumplía su tía en esa época, allí le presentaron al señor Alfonso a la familia como un amigo de su tía, en marzo de 2016; su tía vivía con la hija y otra tía, María Victoria; pagaban arriendo; se dio cuenta que dejaron de ser solo amigos, el día que Alfonso lo contrató para que le hiciera un trasteo a Pampalinda, en abril de 2016; trabajaba en una buseta escolar y allí le trasladó lo que



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

el causante le recomendó, una cama, un colchón, unos libros y una mesa de noche; diagonal en la estación de Junín vivía aquél con la hija y la ex esposa; más o menos en abril de 2016, su tía se fue a vivir con el señor Alfonso.

Se enteró que se habían casado por lo civil, no asistió al matrimonio, no recuerda la fecha en que aquellos se casaron; después del matrimonio se fueron a vivir a Cartago.

Aquellos vivieron como año y medio juntos antes de casarse; luego después de casados se fueron al año para Cartago; *su tía es comerciante; era más económico vivir en Cartago; el causante le comentó que la relación con la hija y la ex esposa era de maltrato.*

En la Ciudad de Cali se dedica al transporte desde el año 2014.

LUZ MARINA BETANCOURTH, 74 años de edad, viuda, Educación Preescolar, **conoce a la señora Olga Lucia desde el año 2016 en casa de su amiga María Victoria Álvarez hermana de Olga Lucia,** a quien conoció en la Procuraduría a finales del año 2015; María Victoria vivía en Cartago, y la actora y el causante fueron a visitar a María Victoria y allí los conoció; Olga Lucia y el causante vivían en Cali; su esposo falleció en el año 2015 y, más o menos después de la fecha de la madre del año 2016 conoció a la actora.

Se enteró que aquellos se habían casado, le contó María Victoria; luego se fueron a vivir a Cartago, en el año 2018; antes solo iban de visita a Cartago a visitar a la hermana.

Con don Alfonso jugaban parques, salían a almorzar los domingos, el causante le comentó que la hija y su ex esposa eran muy groseras con él; aquél falleció en Pereira, lo trasladaron desde Cartago, le diagnosticaron covid; ella no los visitó en Cali, y en la pandemia no se visitaban; doña Olga le manifestaba que el dinero de la pensión que le llegaba era para sus gastos, el causante no le dejaba que gastara su dinero.

Indicó que su esposo falleció el 28 de febrero de 2015; a finales del 2015 conoció a María Victoria, y para el día de la madre en el año 2016 fue que conoció a la actora y al causante.

ELIANA NIETO MEJÍA, 48 años, casada, Ingeniera Agrónomo; independiente; conoce a la señora María Piedad, ella vivió con su tío Alfonso, es hermano de su mamá; vive en Bogotá; se enteró que su tío se casó porque su mamá le contó; **vive en Bogotá y su tío vivía en Cali**, con su prima y la señora Piedad, en el barrio Colseguros; se enteró que su tío se fue a vivir con la señora Olga, y luego se fueron para Cartago, y falleció en Pereira; les llegó el chisme que se había casado pero nunca se enteraron; su tío respondía por los gastos de la casa.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

En el año 2018 su tío se fue de la casa; antes convivió con la señora María Piedad por espacio de 34 años.

Vive en Bogotá desde 1997 visitaba Cali dos o tres veces al año y se veía con su tío; para el año 2016 su tío vivía con la señora Piedad; cuando su tío se fue para Cartago no volvió a frecuentar a la familia.

***LILIANA CONSTANCIA**, 36 años, casada, vive en Jumbo, desde el 2018, Abogada, empleada de la Rama Judicial desde hace 10 años; sobrina del causante, Alfonso; conoce a la señora María Piedad, la conoce desde que tiene uso de razón; convivían en unión libre, procrearon un hijo; se enteró que su tío se casó en el año 2018, no conoce a la señora; su tío asistía normal a las reuniones a de familia; no sabe si aquél vivió en Cartago; su tío tenía varias complicaciones; estuvo en la clínica en Cali, lo transportaron desde Cartago, y allí falleció.*

Los fines de semana visitaba a la señora María Piedad; y al señor Alfonso los visitaba y se reunía con la familia, en los años 2018, 2019, 2020, y 2021. Tenía muy buena relación con el causante.

Su tío al momento de fallecer vivía con la señora Olga, desde el año 2018; la convivencia fue en otra ciudad.

Igualmente, se recepcionó la declaración de parte de:

***OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY**, 70 años, Administración de empresas; ama de casa; conoció a Alfonso cuando tenía 18 años, fueron novios en esa época, duraron dos años de noviazgo, terminaron porque aquél tomaba mucho trago y a su familia no le gustaba; después se volvieron a encontrar en el año 2015 y hablaban por teléfono; a partir de marzo de 2016 la empezó a frecuentar, la llamaba muy seguido, estaba muy pendiente, le enviaba flores por su cumpleaños; y, tomaron la decisión de irse a vivir juntos; el causante le decía que no tenía nada con la señora María Piedad, que vivía en la misma casa de aquella y vivía en cuartos separados; luego Alfonso se fue a vivir con ella en junio de 2016; ella vivía con su hija y, cuando Alfonso se fue a vivir con ella, y allí su hija en el año 2017 se fue a vivir al barrio El Ingenio.*

En Cartago vive desde el año 2018, se casaron, el 30 de mayo de 2018, en la Notaria de Jumbo y al mes se fueron para Cartago, una hermana le ayudó a conseguir; es pensionada con el salario mínimo y el causante también. No procrearon hijos en común.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

3. NORMATIVIDAD

Como la pensión de sobrevivientes solicitada se trata por muerte de un pensionado, la disposición a aplicar es el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, **12 de enero de 2022** (fl. 3, 03Anexos)- la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación solicitada.

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Cabe destacar que, la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹, expuso que la cónyuge tiene derecho a la

¹ En sentencia de 24 de enero de 2012, M.P., Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón; en sentencia de 13 de marzo de 2012, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón, radicación 45038



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

pensión de sobrevivientes, si acredita cinco (5) años de convivencia en la calidad de cónyuge en cualquier tiempo, independientemente de que concurra o no compañera permanente.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece.

Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, el artículo 13 de la ley 797 de 2003, en su tenor literal, diferencia al cónyuge, compañera o compañero del afiliado, de la misma categoría de beneficiarios pero respecto del pensionado; así, mientras que los primeros solo deben demostrar que estaban conviviendo con el afiliado al momento de su fallecimiento, los segundos deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose de pensionados, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

En efecto, a partir de la sentencia radicación No 41637 de 24 de enero de 2012 la Sala de Casación Laboral adoctrinó que, el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el causante durante un interregno no inferior a cinco



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

(5) años, en cualquier tiempo, criterio que ha sido reiterado en sentencias SL7299-2015, SL6519-2017, SL16419-2017, SL6519-2017, SL 1399-2018, entre otras.

Los argumentos centrales de la Corte en esta materia vienen resumidos en la sentencia SL1399-2018, así:

“(...) Entonces la convivencia de 5 años con el cónyuge con lazo matrimonial vigente, puede darse en cualquier tiempo, así no se verifique una comunidad de vida al momento de la muerte del (la) afiliado (a) o pensionado (a), dado que: (i) el legislador de 2003 tuvo en mente la situación de un grupo social, integrado a más de las veces por mujeres cuyos trabajos históricamente han sido relegados al cuidado del hogar y que, por consiguiente, podían quedar en estado de vulnerabilidad o inminente miseria ante el abandono de su consorte y su posterior deceso; (ii) esta dimensión sociológica debe servir de parámetro interpretativo, a modo de un reconocimiento que la seguridad social hace a la pareja que durante largo periodo contribuyó a la consolidación de la pensión, mediante un trabajo que hasta hace poco no gozaba de valor económico o relevancia social; y (iii) es lógico pensar que si con arreglo al último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en los eventos de convivencia no simultánea, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en forma compartida, también debe tener derecho a esa prestación ante la inexistencia de compañero (a) permanente.

“Por otra parte, la Corte ha clarificado que el referente que le permite al cónyuge separado de hecho o de cuerpos acceder a la pensión de sobrevivientes es la vigencia o subsistencia del vínculo matrimonial. Por lo tanto, otras figuras del derecho de familia, tales como la separación de bienes o la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no son relevantes en clave a la adquisición del derecho.

Ahora bien, para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requeridos para probarlo.

4. CASO CONCRETO

Para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requeridos para probarlo.

Se debe destacar que el poder demostrativo de la prueba testimonial depende de que las declaraciones hayan sido responsivas, exactas y completas, es decir, que el testigo debe dar la razón de la ciencia de su dicho, con



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

explicación de las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que conoció los hechos de que da cuenta, de modo tal que produzca en el operador jurídico la convicción sobre la ocurrencia de éstos.

En efecto, del estudio en conjunto del material probatorio antes relacionado, se desprende con relación a la señora **MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA** nació el 31 de mayo de 1956 (fl. 8, 20MemorialContestaciónLitis) y el señor ALFONSO MEJÍA MONTAÑO, nació el 18 de octubre de 1940 (fl.12).

De dicha relación procrearon una hija en común, ESTEFANÍA MEJÍA SUAREZ, quien nació el 10 de agosto de 1986 (fl.11).

De las declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría Única de Jamundí, el 22 de febrero de 2022, por **BEATRIZ MEJÍA MONTAÑO**, en calidad de hermana del causante; y, **BERTHA LILIANA JORDAN SANCHEZ**, en calidad de amiga de la señora María Piedad Suarez Montoya, les consta que, aquél convivió con la señora María Piedad Suarez Montoya, entre el 11-11-1984 al 11-01-2018; que de dicha unión procrearon una hija (fl.32 a 37, 20MemorialContestaciónLitis).

Aunado a lo anterior se tiene que, la señora **ELIANA NIETO MEJÍA** manifestó conocer a la señora **MARÍA PIEDAD**, porque aquella vivió con su tío Alfonso hasta el año 2018; destacó que vive en Bogotá desde 1977 y visita a Cali, dos o tres veces al año, y allí se veía con su tío, es decir que, solo se veía con su tío en las ocasiones que se trasladaba de Bogotá a Cali.

Enterándose que su tío se casó porque su mamá le contó; igualmente, se enteró que su tío se fue a vivir con la señora Olga, sin manifestar cómo tuvo conocimiento de dicha situación.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

Destacando además que, aquél se fue a vivir a Cartago en el año 2018, alejándose de la familia, evidenciándose que, conoció de dichas situaciones porque su madre se las contaba.

En el caso de la señora **LILIANA CONSTANCIA**, sobrina del causante, Alfonso; si bien señaló conocer a la señora MARÍA PIEDAD desde que tiene uso de razón; también lo es que se enteró que su tío se casó en el año 2018, con la señora Olga, con quien vivía aquél al momento de su fallecimiento.

Es de indicar que, del estudio en conjunto de las declaraciones antes referenciadas y de los testimonios recepcionados en el transcurso del proceso, son unánimes en manifestar que, la señora SUAREZ MONTOYA y el causante convivieron hasta el año 2018.

Concluyendo la Sala que, la señora MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA no logró demostrar la convivencia mínima exigida en la norma aplicable, máxime, cuando del material probatorio se desprende con unanimidad que, aquellos convivieron por espacio de 34 años, hasta enero de 2018.

En consecuencia, se confirma la decisión proferida en primera instancia.

Con relación a la señora **OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY**, se tiene que contrajo matrimonio con el señor Alfonso Mejía Montaña el 30 de mayo de 2018 (fl.4, 03Anexos).

Encontrándose de lo rendido por **ANDRES MAURICIO BERAJANO ALVAREZ**, sobrino de Olga Lucia Álvarez Echeverry; que conoció al señor Alfonso hace más o menos seis años en una reunión de cumpleaños de su tía, allí le



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

presentaron al señor Alfonso a la familia como un amigo de su tía, más o menos en marzo de 2016.

Destaca que se dio cuenta que su tía y el causante dejaron de ser solo amigos, el día que Alfonso lo contrató para que le hiciera un trasteo a Pampalinda, en abril de 2016.

Es de resaltar que, si bien hay una cercanía entre la señora Olga Lucia Álvarez Echeverry y su sobrino, Andrés Mauricio Bejarano Álvarez, por el grado de familiaridad que los une, también lo es que, aquél no manifestó de manera clara una descripción sobre la posible vida en pareja, ni cómo se desarrolló la convivencia.

De su relato no se vislumbran las actividades propias de la vida en familia, pues, solo hace referencia a que conoció al causante en una reunión de cumpleaños de la actora, allí lo presentó a la familia como un amigo, y luego le hizo un trasteo al causante, situación que por sí sola no logra acreditar la alegada convivencia, ni que conozca todos los aspectos de la convivencia de la pareja.

Llama la atención de la Sala que, la única fecha que recuerda de manera puntual es el año en que le realizó el trasteo al causante, esto es, 2016, sin que explique por qué recuerda tal fecha, máxime, cuando no hay ninguna otra prueba que lleve a corroborar sus dichos.

Concluyéndose de lo anterior que, del testimonio en mención no se logra determinar la convivencia alegada por aquella, menos, cuando los datos manifestados allí son generales, sin que se logre precisar desde cuándo los conocieron, cuáles fueron las circunstancias que les permitieron concluir que aquellos tenían vida en pareja, ni mucho menos cuáles eran los espacios en que compartían con aquellos.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

Por otra parte, la señora **LUZ MARINA BETANCOURTH**, señaló que conoció **a la señora Olga Lucia desde el año 2016 para la fecha de la madre, en casa de su amiga María Victoria Álvarez hermana de Olga Lucia**; si bien aquellos vivían en Cali, en el año 2018 se fueron a vivir a Cartago, después del celebrar su matrimonio, y allí vivieron hasta la fecha del fallecimiento de aquél.

Encontrándose de lo anterior que, la señora LUZ MARINA BETANCOURT vivía en la ciudad de Cartago, y tuvo conocimiento de la convivencia de la actora y el causante cuando aquellos se fueron a vivir allá, después de contraer matrimonio, es decir a partir del año 2018.

Aunado a lo anterior, se tiene lo rendido por las señoras ELIANA NIETO MEJÍA y LILIANA CONSTANCIA, quienes, en calidad de sobrinas del causante, señalaron que aquél convivió con la señora María Piedad, y, desde el año 2018 se casó con la señora Olga Lucía Álvarez, con quien convivió en otra ciudad, hasta la fecha del fallecimiento de aquél.

Cabe advertir que, en los hechos de la contestación de la demanda por parte de la señora MARIA PIEDAD SUAREZ MONTOYA, se extrae que convivió en unión marital de hecho con el señor ALFONSO MEJÍA MONTAÑO, desde el 11-11-1984 hasta el 11-01-2018 (fl. 4, 20MemorialContestación).

Encontrando la Sala que, la señora OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY, logró acreditar que estableció una comunidad de vida, de manera singular, permanente y definitiva, consolidando un hogar con la pretensión voluntaria de establecer una familia mediante el apoyo mutuo y la vida en común; con el causante, desde la fecha en que contrajo matrimonio, 30 de mayo de 2018, hasta el 12 de enero de 2022, esto es, acreditando una convivencia de 3 años, 7 meses y 12 días.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

Significa lo anterior que, la señora OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY, no logró acreditar el tiempo mínimo exigido en la norma aplicable, esto es, 5 años anteriores al fallecimiento de aquél.

Las partes presentaron alegatos de conclusión que se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos

En consecuencia, se revoca la decisión proferida en primera instancia, y en su lugar, se absuelve a la entidad accionada de todas y cada una de las condenas impuestas.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y consultada No. 270 del 1 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la señora **OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY**.

SEGUNDO: COSTAS en ambas instancias a cargo de la **demandante, OLGA LUCÍA ALVAREZ ECHEVERRY**. Agencias en derecho en esta instancia en la suma de \$100.000,00, a favor de **COLPENSIONES**.



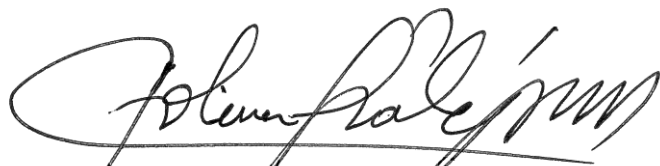
TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. OLGA LUCIA ALVAREZ ECHEVERRY
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-009-2022-00248-01

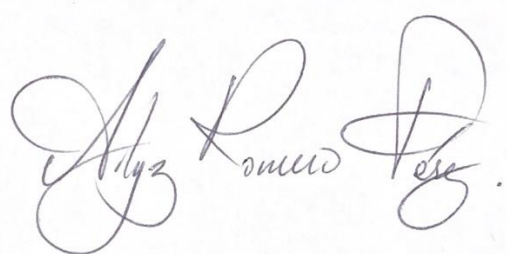
TERCERO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL

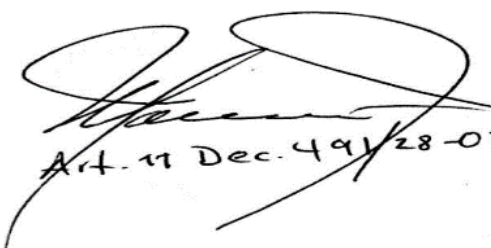
Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente



ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala



MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9d1380acbd1e82741a8d9888ff97392250a3f957dee7c5bb38b51f402ef64fa4**

Documento generado en 20/10/2023 07:38:53 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 273

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA**, de la sentencia del 17 de enero de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **CARMENZA ROA MARTÍNEZ** contra **COLPENSIONES** bajo la radicación No. 76001-31-05-004-2019-00643-01, **con el fin que, se reconozca la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge, con ocasión del fallecimiento del señor Humberto Hernández Villarraga, desde el 1 de agosto de 2019, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Humberto Hernández fue pensionado por vejez por parte de la entidad accionada; que falleció el 1 de agosto de 2019; que contrajo matrimonio con el causante el 21 de agosto de 1982;



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

que de dicha relación procrearon dos hijos; que solicitó la prestación a la entidad accionada, siéndole resuelta en forma negativa en resolución del 27 de septiembre de 2019.

Al recorrer el traslado, **COLPENSIONES** manifestó que la actora no logró demostrar los presupuestos exigidos en la ley. Se opone a las pretensiones formuladas. Propuso las excepciones de *innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios (02ContestaciónColpensiones)*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia del 17 de enero de 2023, por medio de la cual:

PRIMERO: DECLARAR NO probadas las excepciones de merito propuestas por la entidad demandada **COLPENSIONES** por las razones esgrimidas en esta providencia.

SEGUNDO: RECONOCER a favor de la señora **CARMENZA ROA MARTINEZ** identificada con cedula de ciudadanía N°31.937.042 la pensión de sobreviviente del causante el señor **HUMBERTO HERNANDEZ VILLARAGA** fallecido el primero de agosto del 2019

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a pagar al señor **CARMENZA ROA MARTINEZ** en su calidad de cónyuge la pensión de sobreviviente en porcentaje del 100% del salario mínimo mensual vigente para cada anualidad tanto para las mesadas pensionales ordinarias como para una mesada adicional, desde el 01 de agosto del 2019 al monto de la pensión se le deberán realizar los aumentos anuales establecidos en la ley. El retroactivo pensional generado entre el 01 de agosto del 2019, hasta el 31 de diciembre del 2022 asciende a la suma de \$41.190.973 a partir del primero de enero del 2023 el monto de la pensión corresponde a la suma de \$1.160.000 suma que deberá ser pagada con aumentos anuales hasta la fecha de inclusión en nomina

CUARTO: ORDENARA a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** que del retroactivo pensional se realicen los descuentos para la **SALUD**.

QUINTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a pagar a favor de la señora **CARMENZA ROA MARTINEZ** los intereses moratorios de conformidad con el artículo 141 de la ley 100 de 1993, desde el 23 de octubre del 2019 hasta el cumplimiento de la obligación

SEXTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a la suma de **\$2.000.000** por concepto de costas procesales.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Adujo la a quo que, en el presente asunto la norma aplicable es la Ley 797 de 2003, toda vez que falleció en el año 2019; señaló que, contrajeron matrimonio el causante y la actora; convivencia que empezó desde el año 1982, con una interrupción en el año 1990, y volviendo a convivir desde 1993 hasta la fecha del fallecimiento de aquél, asistiéndole el derecho a la prestación solicitada. Destacó que no operó la figura de la prescripción. Reconoció los intereses moratorios.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia el apoderado judicial de **COLPENSIONES** interpuso recurso de apelación, aduciendo que, no se logró determinar la convivencia solicitada, toda vez que no acredita los 5 años exigidos en la norma; solicita se absuelva a la entidad.

Destacó que, no está demostrada la convivencia entre el causante y la actora, toda vez que el hermano del causante, Gustavo, señaló que se encontraban separados al momento del fallecimiento.

Además, de la investigación administrativa se observan contradicciones en los dichos de los testigos. En febrero de 2019 se le determinó la enfermedad y los vecinos nunca supieron de la enfermedad de aquél.

De lo rendido por la hija del causante, se tiene que la actora es quien acompañaba al causante a las citas médicas, sin embargo, la actora no cuenta con ninguna documentación de las historias médicas, solo fotografías sin que con dicha situación se compruebe la convivencia alegada.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN Y CONSULTA

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si a la señora, **CARMENZA ROA MARTÍNEZ**, en calidad de cónyuge y compañera permanente, respectivamente, del causante **HUMBERTO HERNANDEZ VILLARRAGA**, le asiste el derecho a la sustitución pensional.

2. MATERIAL PROBATORIO

En el caso objeto de estudio se tiene que el señor **HUMBERTO HERNANDEZ VILLARRAGA** falleció el 1 de agosto de 2019 (fl. 14, 01ExpedienteDigital).

En resolución SUB 29377 del 31 de enero de 2018, la entidad accionada le reconoció la pensión de vejez al señor HUMBERTO HERNANDEZ VILLARRAGA, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente (fl.34, 01ExpedienteDigital).

Registro civil de matrimonio celebrado el 21 de agosto de 1982 entre la señora Carmenza Roa Martínez y el señor Humberto Hernández Villarraga (fl. 18, 01ExpedienteDigital).

Registros civiles de nacimiento de los hijos procreados por el causante y la demandante (fl. 27 a 29, 01ExpedienteDigital).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Declaración extraprocesal rendida ante la Notaria 21 del Circulo de Cali, por el causante y la actora el 8 de marzo de 2019 (fl.20, 01ExpecienteDigital).

Declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaria 2 del Circulo de Palmira, por Betty Prado y Amparo Motoa (fl. 26 a 27, 01ExpedienteDigital).

Mediante resolución SUB 265916 del 27 de septiembre de 2019, se le negó la pensión de sobrevivientes a la actora, aduciendo que no acreditó el tiempo de convivencia (fl. 37, 01ExpedienteDigital).

Se recibieron los testimonios de:

La señora **BETTY PRADO**:

Barrio Prados de Oriente en Palmira; bachiller; soltera, 59 años; conoce a la actora desde el año 1979, y desde esa fecha son amigas; el señor Humberto Hernández era el esposo de la actora; aquellos se casaron en el año 1982 y ella asistió al matrimonio; vivieron en Cali cuando estaban recién casados y luego vivieron en Palmira; vivieron juntos hasta la fecha del fallecimiento.

Aquellos se separaron, se dio cuenta porque Carmenza es su amiga y le comentaba; desconoce las causas de su separación; no recuerda cuánto fue el tiempo que estuvo interrumpida la convivencia; cuando regresaron vivieron en el barrio El Prado en Palmira; los domingos se reunían para jugar parques y en los cumpleaños de sus hijos siempre la invitaban a compartir la torta; y demás eventos de la familia; cuando regresaron eran más amorosos.

Cuando aquél se enfermó vivía en Palmira con la actora, sus hijos y su nieta.

Aquella es ama de casa y también trabajó en el Seguro Social. El causante era el que sostenía el hogar y los gastos de la actora; ella los visitaba con frecuencia; veía que la actora viajaba a Cali a las citas médicas del causante. Sabe que se quedaron en Cali, cree que en la casa de una cuñada de aquel. También asistió al velorio.

En el año 1982 vivía en Cali; y cuando se fueron a vivir a Palmira, se volvieron más cercanos; la enfermedad del causante se hizo más notoria en el año 2019; en el barrio La



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Perseverancia vivían aquellos; allí se reunieron para celebrar el cumpleaños de la nieta, tiene cómo siete u ocho años.

El señor **RODRIGO PRIETO**:

Palmira, unión libre, pensionado, Ingeniero Industrial, 63 años; conoció al causante y era el esposo de la actora; conoció a la pareja cuando él se desempeñó en el Seguro Social; allí se le dio una oportunidad de realizar los reemplazos de las personas que trabajaban en el Seguro Social; la conoció para el año 1993; tuvo conocimiento que desde esta fecha convivieron hasta la fecha del fallecimiento; no se enteró que se hayan separado; aquellos vivían en el barrio El Prado en la ciudad de Palmira; posteriormente vivieron en otros barrios, y el último fue en el barrio La Perseverancia.

Los visitó por circunstancias laborales, también compartió con ellos en espacios familiares y celebración de cumpleaños; el último fue el de la nieta, hace unos 3 o 4 años atrás; también se los encontraba en el centro y en la misma entidad del Seguro Social; en varias oportunidades acudieron a él para que les ayudara en la atención de las citas médicas, debido a la gran congestión que había.

En las reuniones actuales del día de la familia, en la época de diciembre se celebraba y allí veía cuando asistía la actora con su esposo.

Vio que la esposa y los dos hijos del causante estaban pendientes de la enfermedad del causante; le consta porque él en dos veces les facilitó dinero para transportarse a la ciudad de Cali; asistió a la velación; el causante estuvo laborando con la empresa Pollos Bucanero.

Para el año 1993 la actora empezó con los reemplazos en el Seguro Social; luego, hizo política y estuvo vinculada al ISS hasta la fecha en que realizó el cambio a Colpensiones.

Para la época en que asistió a una reunión de cumpleaños de la nieta de la actora y el causante, allí en ese momento la actora no estaba laborando; el causante era quien se encargaba de los gastos del hogar.

La señora **YULI ANDREA HERNANDEZ ROA**:

Hija del causante y la actora, soltera, barrio El Prado en Palmira; mesera; Bachiller Técnico; 39 años; sus padres estaban casados; sus padres estuvieron separados por el espacio de 1990 a 1993, ella se quedó viviendo con su mamá; recuerda que cuando sus



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

padres empezaron a vivir juntos, la convivencia fue en Palmira; su padre se enfermó en enero de 2019; a las citas médicas y procedimientos médicos lo acompañaba su mamá y ella y su hermano también se turnaban.

Para su enfermedad su padre se trasladó a la casa de su cuñada; antes de fallecer su padre, él era quien se encargaba de los gastos del hogar y en lo que ella y su hermano podían aportarle a su madre.

Gustavo Hernández es su tío; su padre tuvo inconveniente con sus hermanos por la venta de una casa; a ella no la entrevistaron de Colpensiones; no tiene conocimiento que hayan entrevistado a su familia por el tema de la pensión de su padre.

Señaló que su padre vivió los dos últimos años en el barrio La Perseverancia; su madre no se trasladó de ciudad, de Palmira a Cali, toda vez que ella es madre soltera y su madre le ayuda con el cuidado de su hijo.

La declaración de parte de la señora **CARMENZA ROA MARTÍNEZ:**

Ama de casa, 57 años, estudios Técnicos; el señor Gustavo Hernández, es hermano del causante; lo vio en el velorio de su esposo, allí solo compartieron un saludo; a ella la visitaron y le hicieron unas preguntas, las cuales contestó con lo que ella sabía en ese momento; el señor Humberto falleció el 1-8-2019; la entidad le realizó una investigación administrativa y la visitaron en el mismo año en que aquél falleció.

Que el 21-8-1982 contrajo matrimonio con el causante; convivieron juntos y tuvieron una interrupción en el año 1990; luego en el año 1993 volvieron a convivir juntos hasta la fecha del fallecimiento; entre 1982 a 1990, vivieron en Cali; cuando se separaron desde 1990 a 1993, se radicó en Palmira en el barrio El Prado; cuando regresaron a vivir juntos desde 1993, se fueron a vivir a Palmira; a la fecha del fallecimiento del señor Humberto, vivían en el barrio La Perseverancia en un tercer piso.

Aquel falleció de cáncer de próstata. Al momento del fallecimiento vivía con sus dos hijos, sus nietas, y su esposo.

Ella y sus hijos estuvieron pendiente de todo su tratamiento y de llevarlo a las citas médicas; vivían en Palmira y lo atendían en el Valle del Lili; una cuñada les propuso que aquel viviera en Palmira para su tratamiento; cuando terminada el proceso regresaba a su casa y cuando tenía citas regresaba a la casa de Yuly, su cuñada, eso duró más o menos 8 meses.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Cuando regresaron en el año 1993, la familia de aquél se opuso; después en el último año antes de su fallecimiento tuvieron unas discusiones con la familia de su esposo por una venta de una propiedad. Su hijo los tiene afiliados para los temas fúnebres; Yuly, era la esposa de un hermano de su esposo y allí vivía aquella, su hijo y su esposo cuando se quedaba para las citas médicas.

3. NORMATIVIDAD

Como la pensión de sobrevivientes solicitada se trata por muerte de un pensionado, la disposición a aplicar es el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, **1 de agosto de 2019 (fl. 14 01ExpedienteDigital)**- la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación solicitada.

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Cabe destacar que, la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹, expuso que la cónyuge tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, si acredita cinco (5) años de convivencia en la calidad de cónyuge en cualquier tiempo, independientemente de que concurra o no compañera permanente.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece.

Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, el artículo 13 de la ley 797 de 2003, en su tenor literal, diferencia al cónyuge, compañera o compañero del afiliado, de la misma categoría de beneficiarios pero respecto del pensionado; así, mientras que los primeros solo deben demostrar que estaban conviviendo con el afiliado al momento de su fallecimiento, los segundos deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como

¹ En sentencia de 24 de enero de 2012, M.P., Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón; en sentencia de 13 de marzo de 2012, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón, radicación 45038



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose de pensionados, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

En efecto, a partir de la sentencia radicación No 41637 de 24 de enero de 2012 la Sala de Casación Laboral adoctrinó que, el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el causante durante un interregno no inferior a cinco (5) años, en cualquier tiempo, criterio que ha sido reiterado en sentencias SL7299-2015, SL6519-2017, SL16419-2017, SL6519-2017, SL 1399-2018, entre otras.

Los argumentos centrales de la Corte en esta materia, vienen resumidos en la sentencia SL1399-2018, así:

“(…) Entonces la convivencia de 5 años con el cónyuge con lazo matrimonial vigente, puede darse en cualquier tiempo, así no se verifique una comunidad de vida al momento de la muerte del (la) afiliado (a) o pensionado (a), dado que: (i) el legislador de 2003 tuvo en mente la situación de un grupo social, integrado a más de las veces por mujeres cuyos trabajos históricamente han sido relegados al cuidado del hogar y que, por consiguiente, podían quedar en estado de vulnerabilidad o inminente miseria ante el abandono de su consorte y su posterior deceso; (ii) esta dimensión sociológica debe servir de parámetro interpretativo, a modo de un reconocimiento que la seguridad social hace a la pareja que durante largo periodo contribuyó a la consolidación de la pensión, mediante un trabajo que hasta hace poco no gozaba de valor económico o relevancia social; y (iii) es lógico pensar que si con arreglo al último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en los eventos de convivencia no simultánea, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en forma compartida, también debe tener derecho a esa prestación ante la inexistencia de compañero (a) permanente.

“Por otra parte, la Corte ha clarificado que el referente que le permite al cónyuge separado de hecho o de cuerpos acceder a la pensión de sobrevivientes es la vigencia o subsistencia del vínculo matrimonial. Por lo tanto, otras figuras del derecho de familia, tales como la separación de bienes o la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no son relevantes en clave a la adquisición del derecho.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Ahora bien, para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requeridos para probarlo.

Se debe destacar que el poder demostrativo de la prueba testimonial depende de que las declaraciones hayan sido responsivas, exactas y completas, es decir, que el testigo debe dar la razón de la ciencia de su dicho, con explicación de las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que conoció los hechos de que da cuenta, de modo tal que produzca en el operador jurídico la convicción sobre la ocurrencia de éstos.

4. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso objeto de estudio se tiene que, del conjunto del material probatorio antes relacionado, la señora Carmenza Roa Martínez nació el 15-04-1965 (fl. 15) y el señor Humberto Hernández Villarraga nació el 09-03-1944 (fl. 13).

Que aquellos contrajeron matrimonio el 21-08-1982 (fl. 18) y de dicha relación procrearon dos hijos, en la actualidad mayores de edad, Yuli Andrea - 1984- (fl. 27) y Andrés Mauricio -1985- (fl. 29).

De las declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría Segunda de Palmira el 21 de agosto de 2019, por **BETTY PRADO SANCHEZ**, en calidad de amiga del causante y la actora desde 1979 (fl.23); y, **AMPARO MOTOA**, en calidad de amiga de la actora y el causante desde 1980 (fl. 24), les consta que, aquél convivió con la actora desde la fecha del matrimonio hasta la fecha del fallecimiento de aquél, 01-08-2019; procrearon dos hijos en común, siendo el causante quien se encargaba de los gastos del hogar y de la actora.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Aunado a lo anterior se tienen los testimonios recepcionados en el transcurso del proceso.

La señora La señora **BETTY PRADO** en calidad de amiga de la actora y el causante desde 1979, manifestó que asistió al matrimonio de la pareja; quienes vivieron primero en Cali y luego en Palmira, conviviendo juntos hasta la fecha del fallecimiento de aquél, 2019.

Resaltó que los vio nuevamente como pareja viviendo en el barrio El Prado de Palmira; que para la fecha en que el causante se enfermó vivía en Palmira con la actora, sus hijos y su nieta.

Quedando claro que tuvo conocimiento de la vida en pareja de la actora y el causante, máxime, cuando compartía con aquellos en reuniones familiares y se reunían los domingos para jugar parques.

En el caso del señor **RODRIGO PRIETO**, se desempeñó en el Seguro Social; allí conoció a la actora y al causante para el año 1993; resaltó que allí se le dio una oportunidad a la demandante de realizar los reemplazos de las personas que trabajaban en el Seguro Social; luego hizo política y se logró ubicar en la entidad hasta cuando cambió al nombre de Colpensiones.

Señaló que aquellos vivieron en diferentes barrios de la ciudad de Palmira; que los visitó por circunstancias laborales; y, además, compartió con aquellos en espacios familiares; estando en el último cumpleaños de la nieta.

También indicó que, en varias oportunidades acudieron a él para que les ayudara en la atención de las citas médica del causante, debido a la gran congestión que había.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Además, en los últimos años los veían juntos cuando se realizaba la celebración de día de la familia.

De los relatos expuestos se vislumbran las actividades propias de la vida en familia, pues compartían en reuniones familiar; que siempre estaban juntos y, era la actora quien se encargaba de los cuidados que requería el causante.

Por otra parte, se tiene lo rendido por la hija de la actora y el causante, **YULI ANDREA HERNANDEZ ROA**, quien señaló que sus padres estuvieron separados por el espacio de 1990 a 1993, para esa época ella tenía seis años y se quedó viviendo con su mamá; recuerda que cuando sus padres empezaron a vivir juntos nuevamente, la convivencia fue en Palmira.

Señaló que su padre se enfermó en enero de 2019 y se trasladó a la casa de la cuñada en Cali y, que su madre vivía en Palmira y no se trasladó a vivir a Cali, porque ella es madre soltera y su madre le ayudaba a cuidar a su hijo.

Sin embargo, ella, su madre y su hermano, se turnaban para estar muy pendientes de su padre y de ayudarlo en lo que aquél necesitaba, debido a las atenciones médicas en la ciudad de Cali.

Aunado a lo anterior, de la declaración de parte de la señora **CARMENZA ROA MARTÍNEZ**, se extrae que, contrajo matrimonio con el causante el 21-8-1982; convivieron juntos y tuvieron una interrupción en el año 1990; luego en el año 1993 volvieron a convivir juntos hasta la fecha del fallecimiento.

Que entre 1982 a 1990, vivieron en Cali; cuando se separaron desde 1990 a 1993, se radicó en Palmira en el barrio El Prado; cuando regresaron a vivir juntos desde 1993, se fueron a vivir a Palmira; a la fecha del fallecimiento del señor Humberto, vivían en el barrio La Perseverancia en un tercer piso.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Vivía en Palmira y al causante lo atendían en Cali en el Valle del Lili; que allí una cuñada les propuso que aquel viviera en Cali para su tratamiento; y ella iba y lo acompañaba.

Aunado a lo anterior, se tiene la declaración extraprocesal rendida ante la Notaria 21 del Circulo de Cali, el 8 de marzo de 2019, por el causante y la actora, indicando aquél que, contrajo matrimonio con la actora en el año 1982 y hasta la fecha comparten de forma continua, techo, lecho y mesa, dependiendo aquella económicamente de él.

Con relación a los problemas de salud que padecía el causante, quien vivió en la casa de una cuñada desde que le empezó su deterioro de salud en el 2019, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, radicación 34415 del 1 de diciembre de 2009, ha adoctrinado sobre las separaciones por salud, lo siguiente:

“(…)

Sobre el tema anterior, la Corte en sentencias del 15 de octubre de 2008, radiación 34466, y del 28 de octubre de 2009, radicación 34899 al reiterar otras decisiones en ese mismo sentido, dijo:

“(…) la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes no desaparece por la sola ausencia física de alguno de los dos, cuando ello ocurre por motivos justificables, como de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos etc. Entre otras sentencias que se han ocupado del tema, se encuentran las del 5 de abril, 10 de mayo y 25 de octubre de 2004 radicados 22560, 24455 y 24235, en su orden, la del 10 de marzo de 2006 radicación 26710, y más recientemente la del 22 de julio de 2008 radicado 31921; en esta última se dijo:

"Es cierto, como se afirma en el cargo, que al precisar el concepto de convivencia o de vida marital, para efectos de determinar el derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge o compañera o compañero permanente del afiliado o del pensionado fallecido, esta Sala de la Corte ha proclamado que esa convivencia



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

no desaparece cuando los esposos o compañeros permanentes no pueden vivir bajo el mismo techo por circunstancias particulares originadas en el trabajo, la salud, la fuerza mayor, etc, que no impidan ni signifiquen la pérdida de la comunidad de vida ni la vocación de la vida en común, pues lo que interesa para que esa convivencia exista es que en realidad se mantengan, el afecto, el auxilio mutuo, el apoyo económico, y el acompañamiento espiritual, característicos de la vida en pareja".

Es de señalar que, de la resolución SUB 265916 del 27 de septiembre de 2019 se extrae que:

"(...) de acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y trabajo de campo, se logró confirmar que el señor Humberto Hernández Villarraga y la señora Carmenza Roa Martínez, no convivieron los últimos años de vida del causante información que fue corroborada por familiares y las respectivas labores de campo.

Donde los familiares indican que la pareja convivió desde el 21 de agosto de 1982 hasta 1987 (sin especificar día ni mes) fecha en que se separaron de cuerpos sin volver a retornar convivencia. Por lo tanto, no se acredita dicha investigación administrativa (...)" (fl. 37, 01ExpedienteDigital).

Concluyéndose de lo anterior que, del estudio en conjunto del material antes referenciado, quedó demostrado en el proceso que la señora CARMENZA ROA MARTÍNEZ, y el causante convivieron inicialmente desde la fecha en que contraen matrimonio, 1982, luego tienen una separación en el año 1990 y, nuevamente reanudan la convivencia a partir del año 1993, hasta la fecha del deceso de aquél, 01-08-2019, esto es, acreditando el tiempo mínimo exigido en la norma aplicable, esto es, 5 años, acreditando su condición de beneficiaria.

Encontrando la Sala que, la señora CARMENZA ROA MARTÍNEZ, logró acreditar que estableció una comunidad de vida, de manera singular, permanente y definitiva, consolidando un hogar con la pretensión voluntaria de establecer una familia mediante el apoyo mutuo y la vida en común con el causante, asistiéndole el derecho a la prestación solicitada.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Teniendo en cuenta que la entidad accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción, en este caso se tiene que:

- El 1 de agosto de 2019, se generó el derecho.
- El 27 de agosto de 2019, solicitó la pensión de sobrevivientes (fl.34 01Expediente), resuelta en forma negativa en resolución del 27 de septiembre de 2019, quedando agotada la reclamación administrativa.
- Y, la demanda la radicó el 14 de noviembre de 2019 (fl. 39), esto es, sin que transcurrieran los tres (3) años a que hace referencia el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S., entre la fecha en que se generó el derecho y la reclamación.

Cabe destacar que el causante disfrutaba de una pensión de vejez en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad.

Por concepto de retroactivo pensional generado entre el 1 de agosto de 2019 y actualizada al 30 de septiembre de 2023, arroja la suma de \$51.630.973,00. A partir del 1 de octubre de 2023 le corresponde una mesada pensional de \$1.160.000,00, junto con la mesada adicional, y los incrementos que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad.

FECHAS		VALOR PENSION RECONOCIDA 100%	# DE MESADAS	VALOR
DESDE	HASTA			
1/08/2019	31/12/2019	\$ 828.116,00	6	\$ 4.968.696,00
1/01/2020	31/12/2020	\$ 877.803,00	13	\$ 11.411.439,00
1/01/2021	31/12/2021	\$ 908.526,00	13	\$ 11.810.838,00
1/01/2022	31/12/2022	\$ 1.000.000,00	13	\$ 13.000.000,00
1/01/2023	30/09/2023	\$ 1.160.000,00	9	\$ 10.440.000,00
				\$ 51.630.973,00



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Autorizar a la entidad accionada a descontar lo correspondiente a salud, del retroactivo pensional.

5. INTERESES MORATORIOS

Con relación al pago de intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se han construido entre otras las siguientes subreglas jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional:

- a. El referido artículo no reclama exigencia de buena fe o semejante, pues, basta la mora en el pago de las mesadas pensionales*
- b. Los intereses se generan desde que vence el término de cuatro (4) meses que tienen las administradoras de pensiones para resolver las peticiones de pensión vejez y dos (2) meses para las de sobrevivientes.*
- c. Proceden sobre todas las pensiones, anteriores o posteriores a la Ley 100 de 1993 (sentencia C-601/2000 de 2000 y Su-065/18); también procede respecto de reajustes pensionales.*

En el caso concreto la demandante formuló su petición de pensión de sobrevivientes, el 22 de agosto de 2019, es por lo que, la entidad contaba hasta el 22 de octubre de 2019, generándose los intereses moratorios a partir del 23 de octubre de 2019, sobre las mesadas retroactivas y hasta que se genere el pago efectivo de la obligación.

Las partes presentaron alegatos de conclusión que se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le das respuesta a los mismos.

En consecuencia, se confirma esta decisión.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral TERCERO de la sentencia apelada y consultada No. 1 del 17 de enero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a la señora **CARMENZA ROA MARTÍNEZ**, por concepto de retroactivo pensional generado entre el 1 de agosto de 2019 y actualizada al 30 de septiembre de 2023, la suma de \$51.630.973,00. A partir del 1 de octubre de 2023 le corresponde una mesada pensional de \$1.160.000,00, junto con la mesada adicional, y los incrementos que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo **de la entidad demandada, COLPENSIONES**. Agencias en derecho en esta instancia en la suma de \$1.500.000,00, a favor de **CARMENZA ROA MARTINEZ**.

CUARTO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. CARMENZA ROA MARTÍNEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00643-01

interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFIQUESE POR EDICTO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f120d1e838d8ef256dd70750b72bf2623eb4166e18eddfdd770931a8977ef4c9**

Documento generado en 20/10/2023 07:38:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 274

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL** proceden dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Consulta y Apelación de la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** en contra de **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, proceso identificado bajo la radicación única nacional N° 760013105-006-2021-00396-01.

ANTECEDENTES

Las pretensiones principales incoadas por la parte demandante en contra de las demandadas están dirigidas a que, se declare la ineficacia del traslado de régimen pensional ejecutado desde el RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS regentado por Horizonte hoy **PORVENIR S.A.**; como consecuencia de lo anterior, se ordene su afiliación sin solución de continuidad con el RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES**; se



ordene a **PORVENIR S.A.** trasladar a **COLPENSIONES**, la totalidad de los valores depositados en su cuenta de ahorro individual junto con su capital, rendimientos, comisiones, bono pensional, porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, primas de seguros previsionales y gastos de administración; se ordene a **COLPENSIONES** reactivar su afiliación, actualizar, corregir y convalidar su historia laboral.

Se condene a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar su pensión de vejez desde el 13/04/2021, junto con sus respectivas mesadas adicionales, incrementos de ley e intereses moratorios.

Se condene a **PORVENIR S.A.** para reconocer y pagar perjuicios materiales equivalentes al valor de las mesadas dejadas de percibir desde que cumplió sus 62 años.

Se condene a lo que resulte debatido y probado en el curso del proceso conforme a las facultades ultra y extra petita, más costas procesales.

Como pretensión subsidiaria solicita se condena a **COLPENSIONES** a la indexación de las mesadas retroactivas.

Refieren los hechos del libelo introductorio respecto del demandante que, nació el 13/04/1959, es decir que a la fecha cuenta con 64 años; que cotizó al RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES** desde el 21/05/1986; que posteriormente se trasladó al RAIS regentado por Horizonte hoy **PORVENIR S.A.** desde el mes de julio de 1996 con efectos a partir de septiembre de 1996.

Que optó por trasladarse de régimen porque el asesor de Horizonte hoy **PORVENIR S.A.** le manifestó que, podría pensionarse antes de la edad mínima requerida en el



régimen público, no había riesgo en sus cotizaciones, aportes más favorables y una pensión más alta.

Que los asesores de Horizonte hoy **PORVENIR S.A.** previo al traslado no le suministraron información cierta, clara, transparente, comprensible y oportuna respecto de las condiciones, consecuencias e implicaciones del cambio de régimen pensional, entre otros aspectos de suma relevancia.

Que para el 13/04/2021, momento en que cumple sus 62 años acredita más de 1.300 semanas, sin embargo, señala que no pudo empezar a disfrutar de su pensión de vejez, por lo que ha tenido que seguir laborando y cotizando al sistema; indica que, de haber permanecido en el RPMPD, tendría derecho a una mesada de \$1.967.759.

Que luego radicó el 14/04/2021, derecho de petición ante **COLPENSIONES** solicitando la ineficacia del traslado de régimen pensional, retorno a dicha entidad, reconocimiento y pago de la pensión de vejez e interés moratorios con radicado No.2021_4248796; que **COLPENSIONES** mediante la misiva BZ2021_4266334-0874917 del 14/04/2021, resuelve desfavorablemente su petición.

Que para el 14/04/2021, radicó petición ante **PORVENIR S.A.** solicitando la ineficacia del traslado y traslado al RPMPD, además de requerir copia de la documentación que soportó el traslado de régimen y los perjuicios materiales e inmateriales; que **PORVENIR S.A.** mediante comunicado del 02/07/2020(sic), responde negativamente a su petición.

Que según historia laboral emanada de **PORVENIR S.A.**, a corte del 02/05/2021 tiene cotizadas 1.627 semanas cotizadas.



Aduce el promotor del litigio que, **PORVENIR S.A.** le ha vulnerado sus derechos fundamentales, lo cual ha generado perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, toda vez que, ha dejado de percibir su mesada pensional de haber permanecido en el RPMPD desde abril del 2021, debido a la mala asesoría del fondo en mención e indica que a la fecha de la demanda no se encuentra pensionado.

REPLICAS

COLPENSIONES frente a los hechos de la demanda manifiesta que, son ciertos del 1° al 4°, 16°, del 19° al 21°, 23°, 24° y 27°, que resulta parcialmente cierto el 2° en cuanto a la respuesta dada por Porvenir el 02/07/2021 y no le consta lo demás narrado en dicho hecho, respecto del resto de hechos aduce que no le constan. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito: **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO; LA INNOMINADA; BUENA FE Y PRESCRIPCIÓN.**

PORVENIR S.A. de los hechos del libelo indica que no le constan y/o no son ciertos. Se opuso a las pretensiones e impetró las excepciones de fondo: **PRESCRIPCIÓN; BUENA FE; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN; COMPENSACIÓN Y EXCEPCIÓN GENÉRICA.**

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, a través de la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, resolvió:



Primero. - DECLARAR la INEFICACIA del traslado efectuado por el señor BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ con C.C.16.352.403 del régimen de prima media administrado por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado actualmente por PORVENIR S.A. el cual tuvo lugar el 01 de septiembre de 1996.

Segundo. - IMPONER a COLPENSIONES la obligación de aceptar el traslado sin solución de continuidad, ni cargas adicionales al Afiliado.

Tercero. - ORDENAR a PORVENIR S.A. trasladar a COLPENSIONES todos los aportes efectuados por el Demandante y el capital que tenga en su haber en todas sus modalidades tales como bonos pensionales, cotizaciones y rendimientos que conformen el capital de su cuenta de ahorro individual, así como los gastos de administración en proporción al tiempo de afiliación en la AFP del RAIS aquí demandada.

Cuarto. - NO DAR PROSPERIDAD a las excepciones de fondo propuestas por las Demandadas

Quinto. – ABSOLVER a las Demandas de todas las demás pretensiones incoadas en su contra por el Actor

Sexto. - SINO FUERE APELADO este fallo, consúltese ante el Superior.

Séptimo. - CONDENAR a PORVENIR S.A. a pagar el equivalente a DOS SMLMV a título de AGENCIAS EN DERECHO.

Esgrime la juzgadora de primer grado que, no se encontró prueba conducente alguna que acreditara que la AFP del RAIS le hubiera brindado al demandante la información necesaria para tener los elementos de juicio para elegir el régimen que más le convenía; expone el demandante en interrogatorio de parte que, está vinculado laboralmente con el Ingenio San Carlos en Tuluá – Valle, que se



trasladó de régimen por mejores promesas para él y su familia porque se le dijo que el ISS se acabaría y no podría pensionarse, que recibe extractos de su cuenta de ahorro individual, que no ha elevado queja por indebida asesoría de Porvenir, que si recibió asesoría y proyección pensional de su mesada pensional cuando cumplió la edad y en esa oportunidad le dijeron que ese era su camino pues de no alcanzarle la mesada de salario mínimo el Gobierno se la completaría y que Colpensiones ni Porvenir le han causado perjuicios, en virtud de ello, deviene la ineficacia del traslado.

No se aplica la prescripción dado que se trata de una pretensión declarativa y que emanada de los derechos a la seguridad social del afiliado conforme a lo decantado por la jurisprudencia de la corte.

Frente al reconocimiento de la pensión de vejez, alude que es la AFP del RPMPD la encargada de realizar el estudio de conformidad con el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, por lo tanto, Colpensiones no ha tenido de la oportunidad de primera mano en sede administrativa de estudiar las condiciones del demandante, pues lo que se ordena es la ineficacia del traslado.

Y no se accede a los perjuicios reclamados porque no fueron probados en el curso del proceso.

RECURSOS DE APELACIÓN

La parte demandante, **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ**, mediante su apoderado judicial manifiesta que, discrepa de lo resuelto en el numeral 5° y 7° del fallo de primer grado, para lo cual solicita se acceda al reconocimiento pensional desde el 13/04/2021, calenda para la cual acredita edad y 1.627 semanas cotizadas, puesto que para el 14/04/201, se elevó reclamación administrativa ante



Colpensiones con dicho objeto, por ende, la entidad en el curso del proceso si tuvo la oportunidad de controvertir el derecho y el estudio de fondo de la prestación; por otro lado, en cuanto al disfrute de la pensión solicita que sea desde el 14/04/2021, momento para el cual se elevó la reclamación exteriorizando el demandante su deseo de pensionarse, que si bien no hay un retiro expreso del sistema, el actor ha tenido que seguir laborando con la empresa San Carlos, por lo que su empleador ha tenido que seguir realizando los descuentos por ley; que en el RAIS la causación y el disfrute son concomitantes, entonces cuando se solicita el derecho a partir de ese momento de dan los presupuestos para el reconocimiento, caso contrario en el RPMPD que se debe acreditar edad y semanas, que en ocasiones difiere la causación y el disfrute; que el accionante no podía solicitar su pensión en porvenir porque la ineficacia opera solo para afiliado mas no para pensionados, por ello el empleador no podía efectuar novedad de retiro.

Que para la liquidación pide que se tenga en cuenta un IBL de los últimos diez años (01/04/2011 - 31/03/2021) de \$2.694.940, una tasa de reemplazo del 73,01%, para una mesada \$1.967.759 a partir del mes de abril del 2021; como retroactivo pensional solicita el pago de 9.6 mesadas para el año 2021, la mesada del año 2022 equivale a \$2.078.043 por 13 mesadas y para el año 2023 la mesada equivale a \$2.351.025 por 1 mesada, para un total de retroactivo de \$48.260.017 y las que se sigan causando hasta que sea incluido en nómina, además que se condene a los intereses moratorios después de 4 meses que quede en firme el fallo, de manera solicita se acceda a la indexación.

Finalmente solicita que Colpensiones sea condenado en costas, pues la entidad se opuso a las pretensiones y formuló excepciones, por lo tanto, al ser vencida en juicio debe ser condenada en costas.



La parte demandada, **PORVENIR S.A.**, a través de su mandataria judicial manifiesta que se opone a lo resuelto en el numeral 3°, es decir, la devolución de los gastos de administración porque son descuentos autorizados por la ley, se encuentran ya causados, además de la administración realizada se generó rendimientos como se ven reflejados en la documental aportada en la contestación; que en caso de que se confirme la condena solicita se ordene solo el traslado de cotizaciones y rendimientos, excluyendo los gastos de administración.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cuestión Preliminar

El presente asunto se conoce en el Grado Jurisdiccional de Consulta respecto de **COLPENSIONES** por ser adversa a la entidad y de la cual es garante la Nación (art. 69, inciso 2 CPTSS).

Objeto de la Consulta y Apelación

El problema jurídico para resolver se circunscribe en determinar la eficacia del traslado efectuado por el señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** desde el RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS regentado por Horizonte hoy **PORVENIR S.A.**, en consecuencia, establecer si es procedente el retorno del demandante al RPMPD administrado por **COLPENSIONES** junto con sus recursos pensionales, comisiones, gastos, primas, entre otros emolumentos.

Aunado a lo anterior, establecer si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a cargo de **COLPENSIONES** bajo los presupuestos de la Ley 100 de 1993 modificada parcialmente por la Ley 797 del 2003, intereses moratorios, indexación, prescripción y costas procesales.



Marco Jurisprudencial y Normativo

En Sentencia SL2946-2021 del 16 de junio del 2021 de la MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo, reiteró la posición pacífica y unificada de la Corte Suprema Sala de Casación Laboral frente a la ineficacia de traslado de régimen pensional y fue enfática al rememorar la obligación inherente de las AFP'S en materia informativa desde la creación del sistema pensional que hoy nos rige, citando providencias **CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL4360-2019, CSJ 2611-2020, CSJ SL4806-2020 y CSJ SL373-2021:**

“Sobre el particular, de tiempo atrás, esta Corporación fijó un sólido precedente, consistente en que, desde que se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones y se concibió la existencia de las AFP, se estableció en cabeza de estas el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, acerca de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas (...)

De esta manera, la Corte concluyó que, desde su fundación, las AFP tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses.

Lo anterior, tiene relevancia en tanto la actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debe estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.”

Profundizando en el **deber de información** el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», prescribió en el numeral 1.º del artículo 97 la obligación de las mismas de: «suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado» y la Ley 795 de 2003, «Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones», recalcó en su artículo 21 este deber preexistente de información a cargo de las AFP, en el sentido que la información suministrada tenía como propósito no solo evaluar las mejores opciones del mercado sino también la de «poder tomar decisiones informadas».



La regulación del deber de información hacia los consumidores financieros también entiéndanse como afiliados al sistema de pensiones tiene su fuente legal y reglamentaria en las siguientes normas:

“Artículo 13, literal b de la Ley 100 de 1993, el cual rige el derecho a la información o libertad informada; el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, que trata sobre reglamento de funcionamiento de los fondos de pensiones, donde se consagran, entre otros, los derechos y deberes de los afiliados y de las administradoras, régimen de gastos, reglamento que debe ser entregado al afiliado; el artículo 3 del Decreto 1661 de 1994, sobre derecho de retracto y en donde se establece los derechos de informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados el derecho a retractarse. De igual manera, le son aplicables a los fondos privados normas del sistema financiero sobre el deber de información (Decreto 663 de 1993, artículos 72.f, 97.1, 98.4 y 325c y d)”

La evolución del deber de información no ha sido estática y con el trasegar del tiempo se han adherido más obligaciones para AFP'S para con sus afiliados de forma acumulativa, por lo tanto, cada caso debe ser examinado conforme al contexto temporal normativo de la época del traslado, se relaciona a continuación las diferentes etapas normativas en dicha materia:

Etapas acumulativas	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
1- Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 (sic) de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
2- Deber de información,	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o



asesoría y buen consejo	Decreto 2241 de 2010	promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo
3- Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Por otro lado, la fuente legal de la ineficacia del traslado de régimen pensional está consagrada en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, es decir desde los albores del sistema general en pensiones, y la cual prescribe que, el empleador o cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se hará acreedor a una multa determinada en la norma y **la afiliación respectiva quedará sin efecto.**

En materia probatoria para esta clase de procesos se tiene que, la **carga de la prueba**¹ se ha edificado la tesis que corresponde a los fondos pensionales acreditar el cumplimiento del deber de información, ello de conformidad con el artículo 1604 del C.C., máxime que, por ley están obligados a proporcionar la información necesaria al afiliado previo las decisiones que tome frente a su estado pensional.

¹ SL2946-2021 del 16 de junio del 2021

En sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019 y CSJ SL373-2021, la Corte sostuvo que a la administradora de pensiones le corresponde acreditar el cumplimiento del deber de información. Precisamente, en esa oportunidad se señaló que exigir al afiliado una prueba de este alcance es un despropósito, en la medida que la afirmación de no recibir información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo se puede desvirtuar el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación.

Por lo anterior concluye sobre el particular que: “no es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual, toda vez que las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego, a tal punto que la legislación considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en desfavor de los consumidores financieros (art. 11, literal b), L. 1328/2009).



Es preciso destacar que, la negación indefinida que esgrimen los afiliados de no haber recibido información no requiere de prueba por tratarse de un hecho de imposible acreditación, en contraste, la afirmación de las AFP'S de haber proporcionado la información es un hecho definido y por tanto susceptible de prueba, en tanto que, solo dichas entidades están en posición de demostrar las condiciones de tiempo, lugar y calidad en que se presentó el hecho.

Respecto del **formulario de afiliación**² como medio de prueba se ha decantado de vieja data que los formatos pre-impresos que utilizan los fondos pensionales son insuficientes para acreditar el consentimiento informado por parte del afiliado previo al traslado, pues solo se puede configurar la autodeterminación de la persona cuando esta tiene pleno conocimiento de lo que su decisión entraña.

En cuanto al **interrogatorio de parte**³ la praxis judicial enseña que no es útil el interrogatorio de parte en esta clase de procesos, pues si bien corre a cargo de las AFP'S probar que se satisfizo el deber de información al momento de la selección del régimen pensional o el traslado entre AFP'S, no se trata de indagar un vicio del consentimiento, ni la volición plena del afiliado, sino de verificar el amparo ilustrativo

² ibidem

Conforme al reiterado criterio de esta Sala, la simple firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ SL4964-2018, CSJ SL12136-2014, reiterada en CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL2877-2020 y CSJ SL373-2021).

³ SL 3349 del 28/07/2021

Resulta evidente la apreciación indebida del Tribunal en relación con lo depuesto en el interrogatorio de parte por el demandante en instancias, hoy impugnante en casación, pues donde el Colegiado ve una explicación del alcance de los dos regímenes, no hay más que el relato de unas explicaciones someras y ligeras, cuyo eje principal gravita en torno al desorden y al caos que reinaba en el ISS, que según lo narrado por el absolvente, le transmitieron los asesores de la AFP privada. Nótese que en ningún momento Rodríguez Cely acepta tener un conocimiento detallado, más allá de las promesas de una teórica rentabilidad superior, que nunca se concretó en determinarle cómo incidía en su masa de ahorro individual, para obtener una prestación pensional similar o superior a la del RPM.



que una decisión del talante de selección de régimen pensional exige de quien se considera entendido en la prestación de tal servicio público, máxime, cuando la debida información hace parte de las reglas del traslado que deben cumplir las AFP'S.

La **aplicación del precedente**⁴ vertical del máximo órgano en materia de ineficacia de traslado de régimen pensional no esta limitado a la suerte de un derecho transicional y/o la proximidad a la adquisición del mismo, en razón de que la finalidad de estos procesos radica en establecer el cumplimiento del deber de información de cara a los afiliados al sistema previo a surtirse los traslados.

Cuando se presentan **múltiples traslados**⁵ se ha reiterado que el acto de traslado signado de ineficaz no se convalida ni ratifica la voluntad del afiliado en su decisión de cambio de régimen cuando ejecuta varios traslados dentro del sistema pensional.

Aunado a lo anterior, es preciso exponer frente a los **actos de relacionamiento** que, la Sala de Casación Laboral Permanente ha precisado y reiterado que no opera en los casos de ineficacia de traslado de traslado de régimen, toda vez que, la

4 SL2946-2021 del 16 de junio del 2021

Ni la legislación ni la jurisprudencia tienen establecido que el afiliado debe ser titular del régimen de transición o contar con una expectativa pensional para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información. Antes bien, esta Sala en sentencia CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL4426-2019, CSJ SL4373-2020 y CSJ SL373-2021, asentó que «la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo» y «teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto», de manera que elementos tales como la pertenencia a la transición pensional o la proximidad frente a la adquisición del derecho no constituyen prerequisites sustanciales para demandar y eventualmente declarar la ineficacia del cambio de régimen.

⁵ Ibidem

En la vida laboral normal de una persona es perfectamente factible hacer varios traslados entre regímenes pensionales, o entre administradoras, sin que evento signifique que la AFP pueda omitir, en cada ocasión, el suministro de la información a que está obligada, con la calidad y en la oportunidad debidas so pretexto de una o varias vinculaciones anteriores.



discusión gira en determinar si la persona recibió información integral para tomar la decisión, lo cual no se sustituye ni ratifica con los múltiples traslados:

“SL1055-2022, Radicación 87911, MP Iván Mauricio Lenis Gómez:

De modo que no es dable siquiera sugerir que los posteriores traslados entre administradoras pueden configurar un acto de relacionamiento capaz de ratificar la voluntad de permanencia en ellas, como se infiere de las decisiones de la Sala de Descongestión de esta Corte CSJ SL249-2022 y SL259-2022. Nótese que, conforme la perspectiva explicada, esa voluntad de permanencia en el RAIS es inane dado que no desvirtúa el incumplimiento del deber de información y además ubica la discusión en actuaciones que estarían respaldadas en un acto jurídico ineficaz, esto es, el del traslado inicial.

SL 15161-2022, Radicación 86815, MP Gerardo Botero Zuluaga:

Por lo tanto, la Sala insiste y reitera que el solo hecho de que el afiliado se traslade en varias oportunidades dentro del RAIS, no puede convalidar, ni suplir el incumplimiento del deber de información por parte de la AFP al momento del traslado inicial y los traslados posteriores, así como tampoco resulta ser evidencia de que la afiliada fue informada debidamente en los términos exigidos por la ley y la jurisprudencia y menos aún puede considerarse que dicha circunstancia modera las consecuencias que ello supone en la eficacia del acto jurídico celebrado; todo esto bajo el contexto de que en el proceso quede por establecido que efectivamente el demandante no fue debidamente informado.

En ese orden, el criterio jurisprudencial de la Sala no merece ninguna rectificación o variación, por lo que en esta oportunidad se reitera y con ello se corrige el plasmado en las referidas providencias de la Sala de Descongestión Laboral de esta Corte, toda vez que no encajan en la línea de pensamiento de la Sala de Casación Laboral permanente, única constitucionalmente facultada para unificar la jurisprudencia del trabajo y de la seguridad social.”

Por último, conviene precisar que la ineficacia es una anomalía en el acto de traslado por falta de consentimiento informado, en donde no se analiza la estabilidad financiera del sistema de pensiones, pues, tal aspecto no es el configurador de dicha ineficacia. En ese orden, el Acto Legislativo No 3 de 2011, parágrafo, prescribe que, al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva. La pensión es un derecho fundamental según reiterada



jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo tanto, el argumento de la sostenibilidad no es pertinente para este tipo de asuntos.

Caso Concreto

Descendiendo al asunto bajo examen se tiene que, el señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** manifiesta carencia de información oportuna e integral al momento del traslado de régimen, conforme a Historia de Vinculaciones de Asofondos que obra al plenario, se surtió traslado del RPMPD – ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS - Horizonte hoy **PORVENIR S.A.** con fecha de efectividad del 01/09/1996:

Hora de la consulta : 10:38:28 AM
Afiliado: CC 16352403 BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ [Ver detalle](#)

Afiliado presenta vinculaciones eliminadas

Vinculaciones para : CC 16352403							
Tipo de vinculación	Fecha de solicitud	Fecha de proceso	AFP destino	AFP origen	AFP origen antes de reconstrucción	Fecha inicio de efectividad	Fecha fin de efectividad
Traslado regimen	1996-07-17	2009/05/16	HORIZONTE COLPENSIONES			1996-09-01	2013-12-31
Cesion por fusion	2014-01-01	2013/12/28	PORVENIR	HORIZONTE		2014-01-01	

2 registros encontrados, visualizando todos registros.
1

Vinculaciones migradas de Mareigua para: CC 16352403						
Fecha de novedad	Fecha de proceso	Código de novedad	Descripción	AFP	AFP involucrada	
1996-03-05	1996-06-13	01	AFILIACION	PROTECCION		
1996-07-17	1999-12-27	46	CORRECCION FECHA AFILIACION	HORIZONTE		
1999-08-25	1999-09-14	40	ANULACION DE AFILIACION	PROTECCION		
1999-09-13	1999-09-14	01	AFILIACION	HORIZONTE		

4 registros encontrados, visualizando todos registros.
1

Ahora bien, conforme al contexto normativo temporal en la que se ejecutó el traslado de régimen con Horizonte hoy **PORVENIR S.A.**, dicha entidad estaba obligada a proporcionar al demandante: *“Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales”*.



Examinado el caudal probatorio encuentra la Sala que el mismo es deficiente y no se logra acreditar por parte de **PORVENIR S.A.** el cumplimiento del deber de información para con el demandante, bajo los parámetros legales y jurisprudenciales citados en precedencia al momento de ejecutarse el traslado de régimen, por otro lado, del interrogatorio de parte no se extraen elementos de juicio que establezca un consentimiento informado del promotor del litigio, que le permitiera tomar una decisión informada, configurándose por todo lo anteriormente expuesto la ineficacia deprecada, por lo que habrá de confirmarse en dicho sentido el fallo de primer grado.

1.1. Traslado de Recursos Pensionales y otros Rubros

Como la consecuencia de la ineficacia es la eliminación del traslado de régimen y posteriores en el historial de movimientos y afiliaciones pensionales del señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ**, es decir, retrotraer todo al estado inicial de afiliación con el RPMPD administrado hoy por **COLPENSIONES**, deviene en la obligación por parte de la AFP del RAIS transferir los recursos pensionales del demandante obrantes en su cuenta de ahorro individual con destino a **COLPENSIONES**, toda vez que, dichos recursos serán utilizados para la financiación de la eventualmente prestación pensional a que tenga derecho el demandante en el RPMPD, ello incluye, saldo de la cuenta, rendimientos, bonos pensionales, gastos de administración, comisiones, primas de seguros previsionales y los aportes destinados al fondo de garantía de pensión mínima con cargo a los recursos propios del fondo pensional que quebrantó su deber de información.

Lo anterior, por cuanto al declararse la ineficacia de traslado, las cosas vuelven a su estado anterior, por lo tanto, el fondo del RAIS debe asumir el menoscabo del bien administrado, en razón de que, la ineficacia que se configura es la secuela de



la conducta de la AFP al haber omitido brindar información adecuada, oportuna, clara, comparada y suficiente al afiliado al momento del traslado.

Se adicionará orden a cargo de **COLPENSIONES** de realizar la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas, una vez reciba los recursos por parte de **PORVENIR S.A.** en aras de evitar posteriormente trámites administrativos y judiciales.

Inspeccionado el fallo de primer grado se encuentra que, los recursos fueron ordenados por el A quo en cierta medida, sin embargo, habrá de adicionarse recursos faltantes, tales como, saldo de cuenta de rezago, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente discriminados y pormenorizados, rubros con cargo a su propio patrimonio y por el tiempo que permaneció afiliado el demandante en el RAIS, adicionalmente **PORVENIR S.A.** deberá retornar al demandante las cotizaciones voluntarias si se hubieren hecho.

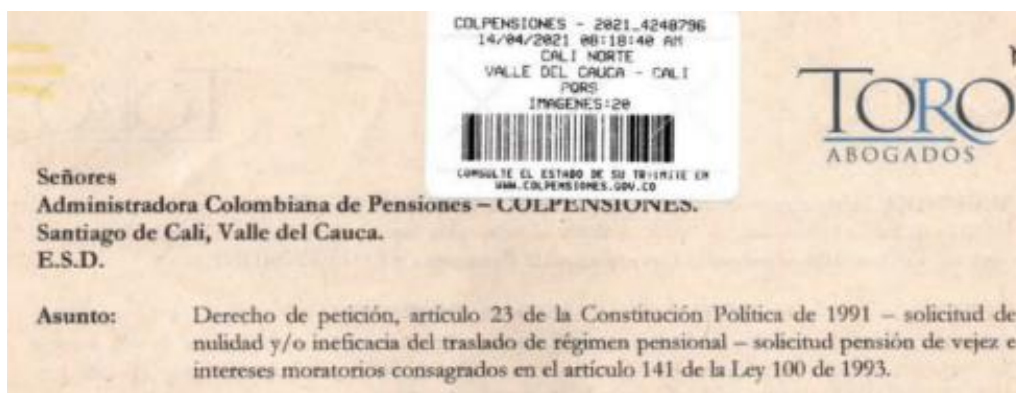
Se fundamenta lo previamente resuelto en las restituciones mutuas producto de la ineficacia respecto a la cual se aplica el artículo 1746 del C.C., al no existir norma que regule la temática de ineficacia tanto en la Ley 100 de 1993 como en materia comercial, haciendo uso de la analogía del citado artículo, posición que asume tanto la Jurisprudencia Civil como la Laboral, en especial la sentencia SL2946-2021⁶, todo ello con el fin de suplir cualquier déficit fiscal que se pudiera ocasionarse con el traslado del demandante al fondo común.

⁶ "Por esto mismo, en tratándose de afiliados, la Sala ha adoctrinado que tal declaración obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL2877-2020, CSJ SL4811-2020 y CSJ SL373-2021); criterio que igualmente aplica en relación con el porcentaje destinado a seguros previsionales y a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, tal como se precisó en recientes sentencias (CSJ SL2209-2021 y CSJ SL2207-2021).



Reconocimiento Pensional

Alude la juzgadora de primera instancia que, en su sentir corresponde al escenario administrativo evaluar la procedencia de la pensión de vejez del actor después de reconocida la ineficacia en sede judicial, pues de no ser así, se le vulneraría su debido proceso, al no tener la oportunidad de primera mano estudiar la viabilidad de la prestación, sin embargo, dicha posición no es compartida por la Sala, toda vez que, revisado el expediente se encuentra que se presentó reclamación administrativa ante **COLPENSIONES** el día 14/04/2021:



En dicha petición se solicitó la ineficacia del traslado, retorno al régimen público de pensiones, traslado de recursos, actualización de historia laboral y reconocimiento pensional, intereses moratorios e indexación, en una clara acumulación de pretensiones concurrentes sucesivas.

Petición que fue contestada el mismo 14/04/2021:



Bogotá D.C., 14 de abril de 2021

BZ2021_4266334-0874917

Señor (a)

JULIAN ANDRES TORO HOLGUIN

Carrera 27 # 24 - 63 Oficina 103

Tuluá, Valle Del Cauca

Referencia: Radicado No. 2021_4248796 del 14 de abril de 2021
Ciudadano: BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ
Identificación: Cédula de ciudadanía 16352403
Tipo de Trámite: Peticiones, Quejas, Reclamos y Sugerencias - PQRS

De manera que, **COLPENSIONES** si tuvo conocimiento previo en sede administrativa las pretensiones de la demanda, entre las cuales estaba, la pensión de vejez, y luego tuvo la oportunidad de ejercer su defensa técnica en el curso del proceso respecto de la prestación deprecada, por lo tanto, al prosperar la ineficacia de traslado, resulta procedente entrar a estudiar si hay lugar al derecho prestacional por vejez deprecado por el demandante y a cargo de **COLPENSIONES** regente del RPMPD, como se pasa a estudiar a continuación.

Ahora bien, se tiene que el señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** nació el **13/04/1959**, es decir que al 1° de abril de 1994 contaba con 35 años y 257 semanas cotizadas, no siendo beneficiario del régimen de transición por edad ni por semanas.

De la documental obrante al expediente, reporte de semanas cotizadas en pensiones actualizado al 27/10/2021, aportado por **COLPENSIONES** (05ContestacionDemandaColpensiones, pág. 740-744), Historia Valida para Bono Pensional del Ministerio de Hacienda y Crédito público consulta del 04/11/2021

19



aportado por **PORVENIR S.A.** (06ContestacionDemandaPorvenir, pág. 87-92), Historia Laboral Consolidada generada el 29/10/2021, aportada por **PORVENIR S.A.** (06ContestacionDemandaPorvenir, pág. 93-105) y relación de aportes generada el 04/11/2021, aportada por **PORVENIR S.A.** (06ContestacionDemandaPorvenir, pág. 114-133), se efectuó por la Sala el respecto conteo de semanas anexo al presente proveído, arrojando un total de **1.652,14** de semanas cotizadas por el demandante entre el 21/05/1986 al 30/09/2021.

Por otro lado, es preciso acotar que se observa como última cotización registrada al 30/09/2021 con el empleador “CARLOS SARMIENTO L. & CIA. INGENIO SANCARLOS S.A. – NIT 891900129”, así mismo, el accionante manifestó en interrogatorio de parte que se encontraba laborando con el mencionado empleador, por lo cual, la Sala colige que el actor sigue cotizando activamente como dependiente y por lo tanto, no se acredita desafiliación y/o retiro del señor **CARMONA GUTIERREZ**, debido a ello, es pertinente traer a colación que, frente a la fecha de causación del derecho, el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por virtud del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, determina que:

“(...) Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada para este riesgo”.

No obstante, en relación con el tema en mención la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia del 15 de mayo de 2012, con radicación 37798, M.P. Doctor Luís Gabriel Miranda, trajo a colación lo expuesto en la radicación 38558, en las cuales resaltan la causación y el disfrute de la pensión como dos figuras que no deben confundirse, exponiendo igualmente que:

“Sin embargo, cabe destacar, que en aquellos eventos en que concurre un actuar negligente o errado de la entidad encargada de reconocer la prestación de vejez, a la que el afiliado tenía



derecho de tiempo atrás cuando cumplió con los requisitos exigidos para obtener la pensión, es menester entrar a estudiar las particularidades de cada caso.

En efecto, tiene dicho esta Corporación, que ante situaciones que presentan ciertas circunstancias excepcionales, estando satisfecha la totalidad de las exigencias consagradas en los reglamentos del ISS, debe reconocerse y pagarse la pensión de vejez al afiliado en su oportunidad desde que elevó la correspondiente solicitud con requisitos cumplidos, así no haya operado en rigor la mencionada desafiliación al sistema.”

Posición reiterada en Sentencia SL 2618-2022, radicación 91133, MP Gerardo Botero Zuluaga:

“...es que el disfrute sí puede tener lugar en calenda posterior, cuando quiera que el trabajador desee continuar cotizando al sistema para mejorar el monto de su prestación, por cuanto el disfrute de la pensión de vejez, por regla general, está condicionado a la desafiliación formal del sistema (CSJ SL4540-2021, SL414-2022).

....

Sobre la anterior temática, se trae como referente lo expresado en la sentencia CSJ SL2607-2021, que reiteró lo dicho en fallo CSJ SL3245-2019, así:

Aquí y ahora, se memora que ha sido doctrina de esta Corte que solo a partir de la desafiliación del asegurado al sistema general de pensiones es dable que comience a recibir la pensión de vejez, toda vez que, con arreglo a los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, si bien la pensión de vejez se causa cuando se reúnen los requisitos de edad y densidad de semanas, su disfrute lo es desde la desafiliación formal.

En este orden, podría decirse que la regla general sigue siendo la desvinculación del sistema como presupuesto necesario para el inicio de la percepción de la pensión, pero existen situaciones especiales que ameritan reflexiones igualmente particulares, y que deben ser advertidas por los jueces en el ejercicio de su labor de dispensar justicia, y que permiten concluir que pese a que el afiliado continuó cotizando, el reconocimiento de la pensión será a partir de la data en que se cumplen con los requisitos que la ley exige para acceder a la prestación y no la calenda de la desafiliación...”

De acuerdo con lo anterior, y conferida la ineficacia de traslado de régimen, se concluye que el señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** si tiene derecho al reconocimiento y pago de su pensión de vejez de conformidad con el artículo 33 de



la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la Ley 797 del 2003 y demás postulados legales aplicables al caso, no obstante, si bien el demandante causó su derecho a la pensión de vejez en el RPMPD a partir del 13/04/2021, calenda para la cual acredita edad y densidad de semanas (62 años de edad y 1.578 semanas), también lo es que el disfrute de la prestación solo podrá determinarse una vez se acredite su desafiliación y sean trasladados los recursos del RAIS al RPMPD, toda vez que, el accionante sigue cotizando activamente como trabajador dependiente como se indicó en líneas precedentes, por lo cual habrá de revocarse en dicho sentido la sentencia para conceder la pensión de vejez condicionando su disfrute con el retiro y/o desafiliación del sistema.

Intereses Moratorios e Indexación

En el presente asunto no resulta viable la imposición de intereses moratorios, toda vez que, no puede predicarse una mora por parte de **COLPENSIONES** en el reconocimiento de la pensión de vejez, en tanto la obligación que se le impone surge con ocasión de esta decisión, y condicionada al disfrute de la prestación una vez se acredite desafiliación y/o retiro del sistema, misma suerte corre la indexación al no haber desafiliación.

Prescripción

La pretensión de declaratoria de ineficacia de traslado de régimen es imprescriptible al tratarse de una pretensión declarativa de la cual emana derechos a la Seguridad Social de cada individuo entre los cuales esta, el derecho a la pensión de vejez que tiene la misma connotación, ello de conformidad con el artículo 48 de la Carta Política, por ende, la acción de ineficacia de traslado de régimen pensional no tiene



término de prescripción⁷, toda vez que, el afiliado está legitimado sin límite temporal a reivindicar aspectos relacionados con su afiliación, cotizaciones y en general todo componente de la pensión.

Por otra parte, al haberse condicionado el disfrute de la prestación del señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** una vez acredite su desafiliación y/o retiro del sistema por su condición de cotizante activo, una vez repose en el RPMPD los recursos trasladados del RAIS, entonces por sustracción de materia, no hay lugar a estudio de prescripción respecto de mesadas pensionales no disfrutadas.

Costas Procesales

La tramitación de los procesos judiciales apareja gastos para quienes deben acudir a la justicia, ello a pesar de que la administración de justicia es gratuita, por lo que el artículo 365 numeral 1 del C.G.P. impone esta carga a la parte vencida en juicio y/o quien le resulte desfavorable su recurso, para lo cual solo se tiene en cuenta factores objetivos y verificables, por ende, analizado el asunto en cuestión se

⁷ CSJ - SL2946-2021 “En cuanto a esta excepción que Colfondos S.A. propuso, corresponde reiterar lo dicho en precedencia, esto es, que el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC). Lo anterior, debido a que en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, el legislador consagró de manera expresa que la violación del derecho a la afiliación libre del trabajador es la ineficacia. En efecto, el citado precepto refiere que cuando «el empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral [...] la afiliación respectiva quedará sin efecto».

Finalmente, en lo que al medio exceptivo de prescripción planteado por las demandadas respecta, es de señalar que esta Sala ha sostenido reiteradamente que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible. En efecto, ha afirmado que, a diferencia de los derechos de crédito y obligaciones, los hechos o estados jurídicos no están sujetos a prescripción. Por ello, puede solicitarse en cualquier tiempo la declaratoria de ineficacia del acto de afiliación, en la medida que esta declaración tiene como objetivo comprobar o constatar un estado de cosas -carencia de efectos jurídicos del acto desde su nacimiento- surgido con anterioridad al inicio de la litis (CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019).”



observa que **COLPENSIONES** se opuso y excepcionó contra las pretensiones de la demanda, razón por la cual resulta procedente la imposición de costas a su cargo, por tal motivo se accede a lo recurrido por la parte demandante en dicho sentido, condena que será tasada por el A quo.

Costas en esta instancia, a cargo de **PORVENIR S.A.**, dada no la prosperidad de la alzada.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR al numeral Segundo de la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar:

- **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a realizar la validación, transcripción y actualización de la historia laboral en términos de semanas del señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ**, una vez reciba la totalidad de los recursos de **PORVENIR S.A.**, para financiar la eventual prestación que deba reconocer.

- **CONFIRMAR EN LO DEMÁS EL CITADO NUMERAL.**



SEGUNDO: ADICIONAR al numeral Tercero de la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **CONDENAR a PORVENIR S.A.** a trasladar con destino a **COLPENSIONES**, saldo de cuenta de rezago, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente discriminados y pormenorizados, rubros con cargo a su propio patrimonio y por el tiempo que permaneció afiliado el del señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** en el RAIS. Todas las sumas deben devolverse junto con sus rendimientos
- **CONDENAR a PORVENIR S.A.** para retornar al señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ** las cotizaciones voluntarias si se hubieren hecho.
- **CONFIRMAR EN LO DEMÁS EL CITADO NUMERAL.**

TERCERO: REVOCAR el numeral Quinto de la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar:

- **CONDENAR a COLPENSIONES** al reconocimiento y pago de la pensión de vejez del señor **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ**, de conformidad con el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 del 2003 y demás postulados legales aplicables al caso, una vez **COLPENSIONES** reciba los recursos por parte de **PORVENIR S.A.** y se acredite la desafiliación del trabajador.



- **ABSOLVER** a las demandadas de las demás pretensiones incoadas en su contra por el demandante.

CUARTO: ADICIONAR al numeral Séptimo de la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **CONDENAR a COLPENSIONES** al pago de costas y agencias en derecho de primera instancia, las cuales serán tasadas por el A quo.
- **CONFIRMAR EN LO DEMÁS EL CITADO NUMERAL.**

QUINTO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial la Sentencia N° 36 del 02 de febrero de 2023, emanada del Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con las consideraciones expuestas en la motiva de esta providencia.

SEXTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada, **PORVENIR S.A.**, se impone la suma de \$1.500.000 en favor de la parte demandante, **BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ.**

SÉPTIMO: Una vez surtida la publicación por Edicto de la presente Sentencia, al día siguiente comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.



NOTIFÍQUESE POR EDICTO

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala
Con aclaración de voto

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

ANEXO - CONTEO DE SEMANAS

Expediente:	760013105-006-2021-00396-01				
Afiliado(a):	BENJAMIN CARMONA GUTIERREZ		Nacimiento:	13/04/1959	62 años a 13/04/2021
Edad a	1/04/1994	35	años		
Sexo (M/F):	M				
HISTORIA LABORAL (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS	NETO
	21/05/1986	17/02/1987	273	39,00	39,00
	2/03/1987	4/09/1987	187	26,71	26,71
	1/10/1987	18/11/1987	49	7,00	7,00
	6/12/1989	31/03/1990	116	16,57	16,57



1/04/1990	9/09/1990	162	23,14	23,14
11/03/1991	31/03/1991	21	3,00	3,00
1/05/1991	10/06/1991	41	5,86	5,86
1/07/1991	31/07/1991	31	4,43	4,43
1/09/1991	20/09/1991	20	2,86	2,86
1/10/1991	2/10/1991	2	0,29	0,29
16/10/1991	31/01/1992	108	15,43	15,43
1/02/1992	31/07/1992	182	26,00	26,00
1/08/1992	31/01/1993	184	26,29	26,29
1/02/1993	31/12/1993	334	47,71	47,71
1/01/1994	31/03/1994	90	12,86	12,86
1/04/1994	7/08/1994	129	18,43	18,43
12/12/1994	31/12/1994	20	2,86	2,86

TOTAL DIAS EN HISTORIA LABORAL

1.949 278,43 278,43

AUTOLISS

f.

DESDE	HASTA	No. DIAS	
1/01/1995	31/01/1995	30	
1/02/1995	28/02/1995	30	
1/03/1995	31/03/1995	30	
1/04/1995	30/04/1995	30	
1/05/1995	31/05/1995	30	
1/06/1995	30/06/1995	30	
1/07/1995	31/07/1995	30	
1/08/1995	31/08/1995	30	
1/09/1995	30/09/1995	30	
1/10/1995	31/10/1995	30	
1/11/1995	30/11/1995	30	
1/12/1995	31/12/1995	30	
TOTAL DIAS 1995			360
1/01/1996	31/01/1996	30	
1/02/1996	28/02/1996	30	
1/03/1996	24/03/1996	24	
1/04/1996	30/04/1996	30	
1/05/1996	31/05/1996	30	
1/06/1996	30/06/1996	30	
1/07/1996	31/07/1996	30	COLPENSIONES
1/08/1996	31/08/1996	30	PORVENIR



1/09/1996	30/09/1996	30
1/10/1996	28/10/1996	28
1/11/1996	30/11/1996	30
1/12/1996	31/12/1996	30
TOTAL DIAS 1996		352
1/01/1997	31/01/1997	30
1/02/1997	28/02/1997	30
1/03/1997	31/03/1997	30
1/04/1997	30/04/1997	30
1/05/1997	31/05/1997	30
1/06/1997	30/06/1997	30
1/07/1997	29/07/1997	29
1/08/1997	31/08/1997	30
1/09/1997	30/09/1997	30
1/10/1997	31/10/1997	30
1/11/1997	30/11/1997	30
1/12/1997	31/12/1997	30
TOTAL DIAS 1997		359
1/01/1998	31/01/1998	30
1/02/1998	28/02/1998	30
1/03/1998	31/03/1998	30
1/04/1998	30/04/1998	30
1/05/1998	31/05/1998	30
1/06/1998	30/06/1998	30
1/07/1998	31/07/1998	30
1/08/1998	31/08/1998	30
1/09/1998	29/09/1998	29
1/10/1998	31/10/1998	30
1/11/1998	30/11/1998	30
1/12/1998	31/12/1998	30
TOTAL DIAS 1998		359
1/01/1999	31/01/1999	30
1/02/1999	28/02/1999	30
1/03/1999	31/03/1999	30
1/04/1999	30/04/1999	30
1/05/1999	31/05/1999	30
1/06/1999	30/06/1999	30
1/07/1999	31/07/1999	30
1/08/1999	26/08/1999	26



1/09/1999	30/09/1999	30
1/10/1999	31/10/1999	30
1/11/1999	30/11/1999	30
1/12/1999	31/12/1999	30
TOTAL DIAS 1999		356
1/01/2000	31/01/2000	30
1/02/2000	29/02/2000	30
1/03/2000	31/03/2000	30
1/04/2000	30/04/2000	30
1/05/2000	31/05/2000	30
1/06/2000	30/06/2000	30
1/07/2000	31/07/2000	30
1/08/2000	31/08/2000	30
1/09/2000	30/09/2000	30
1/10/2000	31/10/2000	30
1/11/2000	30/11/2000	30
1/12/2000	31/12/2000	30
TOTAL DIAS 2000		360
1/01/2001	31/01/2001	30
1/02/2001	28/02/2001	30
1/03/2001	31/03/2001	30
1/04/2001	30/04/2001	30
1/05/2001	31/05/2001	30
1/06/2001	30/06/2001	30
1/07/2001	31/07/2001	30
1/08/2001	31/08/2001	30
1/09/2001	30/09/2001	30
1/10/2001	31/10/2001	30
1/11/2001	30/11/2001	30
1/12/2001	31/12/2001	30
TOTAL DIAS 2001		360
1/01/2002	31/01/2002	30
1/02/2002	28/02/2002	30
1/03/2002	31/03/2002	30
1/04/2002	30/04/2002	30
1/05/2002	31/05/2002	30
1/06/2002	30/06/2002	30
1/07/2002	31/07/2002	30
1/08/2002	31/08/2002	30



1/09/2002	30/09/2002	30
1/10/2002	31/10/2002	30
1/11/2002	30/11/2002	30
1/12/2002	31/12/2002	30
TOTAL DIAS 2002		360
1/01/2003	31/01/2003	30
1/02/2003	28/02/2003	30
1/03/2003	31/03/2003	30
1/04/2003	30/04/2003	30
1/05/2003	31/05/2003	30
1/06/2003	30/06/2003	30
1/07/2003	31/07/2003	30
1/08/2003	31/08/2003	30
1/09/2003	30/09/2003	30
1/10/2003	31/10/2003	30
1/11/2003	30/11/2003	30
1/12/2003	31/12/2003	30
TOTAL DIAS 2003		360
1/01/2004	31/01/2004	30
1/02/2004	28/02/2004	30
1/03/2004	31/03/2004	30
1/04/2004	30/04/2004	30
1/05/2004	31/05/2004	30
1/06/2004	30/06/2004	30
1/07/2004	31/07/2004	30
1/08/2004	31/08/2004	30
1/09/2004	30/09/2004	30
1/10/2004	31/10/2004	30
1/11/2004	30/11/2004	30
1/12/2004	31/12/2004	30
TOTAL DIAS 2004		360
1/01/2005	31/01/2005	30
1/02/2005	28/02/2005	30
1/03/2005	31/03/2005	30
1/04/2005	30/04/2005	30
1/05/2005	31/05/2005	30
1/06/2005	30/06/2005	30
1/07/2005	31/07/2005	30
1/08/2005	31/08/2005	30



1/09/2005	30/09/2005	30
1/10/2005	31/10/2005	30
1/11/2005	30/11/2005	30
1/12/2005	31/12/2005	30
TOTAL DIAS 2005		360
1/01/2006	31/01/2006	30
1/02/2006	28/02/2006	30
1/03/2006	31/03/2006	30
1/04/2006	30/04/2006	30
1/05/2006	31/05/2006	30
1/06/2006	30/06/2006	30
1/07/2006	31/07/2006	30
1/08/2006	31/08/2006	30
1/09/2006	30/09/2006	30
1/10/2006	31/10/2006	30
1/11/2006	30/11/2006	30
1/12/2006	31/12/2006	30
TOTAL DIAS 2006		360
1/01/2007	31/01/2007	30
1/02/2007	28/02/2007	30
1/03/2007	31/03/2007	30
1/04/2007	30/04/2007	30
1/05/2007	31/05/2007	30
1/06/2007	30/06/2007	30
1/07/2007	31/07/2007	30
1/08/2007	31/08/2007	30
1/09/2007	30/09/2007	30
1/10/2007	31/10/2007	30
1/11/2007	30/11/2007	30
1/12/2007	31/12/2007	30
TOTAL DIAS 2007		360
1/01/2008	31/01/2008	30
1/02/2008	29/02/2008	30
1/03/2008	31/03/2008	30
1/04/2008	30/04/2008	30
1/05/2008	31/05/2008	30
1/06/2008	30/06/2008	30
1/07/2008	31/07/2008	30
1/08/2008	31/08/2008	30



1/09/2008	30/09/2008	30
1/10/2008	31/10/2008	30
1/11/2008	30/11/2008	30
1/12/2008	31/12/2008	30
TOTAL DIAS 2008		360
1/01/2009	31/01/2009	30
1/02/2009	28/02/2009	30
1/03/2009	31/03/2009	30
1/04/2009	30/04/2009	30
1/05/2009	31/05/2009	30
1/06/2009	30/06/2009	30
1/07/2009	31/07/2009	30
1/08/2009	31/08/2009	30
1/09/2009	30/09/2009	30
1/10/2009	31/10/2009	30
1/11/2009	30/11/2009	30
1/12/2009	31/12/2009	30
TOTAL DIAS 2009		360
1/01/2010	31/01/2010	30
1/02/2010	28/02/2010	30
1/03/2010	31/03/2010	30
1/04/2010	30/04/2010	30
1/05/2010	31/05/2010	30
1/06/2010	30/06/2010	30
1/07/2010	31/07/2010	30
1/08/2010	31/08/2010	30
1/09/2010	30/09/2010	30
1/10/2010	31/10/2010	30
1/11/2010	30/11/2010	30
1/12/2010	31/12/2010	30
TOTAL DIAS 2010		360
1/01/2011	31/01/2011	30
1/02/2011	28/02/2011	30
1/03/2011	31/03/2011	30
1/04/2011	30/04/2011	30
1/05/2011	31/05/2011	30
1/06/2011	30/06/2011	30
1/07/2011	31/07/2011	30
1/08/2011	31/08/2011	30



1/09/2011	30/09/2011	30
1/10/2011	31/10/2011	30
1/11/2011	30/11/2011	30
1/12/2011	31/12/2011	30
TOTAL DIAS 2011		360
1/01/2012	31/01/2012	30
1/02/2012	29/02/2012	30
1/03/2012	31/03/2012	30
1/04/2012	30/04/2012	30
1/05/2012	31/05/2012	30
1/06/2012	30/06/2012	30
1/07/2012	31/07/2012	30
1/08/2012	31/08/2012	30
1/09/2012	30/09/2012	30
1/10/2012	31/10/2012	30
1/11/2012	30/11/2012	30
1/12/2012	31/12/2012	30
TOTAL DIAS 2012		360
1/01/2013	31/01/2013	30
1/02/2013	28/02/2013	30
1/03/2013	31/03/2013	30
1/04/2013	30/04/2013	30
1/05/2013	31/05/2013	30
1/06/2013	30/06/2013	30
1/07/2013	31/07/2013	30
1/08/2013	31/08/2013	30
1/09/2013	30/09/2013	30
1/10/2013	31/10/2013	30
1/11/2013	30/11/2013	30
1/12/2013	31/12/2013	30
TOTAL DIAS 2013		360
1/01/2014	31/01/2014	30
1/02/2014	28/02/2014	30
1/03/2014	31/03/2014	30
1/04/2014	30/04/2014	30
1/05/2014	31/05/2014	30
1/06/2014	30/06/2014	30
1/07/2014	31/07/2014	30
1/08/2014	31/08/2014	30



1/09/2014	30/09/2014	30
1/10/2014	31/10/2014	30
1/11/2014	30/11/2014	30
1/12/2014	31/12/2014	30
TOTAL DIAS 2014		360
1/01/2015	31/01/2015	30
1/02/2015	28/02/2015	30
1/03/2015	31/03/2015	30
1/04/2015	30/04/2015	30
1/05/2015	31/05/2015	30
1/06/2015	30/06/2015	30
1/07/2015	31/07/2015	30
1/08/2015	31/08/2015	30
1/09/2015	30/09/2015	30
1/10/2015	31/10/2015	30
1/11/2015	30/11/2015	30
1/12/2015	31/12/2015	30
TOTAL DIAS 2015		360
1/01/2016	31/01/2016	30
1/02/2016	28/02/2016	30
1/03/2016	31/03/2016	30
1/04/2016	30/04/2016	30
1/05/2016	31/05/2016	30
1/06/2016	30/06/2016	30
1/07/2016	31/07/2016	30
1/08/2016	31/08/2016	30
1/09/2016	30/09/2016	30
1/10/2016	31/10/2016	30
1/11/2016	30/11/2016	30
1/12/2016	31/12/2016	30
TOTAL DIAS 2016		360
1/01/2017	31/01/2017	30
1/02/2017	28/02/2017	30
1/03/2017	31/03/2017	30
1/04/2017	30/04/2017	30
1/05/2017	31/05/2017	30
1/06/2017	30/06/2017	30
1/07/2017	31/07/2017	30
1/08/2017	31/08/2017	30



1/09/2017	30/09/2017	30
1/10/2017	31/10/2017	30
1/11/2017	30/11/2017	30
1/12/2017	31/12/2017	30
TOTAL DIAS 2017		360
1/01/2018	31/01/2018	30
1/02/2018	28/02/2018	30
1/03/2018	31/03/2018	30
1/04/2018	30/04/2018	30
1/05/2018	31/05/2018	30
1/06/2018	30/06/2018	30
1/07/2018	31/07/2018	30
1/08/2018	31/08/2018	30
1/09/2018	30/09/2018	30
1/10/2018	31/10/2018	30
1/11/2018	30/11/2018	30
1/12/2018	31/12/2018	30
TOTAL DIAS 2018		360
1/01/2019	31/01/2019	30
1/02/2019	28/02/2019	30
1/03/2019	31/03/2019	30
1/04/2019	30/04/2019	30
1/05/2019	31/05/2019	30
1/06/2019	30/06/2019	30
1/07/2019	31/07/2019	30
1/08/2019	31/08/2019	30
1/09/2019	30/09/2019	30
1/10/2019	31/10/2019	30
1/11/2019	30/11/2019	30
1/12/2019	31/12/2019	30
TOTAL DIAS 2019		360
1/01/2020	31/01/2020	30
1/02/2020	28/02/2020	30
1/03/2020	31/03/2020	30
1/04/2020	30/04/2020	30
1/05/2020	31/05/2020	30
1/06/2020	30/06/2020	30
1/07/2020	31/07/2020	30
1/08/2020	31/08/2020	30



1/09/2020	30/09/2020	30	
1/10/2020	31/10/2020	30	
1/11/2020	30/11/2020	30	
1/12/2020	31/12/2020	30	
TOTAL DIAS 2020			360
1/01/2021	31/01/2021	30	
1/02/2021	28/02/2021	30	
1/03/2021	31/03/2021	30	CUMPLE EDAD
1/04/2021	30/04/2021	30	13
1/05/2021	31/05/2021	30	
1/06/2021	30/06/2021	30	
1/07/2021	31/07/2021	30	
1/08/2021	31/08/2021	30	
1/09/2021	30/09/2021	30	
TOTAL DIAS 2021			270

TOTAL DIAS EN AUTOLISS 1973 - 1994

1.949

TOTAL DIAS 1995 - 2016

9.616

TOTAL NÚMERO DE DÍAS

11.565

TOTAL SEMANAS AL 01/04/1994

257

TOTAL NUMERO DE SEMANAS

1.652,14

CAUSACION PENSION 13/04/2021 (EDAD Y SEMANAS)

1.578,00

COTIZANTE ACTIVO DISFRUTE CONDICIONADO A RETIRO DEL SISTEMA*

SEMANAS

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f4f25d97131372f7148c69044919f09629d32d864d56e2be5c64833d7ec55631**

Documento generado en 20/10/2023 07:38:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 275

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN** de la sentencia No. 170 del 29 de agosto de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **MARIA NELLY HERNANDEZ** contra **COLPENSIONES** bajo la radicación No. 76001-31-05-004-2019-0613-01, con el fin que reconozca la pensión de sobrevivientes según el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 13 de diciembre de 1990, en calidad de cónyuge del señor Luis Eduardo Restrepo Molina, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Luis Eduardo Restrepo Molina falleció el 13 de diciembre de 1990; que cotizó en tiempos públicos y privados un total de 308 semanas; que contrajo matrimonio con el causante el 11 de



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

julio de 1977, conviviendo hasta la fecha del fallecimiento; de dicha relación procrearon dos hijos, en la actualidad mayores de edad; solicitó la prestación a la entidad accionada, siéndole resuelta en forma negativa.

Al descorrer el traslado, **COLPENSIONES** manifestó que no está acreditado dentro del proceso que se cumplan los requisitos legales para acceder a dicha prestación. Se opone a las pretensiones formuladas. Propuso las excepciones de *prescripción, inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación, improcedencia de intereses moratorios, buena fe, compensación, innominada o genérica (04Contestación)*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 170 del 29 de agosto de 2023 por medio de la cual:

PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda formulada por la señora María Nelly Hernández en contra de Colpensiones

TERCERO: CONCEDER el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social modificado por el artículo 14 de la ley 1149 de 2.007.

CUARTO: CONDENAR a la demandante a la suma de 100.000 por concepto de costas procesales



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

Adujo el *a quo que*, a la actora no le asiste derecho a lo pretendido, toda vez que, la norma vigente es el Decreto 758 de 1990, toda vez que aquel falleció el 13 de diciembre de 1990, siéndole aplicable el artículo 25 del citado Decreto; si bien cuenta con 308 semanas, no se pueden contabilizar las semanas privadas y públicas; sin que le asista razón a lo pretendido.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia la apoderada judicial de la parte demandante, **MARIA NELLY HERNANDEZ**, presentó recurso de apelación destacando que, en el presente asunto es procedente el reconocimiento y pago de la prestación, teniendo en cuenta todos los tiempos cotizados; además de estar demostrada la convivencia, igualmente solicita se reconozcan los intereses moratorios.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si el causante, **LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA**, dejó causado el derecho a sus beneficiarios.

En caso de ser así, estudiar si a la señora **MARIA NELLY HERNANDEZ**, en calidad de cónyuge del causante **LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA**, le asiste el derecho a la sustitución pensional.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

2. MATERIAL PROBATORIO

En el caso objeto de estudio se tiene que el señor **LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA**, falleció el 13 de diciembre de 1990 (*fl. 01Expedinte, fl. 15*).

Registro civil de matrimonio celebrado el 11 de junio de 1977, entre la señora María Nelly Hernández y el señor Luis Eduardo Restrepo Molina (*fl. 18, 01Expediente*).

Registros civiles de nacimiento de los tres hijos que procrearon en común, María Schirley -1978-; Jhon Alexander -1980- y, Luis Eduardo Restrepo Hernández -1986- (*fl. 22 a 24*).

En resolución SUB 172615 del 2 de julio de 2019, Colpensiones le negó la prestación a la demandante, aduciendo que, el causante cotizó 308 semanas, sin embargo, no es factible contabilizar tiempos públicos y privados (*fl. 38 a 41*).

Historia laboral con fecha actualizada al 20 de septiembre de 2018, cotizando entre el 18 de abril de 1977 al 17 de febrero de 1982, un total de 170,86 semanas (*fl. 64*).

Certificado expedido por la Policía Nacional, prestando servicios entre el 1 de julio de 1974 al 3 de marzo de 1977, en el cargo de Agente (*fl. 66 a 69*).

Se recibieron los testimonios de:

*La señora **MARIA CRISTINA MOYA**, barrio Petecuy, quinto de primaria, 64 años; conoce a la actora hace más de 30 años; estaba casada aquella con el señor Luis Eduardo, aquel falleció en el año 1991; ella llegó al barrio en el año 1990; indicó que el causante falleció el 13 de diciembre de 1991, recuerda esta fecha porque el primo de su esposo cumple años ese mismo día y estaban celebrando; el primo se llama Andrés Fabian; el causante era promotor de chance; vivían a 5 o 6 casas de distancia.*



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

Se enteró que aquellos estaban casados porque cuando iba a la casa le mostraban las fotos del matrimonio; asistió a la velación en la casa de ellos; el sepelio en el cementerio del Sur; la actora para esa época vendía chance en la casa; veía que el señor Luis Eduardo compraba el mercado de la casa, a veces se encontraban en la tienda comprado; no los vio en otros lugares diferentes a la casa y a la tienda.

Se reunían y jugaban bingo; veía que salían de la mano, salían con sus hijos; compartió en las reuniones sociales en la casa de ellos; veía que el causante trataba muy bien a la actora; durante el año que conoció al causante y a la actora no vio que se llegaran a separar; aquellos tuvieron tres hijos, Shirley, Alexander y Luis Eduardo; actualmente siguen siendo vecinos de ella; viven en casa propia; el causante compró el lote y construyeron la casa.

*La señora **AMANDA PALACIO AYALA**, barrio Petecuy, es Fundadora del barrio, llegó más o menos hace 41 años; quinto de primaria, Modista Profesional; 63 años de edad; conoce a la actora hace casi 40 años; la actora era casada, con el señor Luir Eduardo Restrepo, procrearon tres hijos; cuando aquel falleció su hijo ultimo tenía 4 años, y hoy tiene 37 años; vivían al frente y tiene constante comunicación; nunca vio que se llegaran a separar; aquel era promotor de chance; aquél sostenía el hogar; la actora vendía chance desde la casa; aquel lo velaron en la casa de ellos; el sepelio en el metropolitano del sur. Vio que siempre vivieron juntos por todo el tiempo que los conoció.*

También se recepcionó el interrogatorio de parte de la señora
MARIA NELLY HERNANDEZ:

se casó con el señor Luis Eduardo un 11 de junio, no recuerda el año; quedó embarazada de su hija al año, y aquella nació en 1978; aquel laboraba hace muchos años siendo Policía, luego en Coca-Cola; empleado en Atlas y luego independiente, era promotor de chance; cuando se casaron aquél ya estaba retirado de la Policía; ella no está laborando, tiene una venta de helados; procreó tres hijos con el causante; recibe \$80.000 por el programa Adulto Mayor.

Para la fecha en que falleció aquel, vivía ella, su esposo y sus tres hijos; al momento del fallecimiento aquel vivía en el barrio Petecuy, nunca se llegaron a separar; aquel falleció de manera inmediata.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

3. NORMATIVIDAD

Caber resaltar que, en virtud del principio del efecto general e inmediato de la ley, la norma aplicable a la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento de la estructuración de la misma, es decir, a la fecha del fallecimiento del causante.

Teniendo en cuenta que los hechos que se analizarán en este proceso se refieren al fallecimiento de un afiliado del I.S.S., el 13 de diciembre de 1990 (01CuadernoOrdinario, fl.15), le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, artículos 6 y 25.

Conforme a la historia laboral visible a folio 25, se encuentra que el asegurado LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA, cotizó al Sistema General de Pensiones administrado por el I.S.S., en el periodo comprendido entre el 18-04-1977 al 17-02-1982, un total de 170,86 semanas.

Observándose que, prestó sus servicios a la Policía Nacional durante el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1974 al 3 de marzo de 1977, reuniendo en tiempos públicos y privados, 308 semanas.

Con relación al tema en mención, se trae a colación lo indicado en la sentencia SL2706-2021, radicación 78374 del 30 de junio de 2021, Magistrada Ponente Dra. JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO, quien manifestó:

“(…)

Para comenzar, se memora que, la posibilidad de adicionar el tiempo público servido al Estado, sin aportes, con las cotizaciones pagadas al seguro social obligatorio de IVM administrador por el ISS y, hoy al Régimen General de Pensiones, a fin de completar las semanas requeridas para la causación de las pensiones, es de reciente creación jurisprudencial, pero, se aclara, se permitió únicamente para los afiliados al Sistema Integral de Seguridad Social, a quienes, por ese motivo,



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

les son aplicables todas las normas que lo integran en especial los artículo 13, 33 y 36 de la Ley 100 de 1993 (Destacado nuestro).

En efecto, en la sentencia CSJ SL1981-2020, la Sala abandonó el criterio que expuso desde la sentencia CSJ SL, 4 nov. 2004, rad. 23611, reiterado entre muchas otras, en las CSJ SL4461-2014; CSJ SL1073-2017; CSJ SL517-2018 y, CSJ SL5614-2019, según el cual, «[...] con arreglo al régimen pensional del Acuerdo 049 de 1990, solo es posible computar semanas cotizadas exclusivamente al Instituto de Seguros Sociales», tras revaluar las premisas jurídicas sobre las que se fincaba.

La anterior línea jurisprudencial, adoctrinaba que «a la luz de los reglamentos del [entonces ISS], no existe una sola disposición que autorice la sumatoria de semanas laboradas en el sector público, sufragadas a cajas, fondos o entidades de previsión social o, simplemente, no cotizadas» y, que esa forma de completar la densidad de semanas, era posible bajo los postulados del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, no en aplicación del artículo 36 en comento, es decir, para los beneficiarios del régimen de transición a quienes, de las normas anteriores solo les resultaban aplicables la edad, el número de semanas y el monto de la prestación.

(...)

Por tanto, se insiste, la posibilidad de la sumatoria de tiempos de servicio público no cotizados al ISS con los aportes sufragados a esa entidad, sólo fue concebida para efectos de acceder a las pensiones previstas en el Acuerdo 049 de 1990, en desarrollo del literal f) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en tanto que sigue siendo una realidad que los regímenes anteriores no permitían la convalidación de todos los tiempos laborados. (Destacado nuestro).

En virtud de la jurisprudencia expuesta, nos apartamos de dicha decisión, en la medida que, el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, no hace relación a una prohibición de la acumulación de tiempos públicos y privados, por lo tanto, entendemos que es factible la misma.

En ese sentido, el artículo 13 de la Constitución, por lo menos implica tres mandatos: igualdad de la ley, igualdad en la interpretación de la ley, y, la prohibición de discriminación, siendo importante los dos últimos mandatos, en cuanto a



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

que la normatividad del Acuerdo 049, no existiendo razón para aplicar doctrinas distintas en cuanto a la acumulación de tiempos.

Ahora bien, en el reconocimiento de la prestación de vejez del régimen de transición del I.S.S., con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al no haber la prohibición de manera expresa y al existir ese vacío jurídico, es aplicable lo indicado en las sentencias de la Corte Constitucional.

La Sala se ha basado en diversas sentencias de la Corte Constitucional, en especial: T-090/09, T-398/09, T- 538/10, T-760/10, T-093/11, T-344/11, T-714/11, T-360/12, T-063/13, SU 769/14, SU 057/18 y SU-317/21, con fundamento en el principio de favorabilidad, al no existir precepto que prohíba tal acumulación en el Acuerdo 049 de 1990, no se afecta la sostenibilidad del sistema, pues, los tiempos no cotizados se traducen en un cálculo actuarial.

Recientemente la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral acogió el anterior criterio en la sentencia SL 1947 del 01 de julio de 2020, radicación 70918, MP Iván Mauricio Lenis Gómez.

Entonces, en atención a los precedentes de la Corte Constitucional y el nuevo criterio de la Corte Suprema de Justicia, considera la Sala la viabilidad de acumular dichos tiempos, lo que da lugar al estudio de la prestación de sobrevivientes bajo el artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de esa anualidad.

ARTÍCULO 25. PENSION DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE POR RIESGO COMUN. *Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos:*



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

- 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 y,*
- b) (...)

ARTÍCULO 6o. REQUISITOS DE LA PENSION DE INVALIDEZ. *Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:*

- a) *Ser inválido permanente total o inválido permanente absoluto o gran inválido*
- 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.*

Concluyéndose que, se cumplen las exigencias por parte del afiliado, pues, en atención a la acumulación de los tiempos públicos y privados, cotizó **308 semanas**, al 17 de febrero de 1982.

Significa que el fallecido dejó causado el derecho a sus posibles beneficiarios, toda vez que cumple con el presupuesto exigido en la norma, 300 semanas de cotización en cualquier época.

Ahora bien, para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requeridos para probarlo.

4. CONDICIÓN DE BENEFICIARIA

El artículo 27 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, señala:



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

ARTÍCULO 27. BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE POR RIESGO COMUN. *Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por riesgo común, los siguientes derecho habientes:*

1. *En forma vitalicia, el cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, el compañero o la compañera permanente del asegurado*

(---)

Por su parte el artículo 28 determina:

ARTÍCULO 28. CUANTIAS DE LAS PENSIONES DE SOBREVIVIENTES POR RIESGO COMUN.

1. *El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente del causante, tendrá derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores, inválidos de cualquier edad y estudiantes de 18 o más años de edad, el 50% de la pensión, correspondiéndoles a estos beneficiarios el otro 50% que se distribuirá en forma proporcional entre ellos.*

2. *A falta de hijos con derecho, se sustituirá la totalidad de la pensión, al cónyuge sobreviviente o al Compañero o compañera permanente del causante.*

(...)

La cónyuge o compañera permanente tiene derecho a la pensión en su 100% y si concurren hijos 50% para compañera o cónyuge y el 50% para los hijos, dando lugar al acrecimiento conforme a la Ley 33 de 1973 y la Ley 12 de 1975.

El artículo 20 del referido Acuerdo, señala: Las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez se integrarán así:

- a) *Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y,*



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

PARÁGRAFO 1o. *El salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador en las últimas cien (100) semanas.*

El factor 4.33 resulta de dividir el número de semanas de un año por el número de meses.

PARÁGRAFO 2o. *La integración de la pensión de vejez o de invalidez de que trata este artículo, se sujetará a la siguiente tabla:*

(...)

Ahora, la señora MARIA NELLY HERNÁNDEZ, para acreditar su condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del fallecido en calidad de cónyuge, allegó:

El registro civil de matrimonio celebrado entre actora y el causante el 11 de junio de 1977 (fl. 18, 01Expediente).

Registros civiles de nacimiento de los tres hijos, María Schirley - 1978-; Jhon Alexander -1980- y, Luis Eduardo -1986- (fl. 22 a 24).

Igualmente, se aportaron las declaraciones extraprocesales rendidas el 21 de diciembre de 2018, ante la Notaria 17 del Círculo de Cali, por MARIA CRISTINA MOYA ROMERO y AMANDA PALACIO AYALA, manifestaron conocer a la actora por espacio de 33 años; quien contrajo matrimonio con el señor Luis Eduardo Restrepo, por espacio de más de 13 años, desde el 11 de junio de 1977 hasta el



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

fallecimiento; procreando tres hijos, siendo el causante el encargado de los gastos de hogar y de la demandante.

Aunado a lo anterior se tiene que, en el transcurso del proceso se recibieron los testimonios de las señoras MARIA CRISTINA MOYA y AMANDA PALACIO AYALA.

Desprendiéndose de lo anterior que, sus dichos fueron espontáneos, fluidos, coherentes, los cuales complementan lo rendido en la declaración en mención.

De lo rendido por la señora **MARIA CRISTINA MOYA**, se tiene que, vivía a 5 o 6 casas de distancia de la actora y el causante; en la casa de aquellos vendía chance, y veía cuando el fallecido realizaba el mercado de la casa, a veces se lo encontraba comprando.

También se reunían y jugaban bingo, veía cuando salían cogidos de la mano, con sus hijos, y compartían en las reuniones sociales en la casa de aquellos; destacando que aquellos nunca se llegaron a separar.

La señora **AMANDA PALACIO AYALA**, en calidad de vecina de la actora, vivía al frente de la casa de aquellos, y tenían constante comunicación; nunca vio que se llegaron a separar; aquel era promotor de chance; aquél sostenía el hogar; resaltando que los vio siempre juntos.

Significa lo anterior que la actora logró acreditar los presupuestos indicados en la norma en comento, asistiéndole el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes solicitada a partir de la fecha del fallecimiento del señor LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA, a partir del 13 de diciembre de 1990, toda vez que cumple con los presupuestos exigidos en las normas antes descritas.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

Teniendo en cuenta que la entidad accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción, en este caso se tiene que:

- El 13 de diciembre de 1990, se generó el derecho.
- El 14 de mayo de 2019, solicitó la pensión de sobrevivientes (fl.38, 01Expediente), resuelta en forma negativa en resolución del 2 de julio de 2019, quedando agotada la reclamación administrativa.
- Y, la demanda la radicó el 31 de octubre de 2019 (fl. 47), esto es, transcurrieron los tres (3) años a que hace referencia el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S., entre la fecha del reconocimiento de la prestación -1990- y la reclamación de la prestación, -2019- es por lo que, las mesadas anteriores al 14 de mayo de 2016, están prescritas.

5. I.B.L.

Al realizar el cálculo de la mesada pensional, en atención a lo dispuesto en los artículos antes referenciados, las últimas 100 semanas, entre el 20-03-1980 al 17-02-1982, arrojó una base salarial de \$1.674.564,86, a la que se divide por 100 y se multiplica el 4,33, para un salario mensual base de \$72.508,66.

En cuanto a la tasa de reemplazo, la base es a partir del 45% y, por cada 50 semanas que superen las primeras 500 semanas, se aumenta el 3%, en este caso, por contar con 308 semanas se le aplica el 45%, para una mesada pensional de \$32.628,90.

Es de indicar que, la mesada pensional arrojó \$32.628,90, y el salario mínimo legal para el año 1990 es de \$41.025,00, es decir que, al resultar inferior a este, la mesada pensional se ajusta al salario mínimo legal mensual de cada época.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

Ordinario:	76001-3105-004-2019-00613-01			Nacimiento:		1/02/55			
Trabajador:	LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA								
Edad a	1/04/94	39		Última cotización:		17/02/82			
Normas aplicadas:	Dec. 758/90			700 días	Hasta:				

Por concepto de retroactivo pensional generado entre el 14 de mayo de 2016 al 30 de septiembre de 2023, arroja la suma de **\$90.038.148,15**. A partir del 1 de octubre de 2023, le corresponde percibir la suma de \$1.160.000,00, junto con los incrementos que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad, en 14 mesadas al año.

AÑO	SMLMV	NUMERO DE MESADAS	TOTAL INCREMENTOS
2016	689.455	9,53	\$ 6.570.506,15



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

2017	737.717	14,00	\$ 10.328.038,00
2018	781.242	14,00	\$ 10.937.388,00
2019	828.116	14,00	\$ 11.593.624,00
2020	877.802	14,00	\$ 12.289.228,00
2021	908.526	14,00	\$ 12.719.364,00
2022	1.000.000	14,00	\$ 14.000.000,00
2023	1.160.000	10,00	\$ 11.600.000,00
TOTAL			\$ 90.038.148,15

6. INTERESES MORATORIOS

Con relación al pago de intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se han construido entre otras las siguientes subreglas jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional:

- a. El referido artículo no reclama exigencia de buena fe o semejante, pues, basta la mora en el pago de las mesadas pensionales*
- b. Los intereses se generan desde que vence el término de cuatro (4) meses que tienen las administradoras de pensiones para resolver las peticiones de pensión vejez y dos (2) meses para las de sobrevivientes.*
- c. Proceden sobre todas las pensiones, anteriores o posteriores a la Ley 100 de 1993 (sentencia C-601/2000 de 2000 y Su-065/18); también procede respecto de reajustes pensionales.*

En el caso concreto la demandante formuló su petición de pensión de sobrevivientes, el 14 de mayo de 2019, es por lo que, la entidad contaba hasta el 14 de julio de 2019, generándose los intereses moratorios a partir del 15 de julio de 2019, sobre las mesadas retroactivas y hasta que se genere el pago efectivo de la obligación.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada No. 170 del 29 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto aboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA** la excepción de prescripción sobre las mesadas anteriores al 14 de mayo de 2016; y, declarar no probadas las demás.

SEGUNDO: DECLARAR que la señora **MARIA NELLY HERNÁNDEZ**, es beneficiaria de la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del causante **LUIS EDUARDO RESTREPO MOLINA**, a partir del 14 de mayo de 2016.

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a la señora **MARIA NELLY HERNANDEZ** la pensión de sobrevivientes a partir del 14 de mayo de 2016, en cuantía del salario mínimo legal mensual para cada anualidad. Por concepto de retroactivo pensional generado al 30 de septiembre de 2023, arroja la suma de \$90.038.148,15. A partir del 1 de octubre de 2023, le corresponde percibir la suma de



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones

Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

\$1.160.000,00, junto con los incrementos que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad, en 14 mesadas al año.

CUARTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a la señora **MARIA NELLY HERNANDEZ** los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 15 de julio de 2019, sobre las mesadas retroactivas y hasta que se genere el pago efectivo de la obligación.

QUINTO: AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a descontar del retroactivo pensional, lo correspondiente a salud.

SEXTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada, **COLPENSIONES**. Agencias en derecho en esta instancia en la suma de \$1.500.000,00, a favor de la señora **MARIA NELLY HERNANDEZ**.

SEPTIMO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

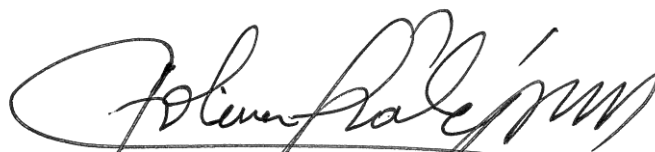
NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL



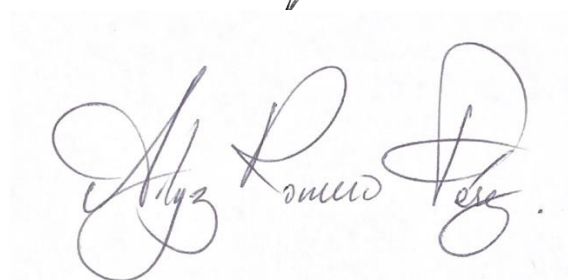
TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA NELLY HERNÁNDEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00613-01

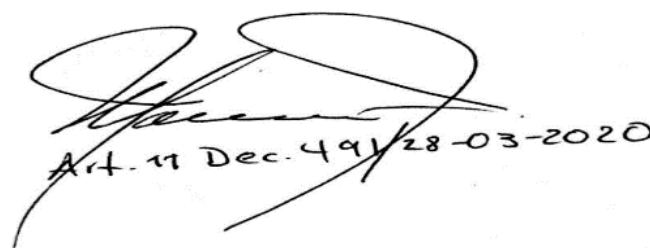
Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente



ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala
Con salvamento de voto



Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **630d37b7ef7747d7a0014003f883ee6a1c6f194da7b685792f7bf7040a9c3622**

Documento generado en 20/10/2023 07:38:57 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

**SENTENCIA NÚMERO 276
Acta de Decisión N° 096**

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ**, integrantes de la Sala de Decisión, resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA** de la sentencia No. 120 del 28 de julio de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ** contra **COLPENSIONES; CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. y PROTECCIÓN S.A.**, bajo la radicación No. 76001-31-05-013-2022-00221-01, **con el fin de que se conceda la pensión de vejez, a partir del 23 de julio de 2019, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, inició su vida laboral con vinculación al Régimen de Prima Media Administrado por el I.S.S., a partir del 14 de julio de 1980, laborando con la empresa GOODYEAR, CARVAJAL PULPA Y PAPEL; Productora de Papeles S.A. PROPAL, hoy Carvajal Pulpa y Papel S.A.

Que realizó traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual a Protección S.A., a partir del 29 de abril de 1994; posteriormente, en oficio del 23 de mayo de 2009, el fondo le comunicó a la empresa Productora de Papeles S.A. Propal, aprobando la devolución de aportes a Colpensiones, en atención a la solicitud de los trabajadores.



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

Al regresar a COLPENSIONES, solicitó la historia laboral, encontrando reflejados los aportes desde el 1 de enero de 1995; solicitando la corrección de la misma; luego el 5 de noviembre de 2019 presentó solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, resuelta en forma negativa el 19 de febrero de 2020, aduciendo la entidad que, se encontraron señales de alerta por posibles inconsistencias en la historia laboral.

En ocasiones reiteradas presentó la solicitud de la pensión de vejez, siéndole resuelta de manera negativa.

Mediante auto del 22 de abril de 2022, se admitió la demanda, y se vinculó a la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** (fl. 04AutoAdmiteDemanda).

Al descorrer el traslado a la parte demandada, **CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. (antes PROPAL S.A.)** manifestó que, cotiza al ISS hoy Colpensiones el 22 de febrero de 1989; que, desde dicha fecha a hoy, el actor ha cotizado ininterrumpidamente para el riesgo de pensión; también estuvo afiliado a un periodo al fondo de Pensiones Protección S.A., y, este a su vez remitió la totalidad de los dineros cuando el actor decidió nuevamente trasladarse a Colpensiones. No se opuso a las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones las de *carencia de acción, de causa y de derecho; inexistencia de la obligación (07RespuestaDemanda)*.

Al descorrer el traslado a la parte demandada, **COLPENSIONES**, manifestó que en la actualidad cursa investigación administrativa especial por cuanto se evidenció una inconsistencia en la historia laboral. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones las de *inexistencia de la obligación demandada, cobro de lo no debido, buena fe, carencia del derecho por indebida interpretación normativa por quien reclama el derecho; prescripción; innominada (10ContestaciónDemanda)*.

Al descorrer el traslado a la parte demandada, **PROTECCIÓN S.A.** manifestó que la entidad no cuenta con la historia laboral actualizada, resaltando que el actor firmó solicitud de traslado de salida a Colpensiones el 31 de mayo de 2009, por lo que los valores contenidos en su



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

cuenta de ahorro individual fueron trasladados a dicha entidad. No se opone a las pretensiones toda vez que van dirigidas a Colpensiones. Propuso como excepciones las de *inexistencia de la obligación, compensación, prescripción, inexistencia de intereses moratorios, buena fe, innominada o genérica (11ContestaciónDemandaProtecciónSA)*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 120 del 28 de julio de 2023, por medio de la cual, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas, conforme lo manifestado en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR que el señor APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ, identificado con CC 16.447.332, causa la pensión de vejez, al superar los 62 años de edad y las 1.300 semanas de cotización, a partir del 23 de julio de 2019, teniendo como mesada pensional para el 2020 de \$7.314.405.

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, a pagar en favor del señor APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ, ya identificado, la suma de **\$259.259,219,91** por concepto de retroactivo pensional causado entre el 01 de diciembre de 2020 y el 30 de junio de 2023.

CUARTO: AUTORIZAR a COLPENSIONES para descontar del retroactivo pensional a pagar al señor APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ, los aportes con destino al sistema de seguridad social en salud sobre todo el retroactivo pensional a pagar y las que se causen a futuro.

QUINTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, a liquidar y pagar al señor APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ, ya identificado, los intereses de mora sobre todo el retroactivo pensional causado, a partir del 01 de diciembre de 2020 hasta que se verifique su pago, siguiendo los lineamientos del **artículo 141 de la ley 100 de 1993**.

SEXTO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a incluir en nómina de pensionados por vejez al señor APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ, de identificación ya conocida, a partir del 01 de julio de 2023, durante 13 mesadas al año.

SEPTIMO: ABSOLVER a CARVAJAL PULPA Y PAPEL SA, de todas las pretensiones de la acción incoadas en su contra, por el señor APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ.

OCTAVO: DESVINCULAR a PROTECCION S.A del presente proceso, en la medida en que no se incoaron pretensiones en su contra.

NOVENO: REMITIR la presente sentencia a la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, para que surta el Grado Jurisdiccional del Consulta, por resultar adversa a una entidad de seguridad social de la cual el Estado colombiano es garante; conforme lo dispuesto por el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T.S.S.

DÉCIMO: CONDENAR en costas a la demandada COLPENSIONES, a favor del demandante. Tásense por la Secretaría del Juzgado oportunamente, para lo cual se tendrá en cuenta, como agencias en derechos la suma equivalente a **10 SMLMV**.



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

Adujo la a quo que, del análisis probatorio se tiene que el actor acreditó la edad para acceder a la prestación en el año 2019, fecha para la cual contaba con más de 1300 semanas, acreditando los presupuestos para acceder a la prestación de vejez; en consecuencia, procedió a realizar el IBL más favorable, esto es, el de los últimos diez años, al cual le aplicó el 80% como tasa de reemplazo; reconociendo la prestación desde el día siguiente a la última cotización, es decir, 1 de diciembre de 2020.

Resaltó que, si bien se observa que hay una investigación penal instaurada por Colpensiones, también lo es que, al pedir información de la situación en la que se encuentra el proceso, desde el año 2014 a la fecha no se le ha encontrado ninguna acusación ni resuelto nada en contra de aquél.

Destacó que no operó la figura de la prescripción; igualmente, reconoció los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del día siguiente al retiro del sistema.

APELACIÓN

Inconforme con lo resuelto en primera instancia, la apoderada judicial de la parte demandada, **COLPENSIONES**, interpuso recurso de apelación, reiterando lo expuesto en la contestación de la demanda, en atención a la investigación que se encuentra activa la misma, solicitando se absuelva a la entidad de las condenas impuestas, toda vez que se debe esperar que se resuelva por el Juez Penal.

Solicita se absuelva de los intereses moratorios.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACION Y CONSULTA



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si al señor **APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ** le asiste el derecho a la pensión de vejez según lo dispuesto en la Ley 797 de 2003, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

2. MATERIAL PROBATORIO

Según las certificaciones aportadas el actor laboró con:

1. Goodyear de Colombia S.A. el 4 de agosto de 1988 expresó que, laboró desde el 14 de julio de 1980 hasta el 9 de agosto de 1980 (fl. 33, 02EscritoDemanda).
2. Seviper señaló que aquél laboró en calidad de empleado temporal desde el 22 de agosto de 1983, desempeñándose como Capataz (fl. 35, 02EscritoDemanda).
3. Carvajal Pulpa y Papel antes PROPAL S.A., el 1 de marzo y el 7 de septiembre de 2021 manifestó que, desde el 21 de febrero de 1989, laboró sin interrupciones a la fecha, en el cargo de Técnico de Mantenimiento Eléctrico (fl. 34, 37, 57, 02EscritoDemanda).

Observándose el “Aviso de Entrada” al I.S.S. con la razón social “*PRODUCTORA DE PAPELES S.A. PROPAL*” desde el 21 de febrero de 1989 (fl. 39, 02EscritoDemanda).

En escrito de 23 de mayo de 2009, Protección S.A. le informó a la “*PRODUCTORA DE PAPELES S.A. PROPAL*” sobre la devolución de aportes para la Administradora respectiva, entre los cuales se encuentra el actor (fl. 40).

En escrito del 8 de octubre de 2021, Protección S.A., indicó que, desde el 29 de abril de 1994 hasta el 31 de mayo de 2009, fecha en que firmó solicitud de traslado de salida a Colpensiones (fl. 70).

En escrito del 10 de junio de 2009 dirigido al actor por parte de COLPENSIONES, se le da la bienvenida a la administradora (fl. 42).

El 4 de febrero de 2014 solicitó la corrección de la historia laboral, relacionando los empleadores SERVIPER LTDA -09/1983-;



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

PRODUCTORA DE PAPELES S.A. -02/1989 al 12/1994-; GOODYEAR -07/1980 a 08/1980-(fl. 43 a 45).

El 5 de noviembre de 2019 solicitó la pensión de vejez, siéndole resuelta en forma negativa en resolución **SUB 45606 del 19 de febrero de 2020**, aduciendo que, la Gerencia de Prevención del Fraude se encuentra adelantando un proceso de verificación preliminar a fin de recolectar el material probatorio que permita normalizar la situación reportada materia de investigación (fl. 46).

En resoluciones del 29 de julio de 2020, le fue resuelta en forma negativa, aduciendo que, se inició una investigación administrativa especial por cuanto se evidenció una inconsistencia en la historia laboral (fl. 59, 10ContestaciónColpensiones).

EL 19 de febrero de 2021, la entidad resolvió los recursos de ley, confirmando la decisión inicial (fl. 55).

El 22 de abril de 2021 radicó nueva solicitud, resuelta en resolución del **8 de septiembre de 2021**, aduciendo que la Gerencia de Prevención del Fraude se encuentra adelantando un proceso de verificación de la historia laboral (fl. 55).

Historia laboral con fecha de actualización del 24 de febrero de 2021 (fl. 59 a 69); actualizada al 18 de mayo de 2022 (fl. 3, 07RespuestaDemandaPropal)

En auto del 28 de marzo de 2023, el Juzgado requirió a COLPENSIONES, con el fin de aportar la documentación relacionada con la carpeta administrativa del accionante y la investigación interna que se desarrolla en la Gerencia Nacional de Prevención de Fraude de Colpensiones, respecto de las posibles inconsistencias en la historia laboral del demandante y la denuncia penal (18OficioColpensiones).

COLPENSIONES APORTÓ:



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

- Consulta de casos registrados en la base de datos del Sistema Penal Oral Acusatorio -SPOA-, con fecha de asignación del 24 de julio de 2018 (fl. 21, 22Colpensiones).

4 NORMATIVIDAD

En ese orden de ideas, la norma vigente para el reconocimiento de la prestación solicitada es el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, el cual señala:

“Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.”

En el Sub- judice, se evidencia que el actor cumplió los 62 años de edad, el 23 de julio de 2019, toda vez que nació el 23 de julio de 1957 (fl. 24, 02EscritoDemanda).

Al estudiar las semanas cotizadas por el señor **APOLINAR VIVEROS RODRÍGUEZ**, se extrae de la historia laboral con fecha de actualización del 29 de junio de 2021 que, reunió un total de 2.018 semanas.

De dicha historia laboral se observa que, el actor realizó la afiliación al I.S.S., hoy Colpensiones el 14 de julio de 1980, realizando aportes desde el 14 de julio de 1980 al 30 de noviembre de 2020, a través de los empleadores: GOODYEAR; SERVI-INDUSTRIAL; ASESORIAS DEL VALLE; SERVIPER LTDA; PRODUC DE PAPELES S.A.; CARVAJAL PULPA Y PAP; PROPAL, reuniendo 2.018 semanas en toda la vida laboral.



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

Observándose que, desde el 1 de enero de 1995 al 30 de junio de 2009, realizó el traslado al RAIS, y, nuevamente, regresó a Colpensiones desde julio de 2009.

Cabe destacar que, la entidad accionada Colpensiones, en atención a la solicitud realizada por el Juzgado, allegó la correspondiente documentación informando que:

- El reporte LBQZOD19 se creó el 19 de julio de 2017 con causa del fraude “adulteración de información”, “fraude en corrección de historia laboral”.
- La investigación se presume corresponde a un incremento en el IBC del afiliado, con una simultaneidad del periodo **“22 de agosto al 31 de octubre de 1983”**, correspondiente a 10 semanas.
- En la base de datos del Sistema Penal Oral Acusatorio -SPOA-, con fecha de asignación del 24 de julio de 2018, recepcionó el caso del actor (fl. 21, 22Colpensiones).

En primer lugar, encuentra la Sala que, la investigación administrativa realizada por la entidad no impide que, a través de este proceso ordinario laboral de primera instancia, se estudié el derecho del actor, máxime, cuando aportó la documentación necesaria para el respectivo análisis.

Aunado a lo anterior, es importante resaltar que, el demandante se encuentra afiliado a Colpensiones desde el año 1980 y, realizó cotizaciones hasta noviembre de 2020, y cumplió 62 años en 2019 y, a la fecha reúne 2.018 semanas, es decir, superó las 1.300 semanas que exige la norma en comento, lo que denota que las semanas cuestionadas no inciden en el otorgamiento de la prestación y como se verá tampoco en el IBL de los últimos 10 años, .

Significa lo anterior que, el actor acredita la edad mínima para acceder a la pensión de vejez -62 años-, y logró acreditar el número de semanas mínimas exigidas en la norma -1300-.



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

En consecuencia, se confirma la decisión proferida en primera instancia.

Es de indicar que la última cotización se realizó el 30 de noviembre de 2020, según se desprende de la historia laboral, causándose el derecho a partir del día siguiente, esto es, 1 de diciembre de 2020.

5. I.B.L.

En efecto, en atención a lo dispuesto en los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, se procede a calcular el I.B.L. más favorable.

En este caso, es de resaltar que no se encuentra en discusión el IBL reconocido por el Juzgado, esto es, “el IBL de los últimos 10 años”. Se anexa cuadro.

Al realizar el cálculo del IBL de los últimos diez años, se tiene en cuenta el SBC desde el 1 de diciembre de 2010 hasta el 30 de noviembre de 2020, fecha de la última cotización, el cual arrojó la suma de \$9.139.614,29, al que se le aplica una tasa del 80%, límite máximo determinado por contar con 2.018 semanas.

Se hace necesario traer a colación el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, el cual determina lo siguiente:

El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1o. de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

$r = 65.50 - 0.50 s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada.

El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.

Es de advertir que, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3501 -2022 de 17 de agosto, aclaró que el % máximo de la pensión es del 80%, teniendo en cuenta el número de semanas cotizadas y de acuerdo con la fórmula anteriormente señalada. En dicha sentencia se dijo:

“...En ese contexto, queda evidenciada la trasgresión impartida por el Tribunal al artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, lo que le impidió comprender que el precepto contempla un monto máximo de la pensión de vejez del 80% del ingreso base de liquidación, sin consideración al número de semanas necesario para alcanzar ese tope, pues ello se obtiene de la fórmula general sobre la equivalencia de semanas de cotización a los puntos adicionales a los límites mínimos de la pensión.”

La fórmula $65.50 - 0.5 s$; en donde s equivale al número de salarios mínimos que cabe en el IBL, para lo cual se parte del SMLMV para 2020 equivalente a \$877.803 arrojando 10.41 que al multiplicar por 0.5 da 5.20, cantidad que se le resta a 65.50 dando 60.30.

Por otro lado, se tienen en cuenta 2018 semanas a las cuales se le restan 1.300 sobrando 718.



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

De esas 718 semanas se divide entre 50, nos da 14.36 y como por cada semana se aplica 1.5 de aumentos al multiplicar esas cantidades arroja 21.54, cantidad que le sumamos 60.30 lo que equivale a una tasa de reemplazo del 81.84%, empero se debe aplicar el tope legal del 80%.

A la sala le arroja una mesada pensional de **\$7.311.691,43**. Es de advertir que, al Juzgado le dio una mesada de \$7.314.405,00, la cual resulta levemente superior.

En consecuencia, en atención a la no reformatio in pejus y el grado jurisdiccional de consulta que se estudia en favor de la entidad, se modifica el monto de la mesada pensional

En atención a que la entidad accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción, en este caso no opera, toda vez que:

- El **5 de noviembre de 2019** instauró la solicitud, siéndole resuelta en forma negativa, en resolución del 19 de febrero de 2020, luego, instauró los recursos de ley, los cuales fueron resueltos en resoluciones del 26 de julio de 2020 y 19 de febrero de 2021, quedando agotada la reclamación administrativa contando hasta el 19 de febrero de 2024 para salvaguardar las mesadas generadas desde el 1 de diciembre de 2020.
- Y, la demanda la radicó el **21-04-2022** (fl. 03ActaReparto), esto es, no transcurrieron los tres (3) años a que hace referencia el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S., entre la fecha del reconocimiento de la prestación - 2020- y la demanda -2022-.

Por concepto de mesadas pensionales entre el **1 de diciembre de 2020 y actualizada al 30 de septiembre de 2023**, arroja la suma de **\$293.104.112,86**. A partir del 1 de octubre de 2023, le corresponde percibir la



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

mesada pensional equivalente **\$8.876.461,34**, junto con los incrementos que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad, en 13 mesadas al año, ajustándose a lo indicado por el Juzgado.

OTORGADA			# MESAD AS	TOTAL
AÑO	PC Variación	MESADA RECONOCIDA Juzgado		
2.020	0,0161	\$ 7.311.691,43	2	\$ 14.623.382,86
2.021	0,0562	\$ 7.429.409,66	13	\$ 96.582.325,62
2.022	0,1312	\$ 7.846.942,49	13	\$ 102.010.252,32
2.023	-	\$ 8.876.461,34	9	\$ 79.888.152,06
TOTAL				\$ 293.104.112,86

Autorizar a la entidad accionada a descontar del retroactivo pensional generado los aportes a salud.

6. INTERESES MORATORIOS

Con relación al pago de intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se han construido entre otras las siguientes subreglas jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional:

- a. El referido artículo no reclama exigencia de buena fe o semejante, pues, basta la mora en el pago de las mesadas pensionales*
- b. Los intereses se generan desde que vence el término de cuatro (4) meses que tienen las administradoras de pensiones para resolver las peticiones de pensión vejez y dos (2) meses para las de sobrevivientes.*
- c. Proceden sobre todas las pensiones, anteriores o posteriores a la Ley 100 de 1993 (sentencia C-601/2000 de 2000 y Su-065/18); también procede respecto de reajustes pensionales.*

En el caso concreto el demandante formuló su petición de pensión de vejez, el 5 de noviembre de 2019.

No obstante, al tratarse de una prestación accesoria a la principal, los mismos se causan a partir del día del reconocimiento de la



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

prestación, esto es, a partir del 1 de diciembre de 2020, sobre las mesadas retroactivas y hasta que se genere el pago efectivo de la obligación.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

En consecuencia, se confirma esta condena.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia apelada y consultada No. 120 del 28 de julio de 2023, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor **APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ**, por concepto de mesadas pensionales entre el **1 de diciembre de 2020 y actualizada al 30 de septiembre de 2023**, la suma de **\$293.104.112,86**. A partir del 1 de octubre de 2023, le corresponde percibir la mesada pensional equivalente **\$8.876.461,34**, junto con los incrementos que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad, en 13 mesadas al año, ajustándose a lo indicado por el Juzgado.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada, **COLPENSIONES**. Agencia en derecho en la suma de \$1.500.000,00, a favor de la parte demandante, APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ.

CUARTO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al



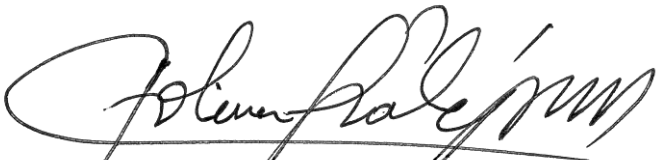
TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.
SALA LABORAL.

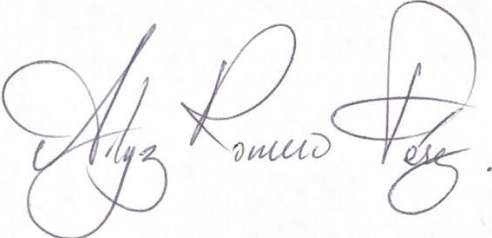
Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

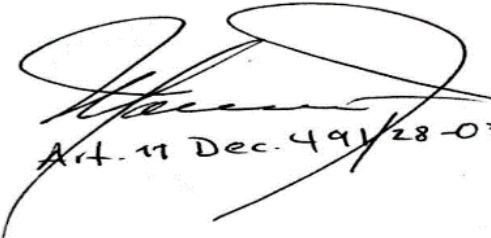
Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:


CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente


ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala
Con salvamento parcial de voto


MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO COTIZADO	SBC	ÍNDICE INICIAL	ÍNDICE FINAL	DÍAS DEL PERIODO	SALARIO INDEXADO	IBL
DESDE	HASTA							
1/12/10	31/12/10	9.716.000,00	1	102,000000	148,714260	30	14.165.762	118.048,02
1/01/11	31/01/11	6.284.000,00	1	105,240000	148,714260	30	8.879.897	73.999,15



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

1/02/11	28/02/11	4.409.000,00	1	105,240000	148,714260	30	6.230.342	51.919,52
1/03/11	31/03/11	5.114.000,00	1	105,240000	148,714260	30	7.226.575	60.221,46
1/04/11	30/04/11	5.230.000,00	1	105,240000	148,714260	30	7.390.494	61.587,45
1/05/11	31/05/11	4.431.000,00	1	105,240000	148,714260	30	6.261.430	52.178,58
1/06/11	30/06/11	4.741.000,00	1	105,240000	148,714260	30	6.699.490	55.829,08
1/07/11	31/07/11	9.742.000,00	1	105,240000	148,714260	30	13.766.385	114.719,87
1/08/11	31/08/11	5.390.000,00	1	105,240000	148,714260	30	7.616.589	63.471,58
1/09/11	30/09/11	4.067.000,00	1	105,240000	148,714260	30	5.747.063	47.892,19
1/10/11	31/10/11	5.171.000,00	1	105,240000	148,714260	30	7.307.121	60.892,68
1/11/11	30/11/11	7.685.000,00	1	105,240000	148,714260	30	10.859.645	90.497,05
1/12/11	31/12/11	7.267.000,00	1	105,240000	148,714260	30	10.268.971	85.574,76
1/01/12	31/01/12	6.243.000,00	1	109,160000	148,714260	30	8.505.159	70.876,32
1/02/12	29/02/12	4.344.000,00	1	109,160000	148,714260	30	5.918.054	49.317,11
1/03/12	31/03/12	5.512.000,00	1	109,160000	148,714260	30	7.509.280	62.577,33
1/04/12	30/04/12	9.691.000,00	1	109,160000	148,714260	30	13.202.546	110.021,21
1/05/12	31/05/12	9.011.000,00	1	109,160000	148,714260	30	12.276.147	102.301,22
1/06/12	30/06/12	4.500.000,00	1	109,160000	148,714260	30	6.130.581	51.088,17
1/07/12	31/07/12	6.344.000,00	1	109,160000	148,714260	30	8.642.756	72.022,97
1/08/12	31/08/12	5.661.000,00	1	109,160000	148,714260	30	7.712.270	64.268,92
1/09/12	30/09/12	5.059.000,00	1	109,160000	148,714260	30	6.892.135	57.434,46
1/10/12	31/10/12	4.502.000,00	1	109,160000	148,714260	30	6.133.305	51.110,88
1/11/12	30/11/12	8.149.000,00	1	109,160000	148,714260	30	11.101.800	92.515,00
1/12/12	31/12/12	7.644.000,00	1	109,160000	148,714260	30	10.413.813	86.781,77
1/01/13	31/01/13	7.764.000,00	1	111,820000	148,714260	30	10.325.680	86.047,33
1/02/13	28/02/13	8.863.000,00	1	111,820000	148,714260	30	11.787.287	98.227,40
1/03/13	31/03/13	6.496.000,00	1	111,820000	148,714260	30	8.639.312	71.994,26
1/04/13	30/04/13	6.057.000,00	1	111,820000	148,714260	30	8.055.467	67.128,89
1/05/13	31/05/13	6.307.000,00	1	111,820000	148,714260	30	8.387.952	69.899,60
1/06/13	30/06/13	5.931.000,00	1	111,820000	148,714260	30	7.887.894	65.732,45
1/07/13	31/07/13	4.857.000,00	1	111,820000	148,714260	30	6.459.535	53.829,46
1/08/13	31/08/13	5.909.000,00	1	111,820000	148,714260	30	7.858.635	65.488,62
1/09/13	30/09/13	5.059.000,00	1	111,820000	148,714260	30	6.728.183	56.068,19
1/10/13	31/10/13	5.323.000,00	1	111,820000	148,714260	30	7.079.288	58.994,07
1/11/13	30/11/13	8.049.000,00	1	111,820000	148,714260	30	10.704.714	89.205,95
1/12/13	31/12/13	7.826.000,00	1	111,820000	148,714260	30	10.408.136	86.734,47
1/01/14	31/01/14	7.375.000,						



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cf. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

1/10/14	31/10/14	5.363.000,00	1	114,540000	148,714260	30	6.963.110	58.025,91
1/11/14	30/11/14	8.229.000,00	1	114,540000	148,714260	30	10.684.212	89.035,10
1/12/14	31/12/14	8.231.000,00	1	114,540000	148,714260	30	10.686.809	89.056,74
1/01/15	31/01/15	6.472.000,00	1	118,150000	148,714260	30	8.146.244	67.885,36
1/02/15	28/02/15	5.189.000,00	1	118,150000	148,714260	30	6.531.344	54.427,87
1/03/15	31/03/15	5.427.000,00	1	118,150000	148,714260	30	6.830.912	56.924,27
1/04/15	30/04/15	6.270.000,00	1	118,150000	148,714260	30	7.891.988	65.766,57
1/05/15	31/05/15	10.422.000,00	1	118,150000	148,714260	30	13.118.070	109.317,25
1/06/15	30/06/15	5.610.000,00	1	118,150000	148,714260	30	7.061.253	58.843,77
1/07/15	31/07/15	6.190.000,00	1	118,150000	148,714260	30	7.791.293	64.927,44
1/08/15	31/08/15	5.814.000,00	1	118,150000	148,714260	30	7.318.025	60.983,55
1/09/15	30/09/15	5.692.000,00	1	118,150000	148,714260	30	7.164.465	59.703,88
1/10/15	31/10/15	7.056.000,00	1	118,150000	148,714260	30	8.881.319	74.010,99
1/11/15	30/11/15	9.680.000,00	1	118,150000	148,714260	30	12.184.122	101.534,35
1/12/15	31/12/15	9.295.000,00	1	118,150000	148,714260	30	11.699.526	97.496,05
1/01/16	31/01/16	7.439.000,00	1	126,150000	148,714260	30	8.769.603	73.080,02
1/02/16	29/02/16	7.783.000,00	1	126,150000	148,714260	30	9.175.133	76.459,45
1/03/16	31/03/16	11.116.000,00	1	126,150000	148,714260	30	13.104.302	109.202,52
1/04/16	30/04/16	11.024.000,00	1	126,150000	148,714260	30	12.995.846	108.298,72
1/05/16	31/05/16	5.804.000,00	1	126,150000	148,714260	30	6.842.153	57.017,94
1/06/16	30/06/16	6.346.000,00	1	126,150000	148,714260	30	7.481.099	62.342,50
1/07/16	31/07/16	6.840.000,00	1	126,150000	148,714260	30	8.063.460	67.195,50
1/08/16	31/08/16	6.694.000,00	1	126,150000	148,714260	30	7.891.346	65.761,21
1/09/16	30/09/16	6.227.000,00	1	126,150000	148,714260	30	7.340.814	61.173,45
1/10/16	31/10/16	6.347.000,00	1	126,150000	148,714260	30	7.482.278	62.352,32
1/11/16	30/11/16	11.072.000,00	1	126,150000	148,714260	30	13.052.432	108.770,27
1/12/16	31/12/16	9.063.000,00	1	126,150000	148,714260	30	10.684.085	89.034,04
1/01/17	31/01/17	9.039.000,00	1	133,400000	148,714260	30	10.076.673	83.972,28
1/02/17	28/02/17	13.168.000,00	1	133,400000	148,714260	30	14.679.680	122.330,67
1/03/17	31/03/17	9.852.411,00	1	133,400000	148,714260	30	10.983.463	91.528,86
1/04/17	30/04/							



Ref: Ord. APOLINAR VIVEROS RODRIGUEZ
Cl. Colpensiones y otros
Rad. 013-2022-00221-01

1/06/18	30/06/18	7.768.430,00	1	138,850000	148,714260	30	8.320.319	69.335,99
1/07/18	31/07/18	7.448.007,00	1	138,850000	148,714260	30	7.977.133	66.476,10
1/08/18	31/08/18	7.219.594,00	1	138,850000	148,714260	30	7.732.492	64.437,44
1/09/18	30/09/18	8.252.740,00	1	138,850000	148,714260	30	8.839.036	73.658,63
1/10/18	31/10/18	7.977.448,00	1	138,850000	148,714260	30	8.544.186	71.201,55
1/11/18	30/11/18	11.496.017,00	1	138,850000	148,714260	30	12.312.724	102.606,03
1/12/18	31/12/18	10.944.150,00	1	138,850000	148,714260	30	11.721.650	97.680,42
1/01/19	31/01/19	10.497.552,00	1	143,270000	148,714260	30	10.896.459	90.803,82
1/02/19	28/02/19	9.652.668,00	1	143,270000	148,714260	30	10.019.469	83.495,58
1/03/19	31/03/19	8.517.171,00	1	143,270000	148,714260	30	8.840.823	73.673,53
1/04/19	30/04/19	15.000.813,00	1	143,270000	148,714260	30	15.570.844	129.757,03
1/05/19	31/05/19	14.630.510,00	1	143,270000	148,714260	30	15.186.469	126.553,91
1/06/19	30/06/19	7.352.229,00	1	143,270000	148,714260	30	7.631.614	63.596,78
1/07/19	31/07/19	7.447.997,00	1	143,270000	148,714260	30	7.731.021	64.425,17
1/08/19	31/08/19	7.979.723,00	1	143,270000	148,714260	30	8.282.952	69.024,60
1/09/19	30/09/19	7.132.581,00	1	143,270000	148,714260	30	7.403.619	61.696,83
1/10/19	31/10/19	7.866.660,00	1	143,270000	148,714260	30	8.165.593	68.046,61
1/11/19	30/11/19	10.519.171,00	1	143,270000	148,714260	30	10.918.899	90.990,83
1/12/19	31/12/19	10.396.254,00	1	143,270000	148,714260	30	10.791.312	89.927,60
1/01/20	31/01/20	11.057.326,00	1	148,714260	148,714260	30	11.057.326	92.144,38
1/02/20	29/02/20	13.793.963,00	1	148,714260	148,714260	30	13.793.963	114.949,69
1/03/20	31/03/20	8.746.990,00	1	148,714260	148,714260	30	8.746.990	72.891,58
1/04/20	30/04/20	9.542.015,00	1	148,714260	148,714260	30	9.542.015	79.516,79
1/05/20	31/05/20	8.262.774,00	1	148,714260	148,714260	30	8.262.774	68.856,45
1/06/20	30/06/20	7.421.886,00	1	148,714260	148,714260	30	7.421.886	61.849,05
1/07/20	31/07/20	8.587.809,00	1	148,714260	148,714260	30	8.587.809	71.565,08
1/08/20	31/08/20	7.881.096,00	1	148,714260	148,714260	30	7.881.096	65.675,80
1/09/20	30/09/20	7.867.314,00	1	148,714260	148,714260	30	7.867.314	65.560,95
1/10/20	31/10/20	5.215.136,00	1	148,714260	148,714260	30	5.215.136	43.459,47
1/11/20	30/11/20	13.557.593,00	1	148,714260	148,714260	30	13.557.593	112.979,94
T								

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8a7766ba659580e2e732407bd7df2d0ddce6c06ea5974d9b239c5a8560c44775**

Documento generado en 20/10/2023 07:38:59 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 277

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN** de la sentencia No. 181 del 6 de septiembre de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **MARIA INÉS SANCHEZ DE SÁNCHEZ** contra **COLPENSIONES** bajo la radicación No. 76001-31-05-004-2019-00149-01, con el fin que reconozca la sustitución pensional a partir del 4 de mayo de 2016, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, mediante resolución del año 2006, Colpensiones le reconoció al señor José Francisco Realpe Sánchez, la pensión de vejez a partir del 10 de marzo de 2006, en cuantía de \$2.794.653,00; que el 4 de mayo de 2016 falleció el señor Realpe, en consecuencia, solicitó la prestación de sobrevivientes, siéndole resuelta en forma negativa, aduciendo la entidad que le fue



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

reconocida la prestación a la señora María del Carmen Colmenares, en calidad de cónyuge del causante.

Que interpuso los recursos de ley, los cuales confirmaron la decisión inicial; destaca que convivió con el causante por espacio de 21 años, antes de la ocurrencia de la enfermedad.

Mediante auto del 10 de mayo de 2019, se admitió la demanda y se integró en calidad de litisconsorte necesario, **a la señora MARIA DEL CARMEN COLMENARES DE REALPE** (fl. 68, 01Expediente).

Al recorrer el traslado, **COLPENSIONES** manifestó que la actora no logró demostrar los presupuestos exigidos en la ley, máxime cuando ya le fue reconocida la prestación a la señora María del Carmen Colmenares en calidad de cónyuge del causante. Se opone a las pretensiones formuladas. Propuso las excepciones de *falta de litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, inexistencia de la obligación de reconocer la pensión de sobrevivientes; cobro de lo no debido, prescripción, innominada o genérica* (fls. 74 a 101, 01ExpedienteDigital).

Al recorrer el traslado, **MARIA DEL CARMEN COLMENARES DE REALPE, en calidad de** litisconsorte necesario manifestó que no le consta la convivencia alegada entre la actora y el causante. Se opone a las pretensiones formuladas por la actora. Formuló las excepciones de *carencia del derecho, prescripción, innominada. Solicitó que se negaran las pretensiones solicitadas por la parte actora* (08ContestaciónLitis).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 181 del 6 de septiembre de 202, por medio de la cual:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda formulada por la demandante señor

MARIA INES SANCHEZ DE SANCHEZ por lo expuesta en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONCEDER el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal Laboral y de la seguridad social modificado por el artículo 14 de la ley 1149 de 2.007.

CUARTO: CONDENAR a la demandante señora **MARIA INES SANCHEZ DE SANCHEZ** a pagar la suma de \$300.000 a favor de la señora **MARIA DEL CARMEN COLMENARES** y a favor de la demandada **COLPENSIONES** por concepto de costas procesales.

Adujo el *a quo que*, el causante era pensionado; que falleció en el año 2016, y del estudio en conjunto del material probatorio allegado al proceso, la actora no logró demostrar su condición de beneficiaria; destacando que la prestación le fue reconocida a la cónyuge.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia la apoderada judicial de la parte demandante, **MARÍA INES SÁNCHEZ DE SÁNCHEZ**, presentó recurso de apelación destacando que, de la prueba testimonial se logra evidenciar que la actora y el causante convivieron como pareja, solicitando se tengan en cuenta que aquellos vivieron por espacio superior a 20 años, máxime cuando la cónyuge señala que el causante se ausentaba de la casa; siendo de conocimiento público la relación de la pareja.

En consecuencia, solicita se le reconozca la prestación solicitada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si a la señora **MARIA INÉS SANCHEZ DE SANCHEZ**, en calidad de compañera permanente del causante **JOSÉ FRANCISCO REALPE SÁNCHEZ**, le asiste el derecho a la sustitución pensional.

2. MATERIAL PROBATORIO

En el caso objeto de estudio se tiene que el señor **JOSÉ FRANCISCO REALPE SÁNCHEZ** falleció el 4 de mayo de 2016 (*fl. 01Expedinte, fl. 17*).



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

Que según resolución No. 012419 de 2006, el I.S.S., hoy Colpensiones le reconoció la pensión de vejez al señor REALPE SANCHEZ, a partir del 10 de marzo de 2006 (fl. 15).

En resolución GNR 235127 del 10 de agosto de 2016, Colpensiones le reconoció la sustitución pensional a la señora MARÍA DEL CARMEN COLMENARES DE REALPE, en calidad de cónyuge a partir del 4 de mayo de 2016 (fl. 22).

En resolución SUB 118574 del 5 de julio de 2017, Colpensiones le negó la sustitución pensional a la señora MARÍA INÉS SÁNCHEZ DE SÁNCHEZ (fl. 29), decisión confirmada en las resoluciones del 5 de julio y 22 de agosto de 2017.

Declaraciones extraprocesales allegadas por la demandante (fl. 45 a 62).

Historia clínica del causante y la calificación de la pérdida de la capacidad laboral realizada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca (fl. 23 a 40, 08contestación).

Se recibieron los testimonios de:

ANA RUT MARTÍNEZ, 77 años, Puertas del Sol en Cali, viuda, ama de casa, estudios Técnicos, conoce a la señora María Inés, desde hace 23 años, viven al frente de la casa de aquella; en la actualidad a la señora María Inés se le murió el esposo, el señor José Francisco Realpe; no recuerda la fecha exacta, más o menos al señor José Francisco lo conoció en la misma época que conoció a la actora; fueron vecinas, vivían en la misma cuadra, se saludaban con frecuencia; llegó primero al barrio y luego llegó la señora María Inés, cuando los conoció ya vivían juntos, y tenían unos niños; nunca llegó a entrar a la casa de la actora, solo compartían saludos; siempre que los conoció los vio en esa misma casa hasta la fecha en que falleció el señor Realpe; no era tan amiga de ellos, eran vecinos; siempre los vio juntos, no se di cuenta que se llegaron a separar; no recuerda en que año se enfermó el señor Realpe; no sabe que enfermedad tenía aquél, no sabe a qué se dedicaba el causante y la actora, no sabe de qué vivían; no sabe si el



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

causante tenía hijos por fuera de la relación; vio que lo llevaron porque se enfermó y no regresó a la casa porque falleció.

No se acuerda muy bien lo que manifestó en la declaración rendida ante la Notaria 20; desde que los conoció siempre los vio viviendo juntos allí en el mismo barrio, Puertas del Sol.

Señaló que no recuerda lo que manifestó en la Notaría en el año 2017; **ella los veía desde su casa; no sabe quién le preparaba los alimentos al causante, ella se imagina que la actora estaba pendiente de aquél.**

MARIA LUISA CASTILLO, Puertas del Sol, casada, ama de casa, cuarto de bachillerato, 71 años; hace más de 20 años conoce a la señora María Inés, vivían en el mismo barrio; eran amigas; vivían al frente, la actora vivía en un segundo piso y ella también vivían al frente en el segundo piso; conocía que vivía con el señor Francisco Realpe; ella siempre veía al señor Realpe en la casa de aquel; al barrio llegó primero ella y luego la señora María Inés con el señor Realpe; este ya estaba jubilado; vivieron juntos hasta que aquél falleció; la casa en la que vivían era de la actora; siempre los veía juntos; fue en diciembre que le pasó al señor que se enfermó y se lo llevaron para la clínica; llamaron la ambulancia, lo bajaron en una camilla y se lo llevaron para el hospital; tenía conocimiento que el señor Realpe tenía hijos pero no los conoció; la actora ese día estaba muy angustiada y también llamó a los hijos del causante; de vez en cuando ingresaba a la señora María Inés y allí veía al señor Realpe; tenía una relación bonita, aquella se encargaba de tenerle todo listo, prepararle la comida y, también los veía por la ventana, aquella era muy cariñosa con el causante, se trataban muy bien; **no compartió con ellos en fiestas porque es Cristiana y no asiste a reuniones;** sin embargo, en diciembre cuando hacían celebraciones en la cuadra los veía juntos y allí compartía con ellos; ella los veía siempre juntos y nunca le preguntó si tenía otra relación o algo similar.

Después del paro cardíaco que le dio al señor Realpe no lo volvió a ver más; la señora María Inés cuando llegaba del hospital llegaba muy preocupada; ella no fue a visitarlo; tiene conocimiento que a los dos años falleció el señor Realpe, ella no fue al sepelio ni a la velación; **doña María Inés le dijo que los hijos se habían llevado al señor Realpe para la casa de ellos; aquella también le contó que iba y lo visitaba en la casa de los hijos.**

MARIA NELSY, Puertas del Sol, casada, Auxiliar de Enfermería, 56 años; distingue a doña María Inés hace más de 20 años, y aquella vivía con el señor Realpe, **no le sabe el nombre completo;**



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

primero llegó ella al barrio luego la señora María Inés con el señor Realpe y los hijos que ella tenía; aquel era pensionado; ella estaba de turno el día que falleció don Realpe pero no recuerda la fecha; antes de aquél fallecer la última vez que lo vio como un año más o menos, era un hombre muy sano; vivían a cinco casas de distancia; siempre los veía los fines de semana; aquellos vivían en un segundo piso; luego se enteró por medio de doña María Inés que aquél se lo llevaron para el hospital y luego los hijos se lo llevaron para Candelaria; por su trabajo no le quedaba tiempo de visitar a la señora María Inés; tiene conocimiento que ellos vivían juntos porque siempre los veía; no los llegó a ver en un lugar diferente al barrio; siempre andaban de la mano; nunca estuvo en una reunión compartiendo con aquellos; no fue a la velación ni al sepelio.

Sabe que eran los hijos quienes cuidaban al causante, porque doña Inés le comentó que eran ellos que vivían en Candelaria; no conoció a los hijos del causante.

Es primera vez que declara sobre la relación de la señora María Inés y el causante; se le pone de presente la declaración rendida ante la Notaria 20 y no recuerda las fechas rendidas allí; se enteró por medio de la señora María Inés que al causante le dio un paro cardiaco.

LITIS CONSORCIO:

WILDER REALPE, casado, Guarda de Seguridad, bachiller, barrio Poblado Campestre; 47 años; hijo del causante, manifestó que su padre y su madre eran casados; aquellos procrearon 3 hijos; Aldemar, Frankie y él; su padre y su madre vivían en el Poblado Campestre antes de fallecer, por espacio de los últimos 14 años; antes vivían en el barrio Alfonso López; el núcleo familiar estaba conformado por su padre, su madre, él, su esposa, y su hija; cuando él era muy joven vio que sus padres se separaron por un periodo de tiempo corto; conoce a la señora María Inés, su padre tenía una relación con ella, su padre vivía en las dos casas; no sabe cuándo empezó esa relación; al momento del fallecimiento su padre estaba en la casa con ellos, la otra señora no lo quiso cuidar; cuando aquél salió de la UCI la señora María Inés le dijo a su hermano que “hicieran con él lo que quisiera” que ella no lo iba a cuidar; esa fue la nota de voz que ella le envió a su hermano; luego él habló con la señora y ésta le dijo que no lo iba a cuidar; en la clínica estaba él pendiente de su padre y de todo lo que necesitara; la señora María Inés lo visitaba de vez en cuando en la clínica; cuando su padre se enfermó estaba con la señora María Inés; no sabe a qué se dedicaba la señora María Inés; su madre era ama de casa.

Su padre estaba en la casa con su madre y sin decir nada se iba y se quedaba por fuera; su madre no le decía nada porque aquél era el encargado de los gastos del hogar; su madre sospechaba que su padre tenía algo por fuera, lo confirmó cuando su padre se enfermó.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

Su padre siempre tuvo afiliada a su señora madre.

El día que su padre se enfermó fue su tío y su hermano quienes bajaron a su padre del segundo piso donde estaba y lo llevaron a Comfenalco; cuando su hermano fue hablar con la señora María Inés, para preguntar por los insumos que llegaban para su padre, aquella le dijo que no se iba a hacer cargo de aquel; cuando ella fue a visitarlo dejó los datos de ella y allí quedo registrado para que enviaran los insumos.

Su padre se quedaba dos o tres días y luego se iba; esa situación duró más o menos 10 o 12 años.

*En los últimos años de vida de su padre estaba postrado en una cama, aproximadamente por 18 meses; el núcleo familiar de su padre al momento de fallecer estaba conformado por su señora madre, su padre, su esposa e hija; **la señora María Inés visitaba a su padre de vez en cuando**; antes de quedar su padre postrado tomaba medicamentos para problemas de azúcar.*

SANDRA LORENA VALENCIA, Poblado Campestre, casada, ama de casa, bachiller, 48 años, conoce a la señora María del Carmen porque es su suegra; esta estaba casada con el señor José Francisco, ellos vivían en el Poblado Campestre; **se dio cuenta que el causante tenía otra persona, la señora Inés**; no tiene conocimiento si el causante se ausentaba de la casa; ella visitaba a sus suegros cada 15 o 20 días; a veces aquél estaba y otras veces no; la señora María del Carmen es ama de casa y vende por catálogo; sus suegros tuvieron tres hijos; su cuñado Wilder vivía con ellos y el hijo menor también; **escuchó por comentarios lo de la señora María Inés, no la llegó a conocer**; se su suegro le dio un paro cardíaco y después de salir de la clínica estuvo más o menos año y medio a cuidados de su suegra, sus cuñados y las enfermeras que tenía por la EPS.

El comportamiento del causante era como el de un niño, no hablaba, le tenían que hacer todo, mantenía con los ojos cerrados; nunca vio a la señora Inés visitando a su suegro. Asistió al velorio y al entierro, no vio a la señora Inés; se enteró que su suegro tenía otra relación porque sus cuñados le comentaron.

3. NORMATIVIDAD

Como la pensión de sobrevivientes solicitada se trata por muerte de un pensionado, la disposición a aplicar es el **literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003**, vigente a la fecha del fallecimiento del causante, **4 de mayo de 2016 (fl. 17 01ProcesoDigitalizado)**- la cual viene a ser el factor determinante que causa el derecho a la prestación solicitada.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Cabe destacar que, la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹, expuso que la cónyuge tiene derecho a la pensión de sobrevivientes, si acredita cinco (5) años de convivencia en la calidad de cónyuge en cualquier tiempo, independientemente de que concurra o no compañera permanente.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece.

¹ En sentencia de 24 de enero de 2012, M.P., Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón; en sentencia de 13 de marzo de 2012, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón, radicación 45038



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, el artículo 13 de la ley 797 de 2003, en su tenor literal, diferencia al cónyuge, compañera o compañero del afiliado, de la misma categoría de beneficiarios pero respecto del pensionado; así, mientras que los primeros solo deben demostrar que estaban conviviendo con el afiliado al momento de su fallecimiento, los segundos deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose de pensionados, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

En efecto, a partir de la sentencia radicación No 41637 de 24 de enero de 2012 la Sala de Casación Laboral adocrinó que, el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el causante durante un interregno no inferior a cinco (5) años, en cualquier tiempo, criterio que ha sido reiterado en sentencias SL7299-2015, SL6519-2017, SL16419-2017, SL6519-2017, SL 1399-2018, entre otras.

Los argumentos centrales de la Corte en esta materia, vienen resumidos en la sentencia SL1399-2018, así:

“(...) Entonces la convivencia de 5 años con el cónyuge con lazo matrimonial vigente, puede darse en cualquier tiempo, así no se verifique una comunidad de vida al momento de la muerte del (la) afiliado (a) o pensionado (a), dado que: (i) el legislador de 2003 tuvo en mente la situación de un grupo social, integrado a más de las veces por mujeres cuyos trabajos históricamente han sido relegados al cuidado del hogar y que, por consiguiente, podían quedar



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

en estado de vulnerabilidad o inminente miseria ante el abandono de su consorte y su posterior deceso; (ii) esta dimensión sociológica debe servir de parámetro interpretativo, a modo de un reconocimiento que la seguridad social hace a la pareja que durante largo periodo contribuyó a la consolidación de la pensión, mediante un trabajo que hasta hace poco no gozaba de valor económico o relevancia social; y (iii) es lógico pensar que si con arreglo al último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en los eventos de convivencia no simultánea, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en forma compartida, también debe tener derecho a esa prestación ante la inexistencia de compañero (a) permanente.

“Por otra parte, la Corte ha clarificado que el referente que le permite al cónyuge separado de hecho o de cuerpos acceder a la pensión de sobrevivientes es la vigencia o subsistencia del vínculo matrimonial. Por lo tanto, otras figuras del derecho de familia, tales como la separación de bienes o la disolución y liquidación de la sociedad conyugal no son relevantes en clave a la adquisición del derecho.

Ahora bien, para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique qué documentos son requeridos para probarlo.

4. CASO CONCRETO

En efecto, del estudio en conjunto del material probatorio antes relacionado, se desprende en relación a la señora **MARIA INES SANCHEZ DE SÁNCHEZ** nació el 28 de enero de 1950 (fl. 13) y el señor JOSÉ FRANCISCO REALPE SANCHEZ, nació el 10 de marzo de 1946 (fl.14).

De las declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaria 20 del Círculo de Cali, por JAIME CASTILLO VALENCIA, ANA RUTH MARTÍNEZ, MARIA LUISA CASTILLO, -23 de mayo de 2017- y por la señora MARIA NELSY PERNÍA VIAFARA -9 de agosto de 2016-, se tiene que fueron unánimes en manifestar que la señora María Inés y el causante convivieron juntos desde 1993 hasta el 30 de diciembre de 2014.

Aunado a lo anterior se tiene que, la señora **ANA RUT MARTÍNEZ**, indicó conocer a la señora María Inés desde hace 23 años, en calidad de



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

vecinas, no obstante, nunca llegó a entrar a la casa de la actora, solo compartían saludos; destacando que no era tan amiga de ellos, solo eran vecinos además, no sabe que enfermedad tenía aquél, no sabe a qué se dedicaba el causante y la actora, no sabe de qué vivían; no sabe si el causante tenía hijos por fuera de la relación; vio que lo llevaron porque se enfermó y no regresó a la casa porque falleció.

A las preguntas que le realizó el Juzgado, en relación con las demostraciones que ella veía en la pareja, señaló que, ella los veía desde su casa; no sabe quién le preparaba los alimentos al causante, ella se imagina que la actora estaba pendiente de aquél, es decir que, sus apreciaciones se basan en supuestos, sin que haya presenciado la cotidianidad de la supuesta vida en pareja de la actora y el causante.

En cuanto a lo rendido por la señora **MARIA LUISA CASTILLO**, quien indicó que conocer a la actora por más de 20 años; eran amigas; y aunque señaló que eran amigas y vivían al frente una de la otra, también lo es que no compartió con ellos en fiestas porque es cristiana; viéndolos siempre juntos, sin embargo, no compartía con aquellos, ni señaló cuales fueron las demostraciones que vio, y que la llevaron a concluir que aquellos compartían en una comunidad de vida en pareja.

Destacó también que, después del paro cardíaco que le dio al señor Realpe no lo volvió a ver más; agregando que, doña María Inés le dijo que los hijos se habían llevado al señor Realpe para la casa de ellos; aquella también le contó que iba y lo visitaba en la casa de los hijos, situación que conoció por los dichos de la actora.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

En cuanto a lo rendido por la señora MARIA NELSY, se tiene que, en calidad de vecinas no le sabe el nombre completo del causante; primero indicando que, ella estaba de turno el día que falleció don Realpe, pero no recuerda la fecha; antes de aquél fallecer la última vez que lo vio como un año más o menos; se enteró por medio de doña María Inés que aquél se lo llevaron para el hospital y luego los hijos se lo llevaron para Candelaria.

En su declaración hizo énfasis en que, por su trabajo no le quedaba tiempo de visitar a la señora María Inés; tiene conocimiento que ellos vivían juntos porque siempre los veía allí en la casa, no los llegó a ver en un lugar diferente al barrio; nunca estuvo en una reunión compartiendo con aquellos; no fue a la velación ni al sepelio.

Además, aunque dijo que los hijos del causante eran quienes lo cuidaban, tal situación la conoció porque doña Inés le comentó que eran ellos que vivían en Candelaria; indicando que nunca conoció a los hijos del causante.

Cuando se le puso de presente por el Juzgado la declaración extraprocesal ante la Notaría 20, indicó que no recuerda las fechas rendidas, presentándose inconsistencia con lo expuesto en el testimonio y en las declaraciones extraprocesales.

Es de indicar que, contrario a lo señalado por la apoderada judicial de la parte demandante, encuentra la Sala que, de las declaraciones antes referenciadas no se logra determinar la convivencia alegada por aquella, menos, cuando los datos manifestados allí son generales, sin que se logre precisar desde cuándo los conocieron, cuáles fueron las circunstancias que les permitieron concluir que aquellos tenían vida en pareja, ni mucho menos cuáles eran los espacios en que compartían con aquellos.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

Cabe resaltar que los relatos resultan similares en las fechas desde cuando se originó la supuesta relación, sin que indicaran por qué conocieron con tanta precisión ese inicio.

Además, de la descripción de las situaciones en mención, no se desprende las actividades propias de la vida en familia, las reuniones familiares, las celebraciones de las fechas especiales, los espacios en los que compartían con amigos y conocidos.

De lo rendido en el transcurso del proceso por las señoras ANA RUTH, MARIA LUISA y MARIA NELSY, encuentra la Sala que, si bien conocieron en calidad de vecinas a la actora y manifestaron también conocer al causante, de sus dichos no se logra evidenciar el acompañamiento propio de una pareja, la ayuda mutua, el respeto y el apoyo que se deriva de la convivencia.

Encontrando contradicciones en sus manifestaciones, lográndose percibir que no tuvieron conocimiento directo de la supuesta convivencia, máxime, cuando resaltan que tuvieron conocimiento de muchas situaciones por que la actora se los comentó.

Es de indicar que, se allegó declaración extraprocesal rendida el 28 de octubre de 2011 ante la Notaria 2 del Círculo de Cali, suscrita por el causante y la señora María Inés Sánchez, en la cual manifiestan que conviven en calidad de compañeros permanentes desde hace 18 años, destacando que el señor Realpe es el encargado del sustento y la manutención del hogar (fl.45).

Es de advertir que, aunque el causante señaló de manera general en la declaración extraprocesal su convivencia con la actora, al analizar en conjunto el material probatorio, se extrae que, aquél realizó dicha declaración en el año 2011, sin



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

que de la misma se desprenda la posible relación en los últimos cinco años al fallecimiento -2011 a 2016-.

Por otra parte, de la Calificación Realizada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, se le determinó el 50% de la PCL con fecha de estructuración del 30 de diciembre de 2014, fecha en el que quedó postrado.

Del conjunto del material probatorio allegado, se logra determinar que, el causante sufrió una recaída el 30 de diciembre de 2014, que posteriormente estuvo hospitalizado, hasta el 9 de febrero de 2015.

Que en atención a la acción de tutela proferida el 25 de marzo de 2015, se le ordenó a COMFENALCO VALLE EPS se le autorizara pañales, cama hospitalaria, atención integral para el causante, quien estaba al cuidado de sus hijos, su cónyuge, conviviendo en el barrio Poblado Campestre.

Concluyendo la Sala que, la parte actora no logró demostrar la convivencia mínima exigida en la norma aplicable, máxime, cuando del material probatorio se desprende que, el causante el 30 de diciembre de 2014 sufrió una recaída, estando al cuidado de sus hijos, su cónyuge, hasta la fecha del fallecimiento, esto es, 4 de mayo de 2016.

Quedando claro para la Sala que la demandante y el causante, tuvieron una relación ocasional, sin que la misma implicara una relación de pareja.

En consecuencia, se confirma la decisión proferida en primera instancia.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada No. 181 del 6 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto aboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, **MARIA INES SANCHEZ DE SANCHEZ**. Agencias en derecho en esta instancia en la suma de \$100.000,00, a favor de cada una de las partes, COLPENSIONES y MARIA DEL CARMEN COLMENARES.

TERCERO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. MARIA INÉS SANCHEZ
Cl. Colpensiones
Rad. 76001-3105-004-2019-00149-01

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e0c18b83350cce7c8745a70ec73b836a8ed5a2acd68515013b3bbd9db9aa9e4b**

Documento generado en 20/10/2023 07:39:00 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 278

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN**, de la sentencia No. 131 del 12 de abril de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **SINDI LORENA GARCES MEDINA** contra **PORVENIR S.A.** bajo la radicación No. 76001-31-05-013-2022-00138-01, **con el fin que, se reconozca la pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge, con ocasión del fallecimiento del señor Carlos Arturo Ruiz Castillo, desde el 18 de abril de 2019, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y la indexación.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, vivió en unión marital con el señor Carlos Arturo Ruiz Castillo desde agosto de 2016; que posteriormente el



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

20 de abril de 2017, contrajeron matrimonio; luego, el 4 de abril de 2019 falleció el señor Ruiz Castillo.

Al descorrer el traslado, **PORVENIR S.A.** manifestó que la actora no logró demostrar los presupuestos exigidos en la ley. Se opone a las pretensiones formuladas. Propuso las excepciones de *prescripción, falta de legitimación en la causa por activa, inexistencia de la obligación, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, ausencia de los requisitos legales para acceder al pago de la prestación solicitada, compensación, buena fe, incompatibilidad entre la indexación y los intereses moratorios reclamados, innominada o genérica (08ContestaciónDemanda)*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 131 del 12 de abril de 2023 por medio de la cual:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas, conforme las manifestadas realizadas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR que el señor **CARLOS ARTURO RUIZ CASTILLO**; quien en vida se identificaba con la cédula **1.010.085.702**, dejó derecho a la pensión de sobreviviente, a su esposa **SINDI LORENA GARCES MEDINA** identificada con la cédula **No. 1.111.791.572**, en su calidad de cónyuge, beneficiaria temporal del 100% de la pensión de sobrevivientes, a partir del 8 de abril de 2019, por las razones manifestadas en la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, a pagar a la señora **SINDI LORENA GARCES MEDINA** ya identificada, el retroactivo de la pensión de sobrevivientes correspondiente de la pensión ya reconocida, en la suma de **\$52.430.209.93 pesos** a partir del 8 de abril de 2019, durante 13 mesadas al año; debidamente indexados mes a mes, desde su respectiva causación hasta cuando se realice la cancelación de dicho retroactivo, conforme las consideraciones realizadas en esta sentencia.

CUARTO: CONDENAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, a incluir en la nómina de pensionados por sobrevivencia, a la señora **SINDI LORENA GARCES MEDINA**, de identificación ya conocida, por el 100% de la pensión de sobreviviente declarada, pago que deberá comenzar a realizarse a partir del **31 de julio de 2023**, en cuantía de un SMMLV durante 13 mesadas al año. Cabe anotar que esta prestación deberá pagarse



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

,mientras la señora GARCES viva durante un termino máximo de 20 años, contados a partir del 20 de abril del 2019 máximo hasta el 20 de abril del año 2039 de acuerdo con las consideraciones realizadas en la presente sentencia y en especial con lo establecido en el literal B del artículo 74 de la ley 100 del 93 modificado por el artículo 13 d de la ley 797 del 2013.

QUINTO: AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, a descontar de los valores a pagar; los aportes con destino al sistema general de seguridad social en salud.

SEXTO: CONDENAR en costas parciales a la demandada, a favor de la demandante. Tásense por la Secretaría del Juzgado oportunamente, para lo cual se tendrá en cuenta, como agencias en derecho el equivalente a 1SMLMV.

Adujo el a quo que, del estudio en conjunto del material probatorio se desprende que la actora logró acreditar la convivencia al momento del fallecimiento del afiliado, el requisito de los cinco años se aplicó únicamente para el caso del pensionado, quedando acreditado el derecho a la prestación solicitada; advirtió que la convivencia fue superior a los dos años. Señaló que no operó la prescripción. Reconoció la prestación en el salario mínimo legal mensual vigente. No operan los intereses moratorios. Reconoció la indexación.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia la apoderada judicial de **PORVENIR S.A.**, interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia en su totalidad, toda vez que la actora y el causante contrajeron matrimonio en el año 2016 y aquél falleció en el año 2019, sin que acreditara los presupuestos exigidos en la norma.

Al momento del fallecimiento de aquél no convivía con la actora; y la familia del causante señaló que aquellos estaban separados desde hacía dos años antes del fallecimiento.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

En el evento que se confirme la sentencia, resaltó que en el numeral tercero, la mesada tiene su propio incremento y condenar a este concepto sería improcedente.

No proceden las costas procesales toda vez que la entidad negó la prestación por no cumplir los presupuestos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. CASO OBJETO DE APELACIÓN

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si es procedente o no el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la señora **SINDI LORENA GARCES MEDINA**, en calidad de cónyuge del causante, Carlos Arturo Ruiz Castillo, a partir del 8 de abril de 2019.

2. MARCO NORMATIVO

Descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que el asegurado **CARLOS ARTURO RUIZ CASTILLO** falleció el 8 de abril de 2019 (fl. 15, 02EscritoDemanda).

En efecto, la norma aplicable al caso concreto es el artículo 73 de la Ley 100 de 1993, el cual dispone:



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

ARTÍCULO 73. REQUISITOS Y MONTO. *Los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes en el régimen de capitalización individual con solidaridad, así como su monto, se regirán por las disposiciones contenidas en los artículos 46 y 48, de la presente Ley.*

3. CONDICIÓN DE BENEFICIARIA

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, señala:

ARTÍCULO 13. *Los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993 quedará así:*

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

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

La norma en cita establece que el cónyuge o la compañera permanente o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, pues, es apropiado afirmar que la convivencia efectiva, al momento de la muerte del causante, constituye el hecho que legitima la sustitución pensional y, por lo tanto, es el criterio rector material o real que debe ser satisfecho, tanto por el cónyuge como por la compañera o



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

compañero permanente del titular de la prestación social, ante la entidad de seguridad social, para lograr que sobrevenida la muerte del pensionado o afiliado, el (a) sustituto (a) obtenga la pensión y de esta forma el otro miembro de la pareja cuente con los recursos económicos básicos e indispensables para subvenir o satisfacer las necesidades básicas.

Así mismo, debe rememorarse que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia determinó que la exigencia cronológica de mínimo 5 años de convivencia, también debe ser cumplida tanto en los casos de fallecimiento del pensionado como del afiliado, pues según el criterio esbozado por ésta, no existe razón para el trato diferenciado entre una y otra situación. Dicho criterio fue acogido, entre otras, en sentencia del 3 de mayo de 2011, radicación 40309. El tiempo de convivencia debe contabilizarse retrospectivamente desde el fallecimiento del afiliado o pensionado, con la salvedad que, para el caso de la cónyuge separada de hecho, pero con sociedad matrimonial vigente, ese período de convivencia puede corresponder a cualquier tiempo anterior al fallecimiento, tal como lo precisó la Corte Suprema en sentencia radicado 42425 de 2012. Decisiones que fueron reiteradas con igual énfasis en **sentencia SL 1399-2018 (25-04-2018, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo)** al identificar como *“requisito común e inexcusable del derecho a la pensión de sobrevivientes: la convivencia durante mínimo 5 años”*.

La Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece.

Su objeto es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. Las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta. (T-1035/2008; T-199/2016).

Es pertinente acotar que, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, tanto para el cónyuge, compañera o compañero del afiliado y del pensionado deben acreditar que esa convivencia fue de 5 años como mínimo, que para el caso del cónyuge en tratándose, esos 5 años pueden acreditarse en cualquier tiempo.

Los 5 años de convivencia para los afiliados viene exigida por la sentencia SU-149-2021 y en ese sentido nos apartamos del precedente establecido por la Sala de Casación Laboral en la sentencia SL 1730 del 3 de junio de 2020 y SL3948-2022 del 27 de septiembre de 2022, radicación No. 91130

MATERIAL PROBATORIO

Con relación a la condición de beneficiaria de la señora **SINDI LORENA GARCES MEDINA**, se tiene:

La actora nació el 3 de abril de 1993 (fl. 7, 02EscritoDemanda) y el señor Carlos Arturo Ruiz Castillo, nació el 7 de julio de 1995 (fl. 8).

Registro civil de matrimonio celebrado el 20 de abril de 2017, entre Carlos Arturo Ruiz Castillo y Sindi Lorena Garces Medina (fl. 13, 02EscritoDemanda).

Declaración extraprocesal rendida ante la Notaría Primera de Buenaventura, el 26 de noviembre de 2021, por **MARÍA ANDREA MEDINA CAICEDO y PEDRO PAULO GALLARDO RAMOS** (fl. 17, 02EscritoDemanda).

Solicitud de la pensión de sobrevivientes radicada el 18 de octubre de 2019 (fl. 18), resuelta en forma negativa por la entidad accionada.

También se recepcionaron los testimonios de:



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

La señora MARIA ANDREA MEDINA:

53 años, Buenaventura, ama de casa, sin estudios; conoce a la actora porque es su hija; señaló que su hija estaba casada con el señor Arturo quien falleció en un accidente; ella estaba en una vereda visitando a su padre y, su yerno iba para donde ella estaba y allí fue el accidente; conoció al causante porque su hija se lo presentó en el año 2014; su hija y el causante nunca se separaron, siempre estuvieron juntos; su hija nunca trabajó, el causante le daba todo lo que ella necesitaba; después del fallecimiento de aquél, su hija está enferma, está muy afectada por la muerte de su esposo.

En la misma vereda que ella vivía también vivía su hija y su yerno; aquellos se conocieron en el año 2014, en el año 2016 se fueron a vivir juntos; su yerno estaba trabajando en maderas en el Chocó, y allí duraba un mes reuniéndola y luego la vendían en Buenaventura; se iba nuevamente cuando le salía otro viaje de madera.

El señor PEDRO PABLO GALLARDO:

36 años, la Vereda Citronela en Buenaventura, sin estudios, trabaja en el campo; saca arena, hace varias cosas; conoce a la señora Sindy por una hermana de ella, y ya es su esposa; la conoció hace 16 años, ese es el tiempo que lleva con su esposa.

Conoció al causante porque Cindy lo presentó en la familia y era muy agradable; sabe de la relación de Cindy y el causante desde que eran novios; luego empezaron a vivir juntos; se enteró del accidente porque llegó al lugar de los hechos después que la mula lo atropelló.

Aquellos se casaron y nunca se llegaron a separar; siempre están en contacto; van a la iglesia juntos; mercaban entre todos; Cindy no trabajó mientras vivió con el causante; aquél era el que se hacía cargo de los gastos del hogar.

El causante hacía labores de carga, y en el Chocó trabajaba, viajaba entre el Chocó y Buenaventura; desde que lo conoció aquel hacía ese trabajo y viajaba; aquellos vivieron primero en una Vereda llamada Villa Estella, y para el fallecimiento vivían en la casa de su suegra.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

Igualmente, se recepcionó la declaración de parte de la señora **SINDI**

LORENA GARCES MEDINA:

30 años; estudia en el SENA; se conoció con el causante en el año 2014 se conocieron, se hicieron novios, luego se casaron en el año 2017; vivieron en Villa Estella, la Libertad y luego donde su madre en el barrio La Libertad; aquel trabajaba en oficios varios; en esa época se había ido para el Chocó a trabajar con unas maderas.

La familia del causante nunca aceptó la relación entre ellos; ella lo sacó de la casa porque allí lo tenían como un empleado y eso nunca se lo perdonaron.

4. CASO CONCRETO

Para demostrar en juicio la convivencia afectiva, no existe norma que consagre una tarifa legal que indique que documentos son requeridos para probarlo.

Se debe destacar que el poder demostrativo de la prueba testimonial depende de que las declaraciones hayan sido responsivas, exactas y completas, es decir, que el testigo debe dar la razón de la ciencia de su dicho, con explicación de las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que conoció los hechos de que da cuenta, de modo tal que produzca en el operador jurídico la convicción sobre la ocurrencia de éstos.

En efecto, del estudio en conjunto del material probatorio antes relacionado, se desprende que, la actora y el causante se conocieron en el año 2014.

Luego en el año 2016 se fueron a vivir juntos como pareja.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

Posteriormente, el 20 de abril de 2017, Carlos Arturo Ruiz Castillo y Sindi Lorena Garces Medina contrajeron matrimonio (fl. 13, 02EscritoDemanda).

De las declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría Primera de Buenaventura, el 26 de noviembre de 2021, por **MARÍA ANDREA MEDINA CAICEDO y PEDRO PAULO GALLARDO RAMOS** (fl. 17, 02EscritoDemanda), se extrae que la actora y el causante, vivieron juntos desde el 13 de agosto de 2016, luego el 20 de abril de 2017 contraen matrimonio y, convivieron hasta el 8 de abril de 2019 (fl. 11).

Aunado a lo anterior se tiene de lo rendido por la señora **MARIA ANDREA MEDINA**, en calidad de madre de la actora, que su hija estaba casada con el señor Arturo quien falleció en un accidente; conoció al causante porque su hija se lo presentó en el año 2014, y en el año 2016 se fueron a vivir juntos.

En el caso del señor **PEDRO PABLO GALLARDO** se encuentra casado con la hermana de la actora; indicando que conoció al causante porque la actora le presentó a la familia; luego se casaron y no se llegaron a separar.

Es de indicar que, del estudio en conjunto de las declaraciones antes referenciadas y de los testimonios recepcionados en el transcurso del proceso, son unánimes en manifestar que, la señora SINDI LORENA GARCES MEDINA y el causante convivieron desde el año 2016.

Concluyendo la Sala que, la señora SINDI LORENA GARCES MEDINA, no logró demostrar la convivencia mínima exigida en la norma aplicable, máxime, cuando del material probatorio se desprende con unanimidad que, aquellos convivieron por espacio de 3 años, es decir, desde 2016 hasta abril de 2019.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

En consecuencia, se revoca la decisión proferida en primera instancia, y en su lugar, se absuelve a la entidad accionada de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte actora.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y consultada No. 131 del 12 de abril de 2013, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **ABSOLVER** a la **PORVENIR S.A.** de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la señora **SINDI LORENA GARCES MEDINA**.

SEGUNDO: COSTAS en PRIMERA instancia a cargo de la demandante, **SINDI LORENA GARCES MEDINA** y en favor de **PORVENIR S.A.**, las cuales se tasarán por el a quo

TERCERO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Ref: Ord. SINDI LORENA GARCES MEDINA
Cl. Porvenir S.A.

Rad. 76001-3105-013-2022-00138-01

interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Sala

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **be75d32b2ad07f39a4ebe693e27fd8fa06e76b8a3a32d01962ceadb2340325ad**

Documento generado en 20/10/2023 07:39:01 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 279

Acta de Decisión N° 096

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistradas **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL** proceden dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la Consulta y Apelación de la Sentencia N° 224 del 09 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado 9° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **CARLOS ARTURO MONCAYO TASCON** en contra de **COLPENSIONES** y **PROTECCIÓN S.A.**, proceso identificado bajo la radicación única nacional N° 760013105-009-2023-00285-01.

ANTECEDENTES

Las pretensiones incoadas por la parte demandante en contra de las demandadas tienen el fin de que, se declare la ineficacia del traslado realizado del RPMPD administrado por el ISS **COLPENSIONES** al RAIS regentado por **PROTECCIÓN S.A.**; como secuela de lo anterior, se entienda sin solución de continuidad su afiliación al RPMPD administrado por **COLPENSIONES**; se condene a **PROTECCIÓN S.A.** trasladar a **COLPENSIONES** y esta última recibir, el saldo de su cuenta de ahorro individual y rendimientos; se reconozca lo que resulte probado mediante las facultades ultra y



COLPENSIONES desde el 12/04/1985; que luego se trasladó a **PROTECCIÓN S.A.** el 23/05/1997, sin mediar información de las implicaciones del traslado, características de ambos regímenes y la forma de acceder a las prestaciones económicas en cada régimen, entre otros aspectos de suma importancia.

Aduce que, de haber permanecido en el RPMPD administrado por **COLPENSIONES**, su mesada ascendería a \$8.695.665, en comparación a la que recibiría en el RAIS por valor de \$1.438.541, según cálculo realizado por su apoderada judicial.

Que posteriormente presentó solicitud de traslado de régimen ante **COLPENSIONES**, sin embargo, la entidad se niega mediante misiva del 15/05/2023 NO. 2023_7253984-35836604.

REPLICAS

COLPENSIONES frente a los hechos de la demanda manifiesta que, son ciertos el 1° y 2°, que se tratan de apreciaciones de la contraparte lo narrado en el 5°, 10° y 11°, en cuanto a los demás señala que no le constan. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito: **VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN AL RAIS; ACEPTACIÓN IMPLÍCITA DE LA VOLUNTAD DEL AFILIADO; SANEAMIENTO DE UNA PRESUNTA NULIDAD; PRESCRIPCIÓN; BUENA FE; IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS; GENÉRICA Y DECLARATORIA DE OTRAS EXCEPCIONES.**

PROTECCIÓN S.A. de los hechos narrados en el libelo introductorio indica que, es cierto el 4°, que no es cierto del 5° al 8°, que son apreciaciones subjetivas de la parte demandante lo expresado en el



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 9° Laboral del Circuito de Cali, a través de la Sentencia N° 224 del 09 de agosto de 2023, resolvió:

1.- DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES propuestas oportunamente por los apoderados judiciales de las demandadas **COLPENSIONES y PROTECCION S.A.**

2.- DECLARAR LA INEFICACIA del traslado del señor **CARLOS ARTURO MONCAYO TASCON**, del régimen de prima media con prestación definida, gestionado hoy por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado por **PROTECCION S.A.**

3.- Como consecuencia de lo anterior, el señor **CARLOS ARTURO MONCAYO TASCON**, debe ser admitido en el régimen de prima media con prestación definida, gestionado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, **sin solución de continuidad y sin cargas adicionales al afiliado**, conservando el régimen al cual tenía derecho, que, en el presente asunto, no es el de transición.

4.- ORDENAR a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.**, representada legalmente por el doctor JUAN DAVID

CORREA SOLORZANO, o por quien haga sus veces, al cual se encuentra actualmente afili



RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, **PROTECCIÓN S.A.** manifiesta mediante su apoderada judicial que, no fue analizado el caso con rigurosidad, pues el demandante cotizó desde el año 1985 hasta 1986 con el ISS hoy Colpensiones, quedando un lapso de 12 años sin cotizar al sistema, que luego indica el actor en interrogatorio de parte que reanudó cotizaciones con Protección en el año 1997, por lo que no tiene cabida error o falta de información; que no era posible saber y determinar para su representada las futuras cotizaciones del demandante.

De otra parte, en caso de confirmarse el fallo, alude que respecto de los gastos de administración, primas de seguros previsionales y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, son de mandato legal; que los gastos que generan rendimientos reflejados en la historia laboral del actor; que las primas son descuentos para cubrir el pago de la aseguradora y tener cobertura por riesgos de invalidez y muerte, que por demás reiteran son de mandato legal; en cuanto al porcentaje de garantía alude que, solo operan en los fondos privados y no deben ser trasladados a Colpensiones.

La parte demandada, **COLPENSIONES** expresa a través de su mandataria judicial que, el demandante debe demostrar la pérdida de una expectativa legítima o tránsito legislativo que fuera ocasionada por la decisión de trasladarse de régimen; por otro lado, no se avizora vicio del consentimiento y asalto en su buena fe; que se opone a la obligación de recibir al demandante en el RPMPD, pues se vulnera la sostenibilidad financiera del sistema y pone en peligro el futuro pensional de los demás afiliados, por una eventual prestación e intereses moratorios a cargo de Colpensiones, sin haber percibido su representada las cotizaciones del actor durante toda su vida laboral, por lo expuesto solicita se revoque en su integridad la sentencia.



CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cuestión Preliminar

El presente asunto se conoce en el Grado Jurisdiccional de Consulta respecto de **COLPENSIONES** por ser adversa a la entidad y de la cual es garante la Nación (art. 69, inciso 2 CPTSS).

Objeto de la Consulta y Apelación

El problema jurídico para resolver se circunscribe en determinar la eficacia del traslado efectuado por el señor **CARLOS ARTURO MONCAYO TASCON** desde el RPMPD administrado por el ISS hoy **COLPENSIONES** hacia el RAIS regentado por **PROTECCIÓN S.A.**, en consecuencia, establecer si es procedente el retorno del demandante al RPMPD administrado por **COLPENSIONES** junto con sus recursos pensionales, comisiones, gastos, primas, costos entre otros emolumentos, prescripción y costas procesales.

Marco Jurisprudencial y Normativo

En Sentencia SL2946-2021 del 16 de junio del 2021 de la MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo, reiteró la posición pacífica y unificada de la Corte Suprema Sala de Casación Laboral frente a la ineficacia de traslado de régimen pensional y fue enfática al rememorar la obligación inherente de las AFP'S en materia informativa desde la creación del sistema pensional que hoy nos rige, citando providencias **CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2**



Lo anterior, tiene relevancia en tanto la actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debe estar precedida del respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.”

Profundizando en el **deber de información** el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», prescribió en el numeral 1.º del artículo 97 la obligación de las mismas de: «suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado» y la Ley 795 de 2003, «Por la cual se ajustan algunas normas del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se dictan otras disposiciones», recalcó en su artículo 21 este deber preexistente de información a cargo de las AFP, en el sentido que la información suministrada tenía como propósito no solo evaluar las mejores opciones del mercado sino también la de «poder tomar decisiones informadas».

La regulación del deber de información hacia los consumidores financieros también entiéndanse como afiliados al sistema de pensiones tiene su fuente legal y reglamentaria en las siguientes normas:

“Artículo 13, literal b de la Ley 100 de 1993, el cual rige el derecho a la información o libertad informada; el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, que trata sobre reglamento de funcionamiento de los fondos de pensiones, donde se consagran, entre otros, los derechos y deberes de los afiliados y de las administradoras, régimen de gastos, reglamento que debe ser entregado al afiliado; el artículo 3 del Decreto 1661 de 1994, sobre derecho de retracto y en donde se



	Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	
2- Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo
3- Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Por otro lado, la fuente legal de la ineficacia del traslado de régimen pensional está consagrada en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, es decir desde los albores del sistema general en pensiones, y la cual prescribe que, el empleador o cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral



Es preciso destacar que, la negación indefinida que esgrimen los afiliados de no haber recibido información no requiere de prueba por tratarse de un hecho de imposible acreditación, en contraste, la afirmación de las AFP'S de haber proporcionado la información es un hecho definido y por tanto susceptible de prueba, en tanto que, solo dichas entidades están en posición de demostrar las condiciones de tiempo, lugar y calidad en que se presentó el hecho.

Respecto del **<**



La **aplicación del precedente**⁴ vertical del máximo órgano en materia de ineficacia de traslado de régimen pensional no está limitado a la suerte de un derecho transicional y/o la proximidad a la adquisición del mismo, en razón de que la finalidad de estos procesos radica en establecer el cumplimiento del deber de información de cara a los afiliados al sistema previo a surtir los traslados.

Cuando se presentan <



tampoco resulta ser evidencia de que la afiliada fue informada debidamente en los términos exigidos por la ley y la jurisprudencia y menos aún puede considerarse que dicha circunstancia modera las consecuencias que ello supone en la eficacia del acto jurídico celebrado; todo esto bajo el contexto de que en el proceso quede por establecido que efectivamente el demandante no fue debidamente informado.

En ese orden, el criterio jurisprud



Ahora bien, conforme al contexto normativo temporal en la que se ejecutó el traslado de régimen con **PROTECCIÓN S.A.**, dicha entidad estaba obligada a proporcionar al demandante: *“Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales”*.

Examinado el caudal probatorio encuentra



Lo anterior, por cuanto al declararse la ineficacia de traslado, las cosas vuelven a su estado anterior, por lo tanto, el fondo del RAIS debe asumir el menoscabo del bien administrado, en razón de que, la ineficacia que se configura es la secuela de la conducta de la AFP al haber omitido brindar información adecuada, oportuna, clara, comparada y suficiente al afiliado al momento del traslado, por lo que no hay lugar a compens



Prescripción

La pretensión de declaratoria de ineficacia de traslado de régimen es imprescriptible al tratarse de una pretensión declarativa de la cual emana derechos a la Seguridad Social de cada individuo entre los cuales esta, el derecho a la pensión de vejez que tiene la misma connotación, ello de conformidad con el artículo 48 de la Carta Política, por ende



Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso **COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A.**

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera



TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás sustancial la Sentencia N° 224 del 09 de agosto de 2023, emanada del Juzgado 9° Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con las consideraciones expuestas en la motiva de esta providencia.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **608cc7df27c662ce99daf9cf06f0cdb1bff7ada4bdd**