

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>YOVANY LONDOÑO TAMAYO</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES</b>
<b>LITISCONSORTE:</b>	<b>GEORGE POSADA LONDOÑO</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 01 014 2016 00101 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN Y CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA.</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

**ACTA No. 031**

**Santiago de Cali, veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)**

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 por las partes y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, respecto de la sentencia 192 del 27 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

**SENTENCIA No. 97**

**1. ANTECEDENTES**

**1.1. PLANTEAMIENTO GENERAL DEL CASO**

**PARTE DEMANDANTE**

Se pretende el reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes, intereses moratorios, y costas.

Como sustento de las pretensiones se señala que:

- i) El señor JOSÉ NORVEY POSADA GIRALDO falleció el 7 de julio de 2002; se encontraba afiliado al RPM administrado por el ISS;
- ii) El señor JOSÉ NORVEY POSADA GIRALDO y la señora YOVANY LONDOÑO TAMAYO contrajeron matrimonio el 22 de diciembre de 1990, conviviendo hasta el momento de su deceso;
- iii) La señora YOVANY LONDOÑO TAMAYO presentó reclamación de pensión de sobreviviente el 30 de agosto de 2002 negada por mediante Resolución 000941 de 2003, por no reunir los requisitos de la Ley 100 de 1993;
- iv) Se le reconoció la calidad de beneficiaria pensional respecto del causante en Resolución 000941 de 2003;
- v) El señor JOSÉ NORVEY POSADA GIRALDO había cotizado más de 300 semanas antes del 1 de abril de 1994.

## **EL LISTICONSORTE**

Mediante auto 3062 del 30 de junio de 2017, se integró como litisconsorte necesario a GEORGE POSADA LONDOÑO. Se tuvo por no contestada la demanda mediante auto interlocutorio 1481 del 18 de septiembre de 2017.

## **PARTE DEMANDADA**

La apoderada judicial de COLPENSIONES da contestación a la demanda admitiendo la mayoría de los hechos. Se opone todas y cada una de las pretensiones de la demanda y propone como excepciones de mérito las que denomino: *“inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe”* (Fls. 38-39).

### **1.2. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali por sentencia No. 192 del 27 de junio de 2018 DECLARÓ parcialmente probada la excepción de prescripción y no probadas las demás; en consecuencia, condenó a COLPENSIONES a pagar en favor de la demandante pensión de sobrevivientes, a partir del 11 de marzo de 2013, en cuantía equivalente al salario mínimo, retroactivo hasta el 31 de mayo de 2018,

por un valor de \$48.605.518; intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 11 de mayo de 2016, sobre el retroactivo reconocido.

Consideró la *a quo* que:

- i) No se discute la calidad de afiliado del causante, ni la calidad de beneficiaria de la demandante, pues se le reconoció indemnización sustitutiva;
- ii) De la historia laboral se tiene que cotizó desde el 26 de agosto de 1976 hasta el 31 de mayo de 2001, sufragando 648,57 semanas, cantidad que discrepa con las reportadas en la Resolución 941 de 2003;
- iii) La norma vigente a la fecha del deceso es la aplicable para efectos de la pensión de sobrevivientes, sin embargo la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por principio de la condición más beneficiosa ha permitido la aplicación del Acuerdo 049 de 1990;
- iv) El principio de la condición más beneficiosa es aplicable al caso que nos ocupa, pues el causante acredita más de 300 semanas cotizadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993;
- v) El derecho nació el 7 de julio de 2002, el reclamo se presentó el 30 de agosto de 2002 y la demanda el 11 de marzo de 2016, operando la prescripción respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 11 de marzo de 2013;
- vi) Se condena al pago de intereses moratorios a partir del 11 de mayo de 2016, vencido el término de gracia de 2 meses;
- vii) La mesada tendrá una cuantía equivalente al salario mínimo.

### **1.3. RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

La apoderada de la parte demandante, interpone recurso de apelación, respecto de los intereses moratorios, considerando que los mismos deben ser reconocidos a partir del 11 de marzo de 2013, tal como se reconoce el retroactivo pensional.

El apoderado de COLPENSIONES interpone recurso de apelación, manifestando en síntesis que, no hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pues no cumple los requisitos de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 y no se debe aplicar el Decreto 758 de 1990 sino la Ley 100 de 1993. Por otro lado solicitó no condenar en costas, ni intereses moratorios, pues la controversia la dirime la jurisdicción ordinaria y no es omisión de la entidad, pues esta carece de competencia para decir acerca de la pretensión.

La sentencia se conoce también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, frente a lo no apelado, conforme 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007.

#### **1.4. 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, presentaron escrito de alegatos de conclusión la parte demandante y COLPENSIONES.

#### **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**

Debe la Sala establecer si la demandante tiene derecho a que le sea reconocida la pensión de sobrevivientes en la forma decidida por el a quo; de ser así, si procede el reconocimiento de intereses moratorios y costas a cargo de COLPENSIONES.

##### **2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN**

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

El señor JOSÉ NORVEY POSADA GIRALDO falleció el 7 de julio de 2002, tal como consta en Registro Civil de Defunción (Fl. 12), la norma aplicable es la Ley 100 de 1993 en su versión original, vigente para la fecha del deceso, la cual exige que el causante se encuentre cotizando y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte, o que habiendo dejado de cotizar, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas en el año inmediatamente anterior al fallecimiento.

De la historia laboral del causante (Fl. 58-62), se tiene que su última cotización la realizó para el 30 de septiembre de 1995, por tanto dada la fecha del fallecimiento no se encontraba activo, sin presentar aportes en el último año, por lo que no cumple con lo establecido en la Ley 100 de 1993 versión original.

Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral<sup>1</sup>, ante la ausencia de un régimen de transición, en pensiones de invalidez y sobrevivientes, es procedente la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, derivada del artículo 53 de la Constitución Política, cuando la muerte del causante sucede en vigencia de la Ley 100 de 1993, dando aplicación al Acuerdo 049 de 1990, siempre y cuando se cumpla las exigencias de dicha norma durante su vigencia.

El artículo 25 del Acuerdo 049 de 1990 establece como requisito para la pensión de sobrevivientes, el cumplimiento de densidad de cotizaciones exigidas para la pensión de invalidez de origen común, que de acuerdo al artículo 5 de la propia norma, corresponde a 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas 300 semanas en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez, entendiéndose que para el caso, no se toma la fecha de estructuración de la invalidez, sino la del deceso de causante.

Así las cosas, acogiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia, se tiene que de acuerdo a la historia laboral, el causante entre el 26 de agosto de 1976 y el 31 de diciembre de 1993 (periodos anteriores a la vigencia de la Ley 100 de 1993), cotizó un total de 629,43 semanas, sobrepasando las 300 semanas exigidas en cualquier tiempo por el Acuerdo 049 de 1990, por lo que dejó acreditado el derecho a sus beneficiarios para acceder a la pensión de sobrevivientes, y dado que en resolución 941 del 25 de febrero de 2003, el entonces ISS hoy COLPENSIONES, reconoció la calidad de beneficiaria de la demandante, encuentra la sala que tiene derecho al reconocimiento de la prestación deprecada, debiéndose confirmar en este punto la sentencia de primera instancia.

---

<sup>1</sup> CSdeJ, SL 634-2020, "En ese sentido, como para efectos de esta pensión, la norma aplicable ante la declaratoria de muerte presunta, es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, fecha del desaparecimiento, el cual ocurrió el 4 de octubre de 2002, la jurisprudencia de la Corte ha enseñado, que ante la ausencia de un régimen de transición, en pensiones de invalidez y sobrevivientes, es posible acudir a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa; por lo que, cuando el derecho pensional se causa en vigencia de la referida Ley 100, resulta viable remitirse al Acuerdo 049 de 1990, dando un alcance ultratractivo a esta disposición normativa, por ser la inmediatamente anterior, siempre y cuando el afiliado cumpla con las exigencias establecidas en tal regulación para acceder al derecho pensional reclamado (CSJ SL 11234-2015 y CSJ SL 8614-2017)."

La demandada propuso la excepción de prescripción -3 años artículos 488 del CST y 151 del CPTSS-. El derecho pensional no prescribe; sin embargo, al ser la pensión de sobrevivientes, es una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

El causante falleció el 7 de julio de 2002, la reclamación se presentó el 30 de agosto de 2002, siendo resuelta mediante resolución 941 del 25 de febrero de 2003 (fl. 13), al radicarse la demanda el 11 de marzo de 2016, hay lugar a declarar la prescripción de las mesadas causadas antes del 11 de marzo de 2013, tal como se dispuso en primera instancia.

Frente a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ha sido criterio de esta sala, acoger lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia, en torno a que no hay lugar al reconocimiento de los mismos, toda vez que el reconocimiento del derecho se hace en atención a precedente jurisprudencial y por tanto habrá de modificarse la decisión de primera instancia.

Para compensar la pérdida de poder adquisitivo en una economía inflacionaria como la nuestra, se ordenará indexación de las mesadas pensionales desde fecha de reconocimiento hasta ejecutoria de la sentencia, y el reconocimiento de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Teniendo en cuenta que en primera instancia se reconoció la mesada pensional en un valor equivalente al salario mínimo, no hay lugar a estudiar la cuantía de la mesada, pues al no ser fue objeto de apelación y estudiarse en consulta en favor de COLPENSIONES, no es posible modificar en contra de la entidad ni disminuir la cuantía de pensión, en virtud de la garantía de pensión mínima.

Revisado el retroactivo otorgado por el Juzgado entre el 11 de marzo de 2013 y el 31 de mayo de 2018 por valor de \$48.605.518, encontró la sala un valor de \$48.409.018, inferior al decretado en primera instancia, modificable por consulta en favor de COLPENSIONES.

Se actualizará la condena a 31 de mayo de 2020, teniendo un valor de retroactivo entre el entre el 11 de marzo de 2013 y el 31 de mayo de 2020, por la suma de \$71.422.835, valor sobre el cual se debe descontar el valor reconocido a la

demandante por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes en resolución 941 de 2003 que asciende a \$2.472.600 y el valor correspondiente a los aportes en salud.

DESDE	HASTA	#MES	MESADA	TOTAL
11/03/2013	31/12/2013	11.67	\$ 589,500	\$ 6,877,500
01/01/2014	31/12/2014	14.00	\$ 616,000	\$ 8,624,000
01/01/2015	31/12/2015	14.00	\$ 644,350	\$ 9,020,900
01/01/2016	31/12/2016	14.00	\$ 689,455	\$ 9,652,370
01/01/2017	31/12/2017	14.00	\$ 737,717	\$ 10,328,038
01/01/2018	31/12/2018	14.00	\$ 781,242	\$ 10,937,388
01/01/2019	31/12/2019	14.00	\$ 828,116	\$ 11,593,624
01/01/2020	31/05/2020	5.00	\$ 877,803	\$ 4,389,015
TOTAL				\$ 71,422,835

En este orden de ideas, se procederá a modificar la decisión y actualizar la condena.

Sin lugar a condena en costas en esta instancia.

**La Sala Cuarta Laboral de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- MODIFICAR** el numeral **TERCERO** de la sentencia No. 192 del 27 de junio de 2018 proferida por el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR a COLPENSIONES** a pagar a favor de **YOVANY LONDOÑO TAMAYO** de notas civiles conocidas en el proceso, por concepto de retroactivo pensional causando entre el 11 de marzo de 2013 y el 31 de mayo de 2020, la suma de **SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS VEINTIDOS MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (\$71.422.835)**, de la cual se debe descontar el valor reconocido a la demandante por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes en Resolución 941 de 2003 que asciende

a **DOS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS PESOS (\$2.472.600)**. Se **AUTORIZA** a **COLPENSIONES** a descontar del retroactivo reconocido los aportes al sistema de seguridad social en salud. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

**SEGUNDO.- MODIFICAR** el numeral **QUINTO** de la sentencia No. 192 del 27 de junio de 2018 proferida por el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer a favor de **YOVANY LONDOÑO TAMAYO** de notas civiles conocidas en el proceso, la indexación de las mesadas pensionales desde fecha de reconocimiento hasta ejecutoria de la sentencia, y a partir de la ejecutoria de la sentencia y en adelante **COLPENSIONES** deberá **CANCELAR** intereses moratorios, hasta el pago total de la obligación.

**TERCERO.- CONFIRMAR** en lo demás la sentencia No. 192 del 27 de junio de 2018 proferida por el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

**CUARTO.- SIN COSTAS** en esta instancia.

**QUINTO.- NOTIFIQUESE** 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/16>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**



**ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

**Firmado Por:**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
DESPACHO 6 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI**

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:

**60682962bde4314ae55b97194ab2a09a4fdd5db4e2f44c9788eaa026298f551a**

Documento generado en 27/07/2020 03:54:02 p.m.