

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MABEL GARCÍA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
LITISCONSORTE:	GLADIS YOLANDA ROJAS, KATHERINE LÓPEZ ROJAS, TERMICON S.A.S.
RADICACIÓN:	76001 31 05 010 2014 00787 01
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN SENTENCIA, PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 021

Santiago de Cali, tres (3) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia 85 del 30 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 101

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare que el señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA (qepd), era beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y al momento de su fallecimiento acreditaba los requisitos del Acuerdo 049 de 1990 para pensionarse; en consecuencia, se ordene el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes

a partir del 22 de diciembre de 2009, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y costas.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) El señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA falleció el 22 de diciembre de 2009.
- ii) Estuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales – ISS, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, desde el 24 de julio de 1967 y hasta el 31 de diciembre de 2009.
- iii) Cotizó durante toda su vida laboral un total de 1.113 semanas, de las cuales 137 aparecen en mora con el empleado TERMICON LTDA., entre agosto de 1995 y mayo de 1998 y entre abril de 1999 y septiembre de 1999.
- iv) Convivió de manera estable y permanente con su compañera permanente, la señora MABEL GARCÍA, durante 15 años y hasta el día de su fallecimiento.
- v) La demandante solicitó el 7 de enero de 2010 ante el ISS, hoy COLPENSIONES, el reconocimiento de pensión de sobrevivientes.
- vi) También se presentó a solicitar la pensión de sobrevivientes, la señora YOLANDA GLADIS ROJAS ORTEGA.
- vii) Mediante resolución GNR 202447 del 9 de agosto de 2013, COLPENSIONES negó el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, pues el causante no cotizó 50 semanas antes de la muerte.
- viii) El 1 de octubre de 2013 se presentó recurso de reposición. Mediante resolución GNR 17206 del 19 de mayo de 2014 se confirmó la decisión.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES se opone a todas y cada una de las pretensiones y propone como excepciones, las que denominó: *“inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, prescripción, innominada”*.

Mediante auto interlocutorio 3633 del 12 de diciembre de 2014, se integró al litigio a la señora GLADIS YOLANDA ROJAS ORTEGA, quien contestó la demanda,

oponiéndose a las pretensiones, indicando que se debe reconocer el derecho en su favor y de su hija KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS.

Mediante auto interlocutorio 2708 del 3 de noviembre de 2015, se vinculó al proceso a KATHERINE MARCELA LÓPEZ ROJAS, en calidad de hija del causante, quien da contestación a la demanda y se opone al reconocimiento de la prestación a la demandante, manifiesta que esta se debe reconocer en favor de ella y la señora GLADIS YOLANDA ROJAS ORTEGA.

TERMICON S.A.S. contesta la demanda manifestando que la sociedad no cuenta con registro del causante, pues solo se le exige tener registros contables por espacio de 10 años; adicionalmente informó que en sus instalaciones ocurrió un incendio donde se perdieron muchos documentos, sin que en esa época existiera sistema. No se opone a las condenas y propone como excepción de fondo la que denominó: *“excepción de no responsabilidad en el pago de aportes, excepción de prescripción y excepción de buena fe”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali por Sentencia 85 del 30 de junio de 2020 resolvió:

DECLARAR que el causante dejó causado el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por acreditar más de 300 semanas cotizadas a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

CONDENAR a COLPENSIONES a pagar pensión de sobrevivientes, en cuantía de un SMLMV, en favor de la hija mayor estudiante KATHERINE LÓPEZ ROJAS, desde el 22 de diciembre de 2009 hasta el 27 de marzo de 2010, fecha en la cual cumplió 18 años de edad, y por los meses de julio de 2010 y julio de 2012.

CONDENAR a COLPENSIONES a pagar intereses de mora sobre las mesadas reconocidas a partir del 12 de agosto de 2010.

ABSOLVER a COLPENSIONES de los cargos formulados por MABEL GARCÍA y GLADIS YOLANDA ROJAS.

Condenó en costas a las señoras MABEL GARCÍA y GLADIS YOLANDA ROJAS.

Consideró el *a quo* que:

- i) La norma aplicable es la Ley 100 de 1993, con la modificación de la Ley 797 de 2003.
- ii) El causante cotizó 976,77 semanas, de las cuales 768,35 fueron cotizadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993. Es decir que contaba con más de 300 semanas cotizadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993.
- iii) No se acredita la convivencia en los 5 años previos al fallecimiento, entre el causante, la demandante y la vinculada.
- iv) Se logró demostrar que con la señora Mabel García convivió 3 años, hasta el deceso año 2009.
- v) El causante reconoció la calidad de compañera de la señora Gladis Yolanda Rojas, en los formatos de solicitud de pensión de vejez, los cuales datan del año 2008.
- vi) No se logró probar que el causante y la señora Gladis Yolanda Rojas convivieran al momento del fallecimiento.
- vii) Frente al derecho de la hija, solo acredita estudios en los meses de julio de 2010 y julio de 2012, entonces tiene derecho al reconocimiento del 100 % de las mesadas pensionales en cuantía al salario mínimo, hasta el 26 de marzo de 2010, cuando cumplió 18 años de edad y los meses de julio de 2010 y julio de 2012.
- viii) No opera la prescripción.
- ix) Procede el reconocimiento de intereses moratorios.
- x) Frente al empleador vinculado, no se logra demostrar que el causante haya laborado para este en los periodos indicados en la demanda.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El apoderado de la señora MABEL GARCIA interpone recurso de apelación, manifestando que no es aplicable el principio de la condición más beneficiosa ni el

Acuerdo 049 de 1990, pues la norma que gobierna el caso es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, que establece que, si el afiliado ha cotizado el mínimo de semanas requerido para pensión de vejez en tiempo anterior a su fallecimiento, los beneficiarios tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes. Indica que el despacho se debió pronunciar sobre la mora de TERMICON y que COLPENSIONES no realizó cobro alguno. No se comparte la decisión toda vez que se demostró con los testimonios la convivencia del causante y la señora Mabel García, sobre todo con el de la hija mayor del causante. Señala que no se demostró que la litisconsorte sea la beneficiaria del causante.

El apoderado de Gladis Yolanda Rojas interpone recurso de apelación, argumentando que se demostró con la prueba testimonial, la convivencia de su prohijada con el causante. No se ha tenido en cuenta la consulta metodológica que se presentó, con lo que se demuestra el grupo familiar del causante, donde no se encuentra la señora Mabel García.

Se examina también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión. Dentro del plazo conferido, presentó alegatos de conclusión COLPENSIONES.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES:

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala debe resolver si el señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, dejó causado el derecho para que sus beneficiarios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes; para el efecto se debe estudiar cual es la norma aplicable al caso, si es procedente acudir al principio de condición más beneficiosa para conceder la prestación y si se presentan semanas en mora. De ser así, se debe estudiar si las señoras Mabel García y Gladis Yolanda Rojas, acreditan el cumplimiento de requisitos para ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, en calidad de compañeras permanentes; también se debe estudiar si Katherine López Rojas, como hija del causante tiene derecho al reconocimiento de pensión de sobrevivientes e intereses moratorios.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se modificará**, por las siguientes razones:

El señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOA falleció el **22 de diciembre de 2009** - registro civil de defunción (f.31 – 01Exp76001310501020140078700)-. La norma aplicable es la Ley 797 del 29 de enero de 2003, vigente para la fecha del deceso, cuyos artículos 12 y 13 modificaron los artículos 46 y 47, Ley 100 de 1993, que exigen que el causante haya cotizado **cincuenta (50) semanas** en los tres (3) años anteriores a la muerte.

El causante **no** cumplió los requisitos del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, ni adquirió la condición de pensionado por vejez o invalidez, y en los tres (3) años anteriores a su fallecimiento, es decir, del **22 de diciembre de 2009 y el 22 de diciembre de 2006**, acredita 25,71 semanas cotizadas a pensiones (f.53-59 – 01Exp76001310501020140078700).

El Parágrafo 1 del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, estipula:

“Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.”

De la historia laboral allegada a folios 53 a 59 (01Exp76001310501020140078700), se puede extraer que COLPENSIONES reconoce un total de 976,19 semanas de cotización; no obstante, en la demanda se dice que existen periodos en mora con el empleador TERMICON LTDA., lo cual se corrobora en la historia laboral, donde se evidencia que existen aportes en mora para los periodos comprendidos entre el 1 de agosto de 1995 y el 31 de mayo de 1997, y entre el 1 de abril de 1999 y el 30 de septiembre de 1999.

Respecto al reconocimiento de los periodos laborados para efectos pensionales, dada la mora en el pago de aportes, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 494 de 2019, señaló:

“En este sentido se refirió la jurisprudencia de esta Sala, desde poco menos de una década atrás en providencia CSJ SL, 28 de octubre de 2008, radicado 32384, así:

Dentro de las obligaciones especiales que le (sic) asigna la ley a las administradoras de pensiones está el deber de cobro a los empleadores de aquellas cotizaciones que no han sido satisfechas oportunamente, porque a ellas les corresponde garantizar la efectividad de los derechos de los afiliados mediante acciones de cobro como lo dispone el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.

Si bien la obligación de pago de la cotización está radicada en cabeza del empleador (art. 22 de la Ley 100 de 1993), antes de trasladar las consecuencias del incumplimiento de ese deber al afiliado o a sus beneficiarios, es menester examinar previamente, si las administradoras de pensiones han cumplido el que a ellas les concierne en cuanto a la diligencia para llevar a cabo las acciones de cobro.

El afiliado con una vinculación laboral cumple con su deber de cotizar, desplegando la actividad económica por la que la contribución se causa. Esto genera un crédito a favor de la entidad administradora, e intereses moratorios si hay tardanza en el pago.

Las administradoras de pensiones y no el afiliado, tienen por ley la capacidad de promover acción judicial para el cobro de las cotizaciones, por lo tanto no se puede trasladar exclusivamente la responsabilidad de la mora en el pago de las cotizaciones a los empleadores, sino que previamente se debe acreditar que las administradoras hayan adelantado el proceso de gestión de cobro, y si no lo han hecho la consecuencia debe ser el que se les imponga el pago de la prestación.

Se ha argüido que la atribución de las prestaciones en caso de mora en las cotizaciones a las administradoras de pensiones afecta el equilibrio financiero del sistema; pero es que éste no puede obtenerse disminuyendo la cobertura y en perjuicio del trabajador que sí cumplió con su deber ante la seguridad social como era causar la cotización con la prestación de sus servicios, sino mediante la acción eficaz de

las administradoras de pensiones de gestionar el recaudo de los aportes, pues ese mecanismo no puede valer para proteger a las administradoras contra riesgos causados y no para la protección del afiliado.

Dicha postura ha sido reiterada invariable y pacíficamente, en las sentencias CSJ SL907-2013, CSJ SL5429-2014, CSJ SL16814-2015, CSJ SL8082-2015, CSJ SL4818-2015, CSJ SL15718-2015, CSJ SL 11627-2015, CSJ SL16814-2015, CSJ SL CSJ SL13266-2016, CSJ SL 4952-2016, CSJ SL 6469-2016, CSJ SL15980-2016, CSJ SL17488-2016, CSJ SL13877-2016, CSJ SL685-2016, 3707-2016, CSJ SL 4892-2016, CSJ SL5166-2016, CSJ SL685-2017, CSJ SL3707-2017, CSJ SL4892-2017, CSJ SL10783-2017, CSJ SL5166-2017 y CSJ SL19565-2017 entre otras.

Conforme a lo expuesto y teniendo en cuenta que dentro del expediente no reposa prueba del cobro de aportes en mora, estos serán tenidos en cuenta para efectos de estudiar la prestación.

PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBS
DESDE	HASTA			
24/07/1967	20/11/1968	486	69,43	
7/02/1969	28/04/1969	81	11,57	
9/09/1970	24/07/1972	685	97,86	
8/08/1972	31/10/1972	75	10,71	
19/02/1973	23/05/1973	94	13,43	
1/06/1973	2/07/1973	32	4,57	
5/07/1973	13/08/1973	40	5,71	
4/09/1973	1/04/1974	210	30,00	
2/04/1974	4/04/1974	3	0,43	
5/04/1974	18/10/1978	1658	236,86	
26/10/1981	29/12/1981	65	9,29	
16/01/1984	15/07/1986	912	130,29	
8/10/1986	20/04/1987	195	27,86	
22/07/1988	19/12/1988	151	21,57	
2/08/1990	18/03/1991	229	32,71	
12/12/1991	19/03/1992	99	14,14	
29/04/1992	30/06/1992	63	9,00	
1/09/1992	30/06/1993	303	43,29	
1/07/1995	24/07/1995	24	3,43	
1/08/1995	31/12/1995	150	21,43	
1/01/1996	31/12/1996	360	51,43	F57-59- MORA TERMINCON LTDA
1/01/1997	31/12/1997	360	51,43	
1/01/1998	31/05/1998	151	21,57	
1/06/1998	31/12/1998	210	30,00	
1/01/1999	28/02/1999	60	8,57	
1/04/1999	30/09/1999	180	25,71	F57-59- MORA TERMINCON LTDA
1/06/2002	12/06/2002	12	1,71	
1/07/2002	31/08/2002	60	8,57	
1/09/2002	9/09/2002	9	1,29	
1/10/2002	31/12/2002	90	12,86	
1/01/2003	27/01/2003	27	3,86	
1/02/2003	30/11/2003	300	42,86	
1/01/2004	31/01/2004	30	4,29	
1/03/2004	31/12/2004	300	42,86	
1/01/2005	30/04/2005	120	17,14	
1/07/2009	31/12/2009	180	25,71	
TOTAL SEMANAS			1143,43	

Así las cosas, el señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, en toda su vida laboral, acreditó un total de 1.143,43 semanas cotizadas, sin cumplir los requisitos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 para acceder a la prestación por vejez, toda vez

que para el año 2009 cuando falleció el afiliado, se requerían 1150 semanas para acceder a la pensión.

Se reclama que el demandante es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que, en razón a ello, en vida tenía derecho a la pensión de vejez, procediendo la Sala a verificar si ello era así.

El artículo 36 de Ley 100 de 1993, establece:

“La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.”

El causante nació el 13 de noviembre de 1945 (f.207 – 01Exp.76001310501020140078700.pdf), por tanto, al 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con 48 años de edad, y con 768 semanas cotizadas, siendo beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, beneficio que se prorrogó hasta el año 2014 al no ser aplicable el Acto Legislativo 01 de 2005.

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, norma que aplicable al causante, exigía contar con 60 años de edad y 1000 semanas de cotización para acceder a la pensión de vejez.

El causante llegó a los 60 años de edad el 13 de noviembre de 2005 y a la fecha de su deceso 22 de diciembre de 2009, acreditaba 1.143 semanas cotizadas, cumpliendo para esa calenda la totalidad de requisitos para acceder a la pensión de vejez, por tanto, sus beneficiarios tienen derecho a la pensión de sobrevivientes bajo la modalidad de sustitución pensional.

El artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece que tiene derecho a pensión de sobrevivientes:

“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;”

Ahora bien, recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 5415-2021, determinó:

“Debe precisarse que, a raíz del cambio de criterio jurisprudencial definido en la sentencia CSJ SL1730-2020, la Corte dispone que el requisito de convivencia durante los cinco años previos al deceso del causante no es exigible en el caso de afiliados, sino únicamente de pensionados”.

Teniendo en cuenta que el señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, para la fecha de su deceso acreditaba los requisitos para disfrutar en vida de pensión de vejez, se realizará el estudio de la prestación de sobrevivencia en tal calidad.

Respecto de la señora MABEL GARCÍA, rindieron testimonio DIANY CAICEDO MUÑOZ, ALICIA ALVARADO OCHOA, SANDRA PATRICIA RENGIFO ORTEGA.

DIANY CAICEDO MUÑOZ indicó haber conocido a la señora MABEL GARCÍA por intermedio de la hermana de la demandante, pues eran compañeras y con quien tiene una amistad de 15 años. Manifestó conocer a la señora MABEL GARCÍA en el barrio Remansos de Comfandi porque eran vecinas, donde recuerda que vivió con el señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, por 5 o 6 años, tiempo después del cual se fueron a vivir al barrio Marroquín, sin poder indicar exactamente en qué año ocurrió esto, pero refiriendo que para cuando el señor López falleció residían en el barrio Marroquín. Al ser cuestionada sobre cuantas veces los visitó en el Barrio Marroquín, contestó que lo hizo en muy pocas ocasiones.

Es importante referir que no es posible dar credibilidad a lo expuesto por la testigo en declaración extra proceso allegada al expediente (f.65-66 – 01Exp76001310501020140078700.pdf), pues al ser increpada sobre las inconsistencias frente al testimonio rendido en audiencia pública, dio a conocer que al hacer la declaración notarial una tercera persona le indicaba que decir.

ALICIA ALVARADO OCHOA afirmó que vivió en el barrio Remansos de Comfandi por espacio de 20 años, y conocer a la demandante y al causante, pues es sobrina de la demandante. Dio cuenta que la pareja convivió en el barrio Remansos de

Comfandi hasta el año 2005 y luego se fueron a vivir al barrio Marroquín donde ocasionalmente los visitaba; sin embargo, la propia testigo indicó que su relación con su tía no era muy constante y con el causante solo de saludo.

SANDRA PATRICIA RENGIFO ORTEGA manifestó que en el año 2006 conoció a la señora ALICIA OCHOA, hermana de MABEL GARCÍA, indicando que acompañó a la señora Alicia dos o 3 veces a la casa de MABEL GARCÍA, donde le presentaron al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, como esposo de la demandante. Indicó que solo hablo con el señor López dos veces y que la información que tiene es por lo que Alicia le comentaba.

Respecto de la señora GLADIS YOLANDA ROJAS, quien fuera vinculada al proceso, rindieron testimonio ROSA ELENA BEDOYA, ALBA LILIA GALVIS y ANTONIO SARRIA OME.

ROSA ELENA BEDOYA indicó conocer a la señora GLADIS YOLANDA ROJAS y al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, desde hace 30 años, porque fueron vecinos en el barrio las Orquídeas, barrio en el que la testigo manifestó haber vivido por un año o un año y medio, y luego se fue a vivir al barrio La Unión.

Afirmó que siempre estuvo en contacto con la pareja, incluso cuando se fue a vivir al barrio la Unión; no obstante, al ser increpada sobre la distancia entre el barrio las Orquídeas y el barrio La Unión, manifestó que los barrios no eran cerca y que *“...para ir allá toca coger transporte, después de que quitaron los buses viejos yo ya no volví para allá, porque para coger el MÍO no.”*

La testigo afirmó que la pareja conformada por la señora GLADIS YOLANDA ROJAS y al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA siempre vivieron juntos hasta el fallecimiento del señor López.

ALBA LILIA GALVIS indicó que la pareja conformada por GLADIS YOLANDA ROJAS y al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, convivieron de manera ininterrumpida por espacio de 25 años, que lo sabe porque son vecinos desde hace mucho tiempo en el barrio Las Orquídeas, donde por sus servicios como costurera conoció a la señora GLADIS YOLANDA ROJAS y luego entablaron una amistad, por lo cual le consta que el causante y la litisconsorte vivieron ahí hasta el día del fallecimiento del señor López.

ANTONIO SARRIA OME indicó conocer al causante hace 30 años, pues fueron compañeros de trabajo como motoristas en la empresa Verde Bretaña y fueron vecinos en el barrio Las Orquídeas. Afirmó que, pese a cambiarse de barrio ya que luego trabajaban en diferentes partes, siempre estuvieron en contacto y que por ello le consta que GLADIS YOLANDA ROJAS y al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, convivieron de manera ininterrumpida hasta el día de la muerte del señor López, por más de 25 años.

EFRÉN ARANGO GALVIS afirmó conocer a GLADIS YOLANDA ROJAS y al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, por ser vecinos desde hace 27 años en el barrio las Orquídeas. Si bien indicó que GLADIS YOLANDA ROJAS y al señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, siempre convivieron juntos, respondió que entre el 2004 y el 2009, una sola vez visitó la casa de la pareja, pero los veía en el barrio juntos y que la señora Rojas es amiga de su hermana Alba y ella y el causante frecuentaban la casa de ella.

También rindió testimonio LUZ MARINA LÓPEZ CIFUENTES, quien indicó ser la hija mayor del causante, por ello afirmó que le consta que su padre convivió en una época con la señora GLADIS YOLANDA ROJAS y en otra época con la señora MABEL GARCÍA. El *a quo* pregunto acerca de con quien vivió su padre en los 5 años anteriores a su muerte, manifestando que fue con la señora MABEL GARCÍA.

Indicó que la comunicación con su padre era la mayor parte del tiempo por vía telefónica, y que por ello sabe aproximadamente desde el año 2002 de la relación con la señora MABEL GARCÍA, afirmando que lo sabía por lo que su padre le comentaba y que únicamente la conoció personalmente en el año 2007, pues en vista de unos disparos que le hicieron al causante asistió al hospital a verlo y ahí conoció a la demandante.

Sobre la relación de su padre con la señora GLADIS YOLANDA ROJAS, manifestó que cuando su madre falleció, su padre inició una relación con otra mujer, la señora Carlina Bolaños, con quien convivió y tuvo una hija hoy mayor de edad Rosa Amalia, cuando Rosa Amalia tenía unos 7 u 8 años, se dio cuenta que existía Katherine, su otra hermana hija de la señora GLADIS YOLANDA ROJAS.

El juzgado pregunta si el causante vivió con la señora GLADIS YOLANDA ROJAS y en donde, la testigo responde que vivieron en el barrio Las Orquídeas, que se enteró porque el papá llegó a presentarle a su hermana Katherine, la niña tenía 5

años. El juzgado da a conocer la fecha de nacimiento de Katherine López, que nació en 1992, estimando que para cuando se conocieron era el año 1997 y refirió la testigo que estuvo en contacto con ellos hasta el cuándo Katherine tenía 12 años, año 2004 aproximadamente.

De la prueba testimonial antes referida, se puede evidenciar que si bien los testigos tanto de la señora MABEL GARCÍA como de la señora GLADIS YOLANDA ROJAS, manifiestan que ellas sostuvieron relación de compañeras permanentes con el causante, la declaraciones no fueron claras frente a las fechas, ni tampoco mostraron los testigos tener una relación estrecha con las supuestas parejas conformadas por el causante; por tanto de ellas solo es posible saber que efectivamente entre el causante sostuvo relaciones sentimentales con la señora MABEL GARCÍA y con la señora GLADIS YOLANDA ROJAS, sin poder establecer a ciencia cierta los periodos en que convivió con ellas, y tampoco si esa convivencia se prolongó hasta el momento de su deceso.

La única testigo que dio certeza y conocimiento de las convivencias del causante y la señora MABEL GARCÍA y la señora GLADIS YOLANDA ROJAS, fue la declarante LUZ MARINA LÓPEZ CIFUENTES, hija mayor del causante, quien informó que su padre, el señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, convivió tanto con la señora MABEL GARCÍA como con la señora GLADIS YOLANDA ROJAS.

Indicó conocer que con la señora GLADIS YOLANDA ROJAS, convivió desde el año 1997, para cuando la hija de la pareja y hermana de la declarante, tenía 5 años de edad, sin embargo, sostuvo que desde que su hermana tenía aproximadamente 12 años, dejó de mantener contacto con ellas, siendo la fecha aproximada el año 2004. Por tanto, no le consta la convivencia con posterioridad a ese año, sin que pueda acreditarse con sus dichos que la señora ROJAS cumple con el requisito de convivencia entre el 22 de diciembre de 2004 al 22 de diciembre de 2009.

Respecto de la señora MABEL GARCÍA, si bien dio cuenta de la convivencia con su padre hasta la fecha del fallecimiento de él, el 22 de diciembre de 2009, únicamente conoció a la señora García en el año 2007, data que hace insuficiente la convivencia para acreditar el requisito exigido por la norma.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2227-2021 señaló:

“Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605).

Así, la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.”

Como ya se indicó, de los testimonios rendidos no fue posible establecer que se cumplan para la demandante y la vinculada al litigio los parámetros de convivencia establecidos por el tribunal de cierre de lo laboral. Por tal razón, se confirmará la decisión de primera instancia frente al derecho pensional de las señoras MABEL GARCÍA y GLADIS YOLANDA ROJAS.

Ahora, en primera instancia se reconoció la prestación de sobrevivencia a favor de la hija del causante KATHERINE LÓPEZ ROJAS.

El literal c del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, establece que tiene derecho a pensión de sobrevivientes:

“c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993”.

A folio 209 (01Exp76001310501020140078700.pdf), se allegó registro civil de nacimiento de KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS, donde consta que es hija de JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, acreditando el parentesco con el causante.

Del registro se extrae que KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS nació el 27 de marzo de 1992, por tanto, para la fecha del fallecimiento de su padre el 22 de diciembre de 2009, era menor de edad, cumpliendo los 18 años el 27 de marzo de 2010, fecha hasta la cual en principio tiene derecho a la sustitución pensional respecto de su padre fallecido.

Ahora respecto del derecho a la prestación entre los 18 y los 25 años de edad, debe acreditar estar cursando estudios.

A folio 317 reposa diploma de la Fundación Educativa SION, que certifica que KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS cursó diplomado en el mes de julio de 2010 y a folio 319 se encuentra diploma de la Corporación Talento Global, el cual da cuenta de que KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS hizo un diplomado durante el mes de julio de 2012, encontrando la Sala que es procedente otorgar la mesada pensional para los periodos julio de 2010 y julio de 2012, tal como se determinó por el *a quo*.

La demanda propuso la excepción de prescripción, artículos 488 del CST y 151 del CPTSS. El derecho pensional es imprescriptible; sin embargo, al ser la pensión de sobrevivientes, una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

En este punto es preciso indicar que, respecto de los menores de edad, opera la suspensión del término prescriptivo, hasta tanto se cumpla la mayoría de edad¹. KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS nació el 27 de marzo de 1992, cumpliendo la mayoría de edad el mismo día y mes del año 2010; el causante falleció el 22 de diciembre de 2009, a partir del 27 de marzo de 2010 la hija del fallecido contaba con 3 años para realizar su reclamación, sin que obre en el proceso prueba de la presentación de la misma ante COLPENSIONES, pues de la documental solo es posible determinar que las solicitudes pensionales que realizara la madre de KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS, señora GLADIS YOLANDA ROJAS, fueron a nombre propio y no en representación de su hija.

Así, se tendrá como fecha para cuantificar el término prescriptivo, la de radicación de la contestación de la demanda por parte de la integrada KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS, esto es el 12 de julio de 2016 (f. 287 - 01Exp76001310501020140078700); por tanto, se encontrarían prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 12 de julio de 2013, es decir todas las que en principio le correspondían como beneficiaria del señor JORGE ELIECER LÓPEZ TOLA, igual suerte corren los intereses moratorios correspondientes.

¹ SL1796-2022: “Recuérdese que, respecto de los menores de edad, por su condición de personas especialmente protegidas, no corre el término extintivo de la prescripción; es decir, que en su caso opera la suspensión mientras estén en imposibilidad de hacer valer sus derechos, esto es, hasta cuando alcancen la mayoría de edad, sin consideración a que cuente o no con representante legal o que este actúe de manera eficiente o no lo haga.”

Conforme a lo expuesto, se modificará la decisión, condenando en costas a la demandante y a la litisconsorte dada la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia 85 del 30 de junio de 2020, proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** en el sentido de **DECLARAR** que el señor JORGE ENRIQUE LÓPEZ TOLA, dejó causada la pensión de sobrevivientes, por acreditar los requisitos de la pensión de vejez, bajo el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

SEGUNDO.- REVOCAR los numerales **SEGUNDO** y **TERCERO** de la sentencia 85 del 30 de junio de 2020, proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

TERCERO.- ADICIONAR la sentencia 85 del 30 de junio de 2020, proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** en el sentido de **DECLARAR** parcialmente probada la excepción de prescripción, respecto de las mesadas que en principio le corresponderían a la integrada KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS, como hija del causante, causadas con anterioridad al 12 de julio de 2013.

CUARTO.- ADICIONAR el numeral **CUARTO** de la sentencia 85 del 30 de junio de 2020, proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **ABSOLVER** a **COLPENSIONES** de los cargos formulados por la integrada **KATHERIN MARCELA LÓPEZ ROJAS**. **Confirmar** en lo demás el numeral.

QUINTO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

SEXTO.- COSTAS en esta instancia a cargo de **MABEL GARCÍA** y **GLADIS YOLANDA ROJAS** en favor de **COLPENSIONES**. Se fijan como agencias en

derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (1 SMLMV), para cada una de ellas. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P. **SIN COSTAS** por la consulta

SÉPTIMO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/38>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 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: **a189fd18f268cb2450238f8df23a73782aa42f555930067e7eba4de9c992a5b6**

Documento generado en 02/05/2023 02:20:48 PM

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

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