

**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>MARGARITA VELASCO OTERO</b>
<b>LITISCONSORTE:</b>	<b>MARYLU VELASCO VELASCO</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 016 2015 00550 02</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

**ACTA No. 51**

**Santiago de Cali, veintinueve (29) de octubre 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 JOSÉ 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 el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada, respecto a la sentencia No. 53 del 8 de marzo de 2018 proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

**SENTENCIA No. 201**

**1. ANTECEDENTES**

**PARTE DEMANDANTE**

Pretende se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar pensión de sobrevivencia a la demandante, desde el 4 de noviembre de 1993, en calidad de compañera permanente de JOSÉ REINEL VELASCO MOSQUERA, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de manera subsidiaria

indexación; costas y agencias en derecho. Adicionalmente de manera subsidiaria solicita el reconocimiento de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, con la indexación de las sumas adeudadas (f. 2-11).

- i) El señor JOSÉ REINEL VELASCO MOSQUERA falleció el 4 de noviembre de 1993 por causas de origen profesional y se encontraba laborando con la empresa MINAS DE RÍO CLARO.
- ii) La demandante convivió con JOSÉ REINEL VELASCO MOSQUERA por espacio superior a 17 años de manera permanente e ininterrumpida, hasta el fallecimiento de este último, tiempo durante el cual procrearon a su hija MARYLU VELASCO VELASCO, en la actualidad mayor de edad.
- iii) La actora declaró bajo la gravedad de juramento ante la Notaria Única del Círculo de Jamundí – Valle el 6 de noviembre de 2014, sobre la convivencia con el causante.
- iv) La demandante en calidad de compañera permanente supérstite, solicitó el 9 de diciembre de 2014 el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañero permanente, sin obtener respuesta.
- v) El causante se encontraba afiliado como dependiente al sistema general de seguridad social al momento del fallecimiento y contaba con 460.85 semanas.
- vi) El ISS en calidad de administradora de riesgos laborales por Resolución 002492 del 30 de mayo de 1994 le reconoció a la demandante e hija la pensión de sobrevivencia de origen profesional.

## **LITISCONSORTES**

MARYLU VELASCO VELASCO mediante apoderada manifiesta que son ciertos la totalidad de los hechos; solicita se reconozca y pague pensión de sobrevivientes en favor de ella y de la demandante, con retroactivo e intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Adicionalmente de manera subsidiaria solicita el reconocimiento de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, con la indexación de las sumas adeudadas.

## **PARTE DEMANDADA**

COLPENSIONES dio contestación a la demanda admitiendo la mayoría de los hechos, manifestando no constarle la convivencia de la demandante con el causante.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y propone como excepciones de fondo las que denominó: “*inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe*” (f. 30-37).

## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 53 del 8 de marzo de 2018, resolvió “**ORDENAR a COLPENSIONES el pago en favor de las señoras MARGARITA VELASCO OTERO a un 50% y al MARYLU VELASCO VELASCO a un 50% de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente...**”

Consideró la a quo que:

- i) El artículo 128 de la Constitución Política, establece que “*Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.*”
- ii) El artículo 15 de la Ley 776 de de 2002, establece: “*Cuando un afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales se invalide o muera como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, además de la pensión de invalidez o de sobrevivientes que deberá, reconocerse de conformidad con la presente ley, se entregará al afiliado o a los beneficiarios: a) Si se encuentra afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la totalidad del saldo de su cuenta individual de ahorro pensional; b) Si se encuentra afiliado el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida la indemnización sustitutiva prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.*”
- iii) Las cotizaciones realizadas por el causante, buscaban proteger el mismo riesgo común, ya amparado por el ISS mediante pensión de sobrevivencia de origen laboral, reconocida a la señora VELASCO OTERO, siendo de conformidad al artículo 15 de la Ley 776 de 2002 incompatibles, la pensión pretendida y la reconocida; por tanto en su lugar se reconocerá indemnización sustitutiva.

## **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, de acuerdo con el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14, 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, la parte demandante y COLPENSIONES presentaron escrito de alegatos de conclusión.

## **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**

Con fundamento en las pruebas aportadas, la sala procederá a resolver, si hay lugar a reconocer indemnización sustitutiva a la demandante y a la litisconsorte, tal como se reconoció en primera instancia.

### **2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN**

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

JOSÉ REINEL VELASCO MOSQUERA falleció el 4 de noviembre de 1993 (f. 19), y al tratarse de muerte por accidente laboral, el Instituto de Seguros Sociales mediante Resolución 002492 del 30 de mayo de 1994 reconoció en favor de MARGARITA VELASCO OTERO y MARYLU VELASCO VELASCO, demandante

y litisconsorte, respectivamente, pensión de sobrevivientes de origen laboral, en un porcentaje del 50% para cada una de ellas.

El artículo 15 de la Ley 776 de 2002, establece que:

*“Cuando un afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales se invalide o muera como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, además de la pensión de invalidez o de sobrevivientes que deberá, reconocerse de conformidad con la presente ley, se entregará al afiliado o a los beneficiarios:*

- a) Si se encuentra afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la totalidad del saldo de su cuenta individual de ahorro pensional;*
- b) Si se encuentra afiliado el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida la indemnización sustitutiva prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.”*

De acuerdo a lo anterior, es claro para la Sala, que al haberse reconocido en favor de la demandante y la litisconsorte pensión de sobrevivientes de origen profesional, hay lugar no a reconocer pensión de sobrevivientes en el régimen general de pensiones, sino a que en su favor se otorgue indemnización sustitutiva, debiendo confirmarse en este sentido la providencia consultada.

Omitió el *a quo* liquidar el valor de dicha prestación, por tanto, se procede a realizar el cálculo respectivo.

De acuerdo a la historia laboral allegada al expediente (folio 21-22), el causante entre el 10 de junio de 1974 y el 6 de noviembre de 2011, acredita un total de 460,86 semanas de cotización, aportes por los cuales se calculó indemnización sustitutiva por valor de **UN MILLÓN CINCUENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS (\$1.058.836)**, de los cuales le corresponde un porcentaje del 50% a la demandante MARGARITA VELASCO OTERO y un 50% a la litisconsorte MARYLU VELASCO VELASCO, para un valor a favor de cada una de ellas de **QUINIENTOS VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$529.418)**.

FORMATO										
LIQUIDACIÓN INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA										
Expediente:	76001-31-05-0 016 2105 00550 02				TRIBUNAL					
Trabajador(a):	MARGARITA VELASCO OTERO				Última fecha a la que se indexará el cálculo		4/11/1993			
Calculado con el IPC base 2008										
PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	Cotización	INDICE	INDICE	DIAS DEL	SALARIO	IBL	Porcentaje	% x Días
DESDE	HASTA	COTIZADO		INICIAL	FINAL	PERIODO	INDEXADO		cotización	
10/06/1974	16/08/1974	930	41,85	0,280000	17,400000	68	57.793	1.218,20	4,50%	3,06
15/05/1978	31/12/1978	3.300	148,50	0,670000	17,400000	231	85.701	6.136,72	4,50%	10,40
1/01/1979	31/12/1979	3.300	148,50	0,800000	17,400000	365	71.775	8.120,85	4,50%	16,43
1/01/1980	3/02/1980	3.300	148,50	1,020000	17,400000	34	56.294	593,30	4,50%	1,53
1/07/1982	31/12/1982	7.470	336,15	1,630000	17,400000	184	79.741	4.548,16	4,50%	8,28
1/01/1983	31/08/1983	7.470	336,15	2,020000	17,400000	243	64.346	4.846,86	4,50%	10,94
1/09/1983	27/09/1983	9.480	426,60	2,020000	17,400000	27	81.659	683,45	4,50%	1,22
9/10/1984	30/11/1984	11.850	533,25	2,360000	17,400000	53	87.369	1.435,38	4,50%	2,39
1/12/1984	30/12/1984	17.790	800,55	2,360000	17,400000	30	131.164	1.219,75	4,50%	1,35
28/10/1986	31/12/1986	17.790	1.156,35	3,420000	17,400000	65	90.511	1.823,68	6,50%	4,23
1/01/1987	30/06/1987	17.790	1.156,35	4,130000	17,400000	181	74.951	4.205,23	6,50%	11,77
1/07/1987	31/12/1987	21.420	1.392,30	4,130000	17,400000	184	90.244	5.147,21	6,50%	11,96
1/01/1988	31/01/1988	21.420	1.392,30	5,120000	17,400000	31	72.795	699,51	6,50%	2,02
1/02/1988	31/08/1988	25.530	1.659,45	5,120000	17,400000	213	86.762	5.728,56	6,50%	13,85
1/09/1988	28/11/1988	30.150	1.959,75	5,120000	17,400000	89	102.463	2.826,78	6,50%	5,79
12/01/1989	31/07/1989	39.310	2.555,15	6,570000	17,400000	201	104.109	6.486,62	6,50%	13,07
1/08/1989	31/12/1989	41.040	2.667,60	6,570000	17,400000	153	108.690	5.154,88	6,50%	9,95
1/01/1990	31/01/1990	41.040	2.667,60	8,280000	17,400000	31	86.243	828,75	6,50%	2,02
1/02/1990	14/02/1990	47.370	3.079,05	8,280000	17,400000	14	99.546	432,00	6,50%	0,91
30/05/1991	31/12/1991	54.630	3.550,95	10,960000	17,400000	216	86.730	5.807,10	6,50%	14,04
1/01/1992	10/06/1992	70.260	4.566,90	13,900000	17,400000	162	87.951	4.416,65	6,50%	10,53
16/07/1992	30/09/1992	70.260	4.566,90	13,900000	17,400000	77	87.951	2.099,27	6,50%	5,01
1/10/1992	31/12/1992	70.260	5.620,80	13,900000	17,400000	92	87.951	2.508,22	8,00%	7,36
1/01/1993	6/07/1993	89.070	94.859,55	17,400000	17,400000	187	89.070	5.163,08	106,50%	199,16
4/08/1993	6/11/1993	89.070	7.125,60	17,400000	17,400000	95	89.070	2.622,95	8,00%	7,60
TOTALES			142.897			3.226		84.753		375
CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA										
Promedio Ponderado de los porcentajes				11,61795%						
IBL semanal				19.775,74						
No. semanas cotizadas				460,86						
Valor de la indemnización al		4/11/1993	1.058.836	529.418						

Respecto de la prescripción propuesta como excepción, es menester manifestar que, sobre la prescripción de la indemnización sustitutiva, la Corte Constitucional en sentencia T-510 de 2017, manifestó:

*“Como fue expuesto en la sección (II), la Corte Constitucional ha considerado en numerosos fallos que, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez es imprescriptible como quiera que su naturaleza prestacional es equiparable a la pensión de vejez. En ese sentido, tal como ocurre con la pensión de vejez, el derecho como tal es imprescriptible, de tal suerte que puede ser reclamado por el beneficiario en cualquier momento. En esa línea, el artículo 50 del Decreto 758 de 1990, se limita a la fijación de un límite temporal para el cobro de mesadas y subsidios y no debe ser interpretado en el sentido de que establece la prescripción del pago de la indemnización sustitutiva. En efecto, como quiera que el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez corresponde a la entrega de un solo valor monetario, y en esa medida no corresponde a una prestación de tracto sucesivo, aplicar el término de un año equivale a fijar la prescripción del derecho como tal.*

*Tal como fue señalado por la Corte en la Sentencia T-477 de 2015, cuando la autoridad administrativa o judicial se niega a reconocer y/o pagar la indemnización*

*sustitutiva de la pensión de vejez argumentado que sobre ésta operó el fenómeno de la prescripción de acuerdo con lo establecido en el artículo 50 del Decreto 758 de 1990, desconoce el precedente constitucional fijado por esta Corporación sobre la imprescriptibilidad de esta prestación sustitutiva.”*

Visto lo anterior, concuerda la sala con lo expuesto, en el sentido de considerar imprescriptible la indemnización sustitutiva, pues como bien lo acota la Alta Corporación, al no ser una obligación de tracto sucesivo, en donde prescribe lo no reclamado oportunamente, el valor único a pagar, corresponde al derecho *per se*, y por tanto no se ve afectado por el fenómeno prescriptivo.

En virtud de lo expuesto, se modificará la sentencia de primera instancia para concretar la condena.

No se causan costas en esta instancia 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 y por autoridad de la Ley,**

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- MODIFICAR** el numeral **PRIMERO** de la Sentencia 53 del 8 de marzo de 2018, proferida por el **JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar por concepto de indemnización sustitutiva, la suma de **UN MILLÓN CINCUENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS (\$1.058.836)**, de los cuales le corresponde un porcentaje del 50% a la demandante **MARGARITA VELASCO OTERO** y un 50% a la litisconsorte **MARYLU VELASCO VELASCO**, para un valor a cada una de ellas de **QUINIENTOS VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$529.418)**. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** en lo demás la Sentencia 53 del 8 de marzo de 2018, proferida por el **JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

**TERCERO.- SIN COSTAS** por la consulta.

**CUARTO.- 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/16>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**



**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

**Firmado Por:**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**Despacho 006 De La Sala Laboral Del 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:

**dfbdf9be9ada99799b0b08eefe7a2ba5da669fdddc9e38b95be05e80d717350**

Documento generado en 28/10/2020 02:01:31 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**