

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARIELA SALGADO AGUIRRE
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 018 2018 00491 01
JUZGADO DE ORIGEN:	DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN Y CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 083

Santiago de Cali, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

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 COLPENSIONES y los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia No. 171 del 20 de junio de 2019 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 337

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reconozca y pague pensión de sobrevivientes como madre de JAIME SALGADO AGUIRRE, desde el 30 de noviembre de 1998, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación de manera subsidiaria, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) El señor JAIME SALGADO AGUIRRE se vinculó al ISS hoy COLPENSIONES, el 29 de marzo de 1990, acreditando en el RPM 252,43 semanas cotizadas. Se trasladó a PORVENIR S.A. a partir de noviembre de 1994, permaneciendo en el RAIS hasta marzo de 1997.
- ii) El señor JAIME SALGADO AGUIRRE falleció el 10 de noviembre de 1998, fecha para la cual era soltero y no tenía hijos, por lo cual la demandante dependía económicamente de él.
- iii) La demandante reclamó la pensión de sobrevivientes ante el ISS; siendo negada la prestación mediante resolución 9127 de 2000, indicando que, para la fecha del fallecimiento, el causante no estaba cotizando al sistema, y no acreditó 26 semanas en el año anterior al fallecimiento, concediendo indemnización sustitutiva.
- iv) Se insistió en el reconocimiento de la prestación, solicitando se tengan en cuenta las semanas cotizadas a PORVENIR S.A., siendo nuevamente negada la prestación mediante resolución 7050 de 2006, reliquidando la indemnización sustitutiva.
- v) El 23 de mayo de 2018 radicó ante COLPENSIONES solicitud de revocatoria directa, insistiendo en el reconocimiento de pensión de sobrevivientes.
- vi) COLPENSIONES mediante resolución SUB 168699 del 26 de junio de 2018, negó la prestación, manifestando que el causante no se encontraba activo, pues el pago realizado por el empleador SEGURIDAD SEGAL LTDA, correspondiente al ciclo de noviembre de 1998 fue cancelado el 17 de diciembre de 1998, teniendo como plazo máximo para realizar el pago el 6 de diciembre del mismo año.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones; propone como excepciones de mérito las de: *“Inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, buena fe, compensación, genérica”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, por sentencia 171 del 20 de junio de 2019 DECLARÓ probada la excepción de prescripción respecto de las mesadas causadas hasta el 29 de agosto de 2015 y los intereses moratorios anteriores al 29 de agosto de 2015 y no probadas las demás excepciones. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar pensión de sobrevivientes a partir del 30 de agosto de 2015, en cuantía de salario mínimo, con 14 mesadas, y pagar la suma de \$38.301.385,55 por retroactivo correspondiente al periodo entre el 30 de agosto de 2015 y el 31 de mayo de 2019, advirtiendo que la entidad deberá continuar cancelando como retroactivo las mesadas que se sigan causando. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo causados y el que en lo sucesivo se genere hasta la inclusión en nómina, intereses que se liquidan a partir del 30 de agosto de 2015 y hasta que se verifique el pago. AUTORIZÓ a COLPENSIONES a descontar lo reconocido por indemnización sustitutiva y los aportes a salud.

Considero el a quo que:

- i) El causante falleció el 30 de noviembre de 1998, la norma aplicable es la Ley 100 de 1993 original.
- ii) El causante tiene aportes hasta noviembre de 1998. A la fecha de fallecimiento se encontraba cotizando, acreditando 372 semanas, por lo que supera las exigidas por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993.
- iii) Opera el fenómeno prescriptivo antes del 30 de agosto de 2015, reconociéndose desde esta misma fecha los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La apoderada de la demandante interpone recurso de apelación respecto del termino de la prescripción, manifestando que antes de la presentación de la

demanda se presentó solicitud de revocatoria directa y que esta debe tomarse para contabilizar el término de prescripción.

El apoderado de COLPENSIONES interpone recurso de apelación solicitando se modifique el numeral de descuento de indemnización sustitutiva, en el sentido de añadir los valores reconocidos mediante resolución 009127 de 2000, atendiendo que la resolución que reliquida la indemnización no establece si existen diferencias o si efectivamente la demandante recibió por parte del ISS los valores referidos en la resolución.

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES - artículo 69 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, 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 resolver si el causante dejó acreditados los requisitos para la pensión de sobreviviente y establecer cuál es la norma aplicable al caso. De dejarse causada la pensión de sobrevivientes, se debe analizar si la demandante

cumple con lo requerido para ser beneficiaria de dicha prestación, en caso afirmativo se debe proceder a realizar el cálculo de la prestación.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El señor JAIME SALGADO AGUIRRE falleció el **30 de noviembre de 1998** - registro civil de defunción (fl. 11), por lo tanto, la norma aplicable para el estudio de la pensión de sobrevivientes es la Ley 100 de 1993 en su versión original.

El artículo 46 de la Ley 100 de 1993 original, establece que tendrán derecho a pensión de sobrevivientes:

“2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;

b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.”

Y respecto a los beneficiarios, el Art. 47 de esta misma norma, dispone:

“Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

c) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste”.

De la historia laboral allegada a folios 68 -71, se puede establecer que el causante acredita cotizaciones hasta el periodo de noviembre de 1998, debiendo concluir la Sala, que dada la fecha del deceso, 30 de noviembre de 1998, se encontraba cotizando al momento de su muerte, por tanto, deben acreditarse 26 semanas cotizadas en cualquier tiempo.

El causante en toda su vida laboral, entre el 29 de marzo de 1990 y el 30 de noviembre de 1998 acredita un total de 252,29 semanas cotizadas, sobrepasando las 26 requeridas por la norma precitada, dejando causado el derecho a sus beneficiarios a percibir la pensión de sobrevivientes.

COLPENSIONES reconoció la condición de la demandante como beneficiaria del causante, y concedió mediante resolución 9127 del 31 de julio de 2000 indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes

A folio 48 expediente administrativo (SAC-COM-AF-2015_5817637-20150701115628) reposa registro civil de nacimiento del señor JAIME SALGADO AGUIRRE, con el que se prueba que era hijo de la señora MARIELA SALGADO AGUIRRE.

Conforme los términos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, correspondía a la demandante acreditar la dependencia económica respecto de su hijo fallecido.

Respecto de la dependencia económica, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia del 12 de agosto de 2009, M.P. Dr. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ, dijo:

*“De suerte que, lo concluido jurídicamente en este asunto por el Juez de apelaciones, no va en contravía de las directrices esbozadas en las varias decisiones jurisprudenciales que sobre el tema se han dado, en las cuales se ha dejado sentado, como primera medida, que **tal dependencia económica efectivamente no es total y absoluta**, lo que se traduce en que es posible que los ascendientes tengan un ingreso personal o ciertos recursos y puedan acceder al derecho pensional reclamado, y en segundo lugar, que aquella dependencia económica es una circunstancia que sólo puede ser definida y establecida en cada caso concreto, pues si los ingresos que perciben los padres fruto de su propio trabajo o los recursos que éstos obtengan de otras fuentes, **son suficientes para satisfacer las necesidades básicas o relativas a su sostenimiento**, no se configura el presupuesto de la norma para acceder a la pensión de sobrevivientes, y es por esto que la mera presencia de un auxilio o ayuda monetaria del buen hijo, no siempre es indicativo de una verdadera dependencia económica, y en esta eventualidad no se cumplirían las previsiones señaladas en la ley.*

Es pertinente traer a colación lo dicho por esta Corporación alrededor de la

exigencia legal de la dependencia económica de los padres frente al hijo que fallece, en sentencia del 11 de mayo de 2004 radicación 22132, reiterada en decisiones del 7 de marzo de 2005, 21 de febrero de 2006, 15 de febrero de 2007 y 14 de mayo de 2008, con radicados 24141, 26406, 29589 y 32813 respectivamente, donde se puntualizó:

*“(…) Esa acepción de dependencia económica según ha sido concebida por la Corte bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, no descarta que aquellos puedan recibir un ingreso adicional fruto de su propio trabajo o actividad **siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente**, desapareciendo así la subordinación que predica la norma legal. En todo caso, conviene precisar que la dependencia económica en los términos que se acaban de delinear es una situación que sólo puede ser definida y establecida en cada caso concreto. (resalta la Sala). (…)”*

Adicionalmente en sentencia SL 661-2019, estableció:

“Asimismo, no sobra recordar que la subordinación económica de los padres respecto de su hijo fallecido, no tiene que ser total y absoluta, y si bien jurisprudencialmente se han delineado unas reglas para poder identificar si existe o no dependencia económica de aquellos respecto de estos, las mismas constituyen el marco general para poder definir en cada caso en particular, si existe o no la subordinación económica, y esta es la razón por la cual deben valorarse de forma específica las condiciones concretas de quienes alegan la dependencia financiera de cara a la contribución que recibían del hijo fallecido y su incidencia en la atención de sus necesidades básicas en condiciones de dignidad y suficiencia.”

Para demostrar la dependencia se recibieron los testimonios de ROSARIO MURILLO MOSQUERA y AURA JULIA MARTÍNEZ DE DOMÍNGUEZ.

ROSARIO MURILLO MOSQUERA manifestó tener una amistad con la demandante hace más de 25 años. Informa que la conoció en una clínica de arreglos de ropa donde trabajaron juntas, manifestando que laboró por dos o tres años, hace más o menos 20 años, luego ya nunca trabajó. Expresó que el causante le ayudaba económicamente a la demandante, hecho del que da cuenta porque frecuentaba la casa y vio que el señor JAIME SALGADO AGUIRRE le entregaba dinero a su madre. Informa que antes de morir el señor JAIME

SALGADO AGUIRRE trabajaba en unas empresas de Buga, a veces en vigilancia, otra época en una fábrica de concentrados. Declaró que actualmente la hija es quien ayuda a la señora MARIELA SALGADO a sustentar sus gastos y también tiene una ayuda del gobierno de unos \$60.000 o \$70.000 pesos, “... *el SISBEN creo...*”

AURA JULIA MARTÍNEZ DE DOMÍNGUEZ manifestó conocer a la demandante hace más de 20 años y también haber conocido al señor JAIME SALGADO AGUIRRE. Dijo que los gastos de la demandante eran sufragados por su hijo, pagaba arriendo, servicios, compraba la comida, celebraba sus cumpleaños, hechos que le constan por que los visitaba y vio directamente que era él quien pagaba los gastos del hogar, sin embargo también expresa que no le conoce cuál era el valor exacto que el causante aportaba al hogar. Sobre el auxilio del adulto mayor indicó que para cuando el causante vivía, ella no lo recibía.

Con fundamento en las pruebas aportadas, concluye la Sala, que la señora MARIELA SALGADO AGUIRRE logró demostrar la dependencia económica respecto de su hijo fallecido, por lo que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

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 vejez, una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

El deceso del causante ocurrió el 30 de noviembre de 1998, la reclamación inicial se presentó el 30 de diciembre de 1998 (fl. 12), resuelta negativamente mediante resolución 9127 del 31 de julio de 2000 y reconociendo indemnización sustantiva (fl. 12).

Posteriormente el 21 de diciembre de 2005, la demandante radica nuevamente petición de reconocimiento de la prestación, para lo cual solicita se tenga en cuenta las semanas aportadas al RAIS, solicitud que fue negada en resolución 7050 del 25 de abril de 2006.

Finalmente, el 23 de mayo de 2018 presentó nueva solicitud de pensión de sobrevivientes e intereses moratorios, la cual fue negada mediante resolución SUB 168699 del 326 de junio de 2018 (fl. 25-29).

Teniendo en cuenta lo anterior, al radicarse la demanda el 30 de agosto de 2018, ha operado el fenómeno prescriptivo con anterioridad al 23 de mayo de 2015, esto es 3 años con anterioridad a la última reclamación realizada por la demandante.

Así las cosas, al versar la apelación de la demandante sobre el término de operación de la prescripción se modificará la sentencia en este sentido.

No hay lugar a revisar el monto de mesada pensional, pues se determinó la misma en valor correspondiente al salario mínimo legal mensual para cada anualidad, sin que sea posible disminuir la mesada en virtud de la garantía de pensión mínima ni mucho menos elevarla por estudiarse también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

En primera instancia, se reconoció el retroactivo hasta el 31 de mayo de 2019, no obstante, en la presente se actualizará la condena al 30 de septiembre de 2021, así las cosas, COLPENSIONES debe pagar a la demandante, como retroactivo de pensión de vejez, por mesadas causadas entre el 23 de mayo de 2015 y el 30 de septiembre de 2021, la suma de **SESENTA Y NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS (\$69.856.899)** y a partir del 1 de octubre de 2021 continuar pagando una mesada de **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

DESDE	HASTA	#MES	MESADA SMLMV	RETROACTIVO
23/05/2015	31/12/2015	9,27	\$ 644.350	\$ 5.970.977
1/01/2016	31/12/2016	14,00	\$ 689.455	\$ 9.652.370
1/01/2017	31/12/2017	14,00	\$ 737.717	\$ 10.328.038
1/01/2018	31/12/2018	14,00	\$ 781.242	\$ 10.937.388
1/01/2019	31/12/2019	14,00	\$ 828.116	\$ 11.593.624
1/01/2020	31/12/2020	14,00	\$ 877.803	\$ 12.289.242
1/01/2021	30/09/2021	10,00	\$ 908.526	\$ 9.085.260
TOTAL RETROACTIVO				\$ 69.856.899

Se autorizará a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes al sistema de seguridad social en salud.

A la demandante le fue reconocida indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes mediante resolución 9127 del 31 de julio de 2000, en un monto de \$1.486.205. Posteriormente, mediante resolución 7050 del 25 de abril de 2006, se reliquidó la indemnización sustitutiva, teniendo en cuenta los periodos cotizados en su momento en el régimen de ahorro individual, por una suma de \$2.0402.755.

Tal como lo manifiesta la apoderada de COLPENSIONES, no es posible de los actos administrativos referidos, determinar si el valor de \$2.0402.755 reconocidos en resolución 7050 del 25 de abril de 2006 corresponde a la diferencia a pagar, adicional al \$1.486.205 reconocido inicialmente, o si al no haberse pagado el \$1.486.205, la suma reconocida en la segunda resolución (\$2.402.755) corresponde a la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente total.

Por consiguiente, la Sala modificará la decisión en el sentido de establecer que deben descontarse los valores efectivamente pagados a la demandante por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de vejez, mismos que deberán ser debidamente indexados.

La Sala considera que procede el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues conforme al artículo 1 de la Ley 717 de 2001, las entidades de seguridad social tienen un periodo de gracia de dos (2) meses para el reconocimiento y pago de la prestación.

En este caso se acreditó que el derecho se solicitó desde el 30 de diciembre de 1998 (fl. 12), venciendo el plazo de gracia el 28 de febrero de 1999, causándose intereses desde el 1 de marzo del 1999; sin embargo, toda vez que no se presentó la demanda dentro del término trienal, ha operado la prescripción sobre este concepto. Al radicarse, el 23 de mayo de 2018 solicitud de pensión de sobrevivientes e intereses moratorios, y ser presentada la demanda el 30 de agosto de 2018, ha operado el fenómeno prescriptivo con anterioridad al 23 de mayo de 2015. Por lo tanto, hay lugar a reconocer intereses moratorios sobre el retroactivo pensional, los que se liquidarán desde el 23 de mayo de 2015 hasta el pago efectivo de la obligación, por ser la prescripción punto de apelación de al demandante.

En este orden de ideas, se modificará la decisión, sin lugar a condena en costas, dada la 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 y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia 171 del 20 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **DECLARAR** probada la excepción de **PRESCRIPCIÓN** respecto de las mesadas de la pensión de sobrevivientes causadas antes del 23 de mayo de 2015.

Confirmar en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la sentencia 171 del 20 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **MARIELA SALGADO AGUIRRE**, de notas civiles conocidas en el proceso, como retroactivo de pensión de sobrevivientes, por mesadas causadas entre el 23 de mayo de 2015 y el 30 de septiembre de 2021, la suma de **SESENTA Y NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS (\$69.856.899)**.

A partir del 1 de octubre de 2021 continuar pagando una mesada de **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

AUTORIZAR a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes al sistema de seguridad social en salud.

Confirmar en lo demás el numeral.

TERCERO.- MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la sentencia 171 del 20 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **MARIELA SALGADO AGUIRRE**, intereses moratorios del artículo 141 de

la Ley 100 de 1993, sobre el retroactivo causado, que se liquidan a partir del 23 de mayo de 2015 y hasta que se verifique el pago de la obligación.

CUARTO.- MODIFICAR el numeral **CUARTO** de la sentencia No. 171 del 20 de junio de 2019 proferida por el **JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** a que descuente del retroactivo pensional reconocido, los valores efectivamente pagados a la señora **MARIELA SALGADO AGUIRRE**, por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes, los cuales deberán ser debidamente indexados.

QUINTO.- SIN COSTAS en esta instancia.

SEXTO.- 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

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:

df1117bb4c871a92dd8bdb3356092c368394e7995c8b3887a01f1f7ad8ca9f83

Documento generado en 29/09/2021 12:37:17 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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