

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARÍA EVANGELINA CUAICAL
DEMANDADOS:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 002 2017 00632 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN Y CONSULTA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 80

Santiago de Cali, treinta (30) de noviembre 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 y el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES contra de la sentencia 206 del 17 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 446

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende el pago de pensión de sobreviviente en calidad de cónyuge del señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ, indexación de los valores adeudados o intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y costas.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i) El 18 de agosto de 1995, mediante resolución 6665, el ISS hoy COLPENSIONES concedió a SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ, indemnización por incapacidad permanente parcial por accidente de trabajo, con PCL de 40%, en cuantía única de \$3.237.195.
- ii) El 24 de junio de 1999 el ISS profirió resolución 990401 ordenando el pago de la pensión de invalidez por accidente de trabajo.
- iii) El 27 de febrero de 2001, por resolución 719 el ISS concedió a SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ indemnización sustitutiva en cuantía de \$9.453.772, con 1286 semanas cotizadas, con un IBL de \$520.597.
- iv) El señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ falleció el 7 de marzo de 2004, dejando como beneficiaria a su esposa MARÍA EVANGELINA CUAICAL, quien dependía económicamente de él.
- v) El señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ cumplía los requisitos de la Ley 100 de 1993, para el reconocimiento de pensión de vejez, y su esposa reúne los requisitos para reclamar la pensión de sobrevivientes.
- vi) Mediante resolución 2580 del 2004, el ISS concedió la sustitución de la pensión de invalidez de origen profesional.
- vii) El 20 de octubre de 2016 se solicitó el reconocimiento de pensión de vejez, negada mediante resolución GNR 337408 de 2016.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES dio contestación a la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones y propone como excepciones de fondo, las que denominó: *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali por sentencia 206 del 17 de septiembre de 2019 DECLARÓ parcialmente probada la prescripción sobre las

mesadas pensionales causadas con anterioridad al 20 de octubre de 2013. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar la prestación de vejez *post mortem* y sustituirla a favor de la demandante, a partir del 20 de octubre de 2013, en cuantía igual al salario mínimo, con un retroactivo de \$57.999.983 a la fecha de la decisión. AUTORIZÓ a COLPENSIONES a descontar el valor pagado por indemnización sustitutiva y aportes en salud. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 20 de enero de 2014.

Consideró la *a quo* que:

- i) La norma aplicable es la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003.
- ii) Jurisprudencialmente se ha establecido que la pensión de invalidez de origen profesional es compatible con la de vejez o invalidez de origen común, teniendo fuentes de financiación diferentes.
- iii) El ISS en resolución 719 de 2001 señala que el causante acredita 1286 semanas cotizadas; en la historia laboral se acreditan 1432,86, por lo que cuando solicitó el reconocimiento prestacional cumplía los requisitos para acceder a la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición, teniendo derecho la reclamante a que la prestación le sea sustituida.
- iv) Opera la prescripción desde el 20 de octubre de 2013.
- v) Se reconocen intereses moratorios desde el 20 de enero de 2014.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El apoderado de COLPENSIONES interpone recurso de apelación manifestando que, la indemnización sustitutiva de vejez y de invalidez son incompatibles con las prestaciones de vejez e invalidez, y que en este caso se reconoció indemnización sustitutiva de pensión de vejez al causante.

Se examina 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.

Presentaron 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

Corresponde a la Sala resolver en primer lugar estudiar si la pensión de vejez es compatible con la pensión de invalidez de origen profesional que le fue reconocida al causante; de ser así, si hay lugar al reconocimiento de pensión de vejez *post mortem* en favor del señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ, para lo cual se debe estudiar si era beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y de ser así cual es la norma aplicable para el reconocimiento de la prestación y si cumplía los requisitos para ello. De encontrar que el causante tenía derecho al reconocimiento de pensión de vejez, se deberá establecer si la demandante tiene derecho a la sustitución pensional y reconocimiento de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, procediendo a liquidar la prestación junto con su retroactivo.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El ISS hoy COLPENSIONES mediante resolución 990401 del 24 de junio de 1999, en cumplimiento de fallo judicial, reconoció a favor del señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ pensión de invalidez de origen profesional, esta

prestación fue sustituida a la demandante a la muerte del pensionado, ocurrida el 7 de marzo de 2004 (fl. 15), en su calidad de cónyuge supérstite.

Conforme a lo expuesto, no se discute en el presente la calidad de la señora MARÍA EVANGELINA CUAICAL como beneficiaria respecto de su cónyuge fallecido señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ. Se debe entonces estudiar si la pensión de invalidez de origen profesional y la pensión de vejez son compatibles y si el causante en vida cumplió los requisitos para acceder a la prestación por vejez.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2929-2020, sostuvo:

“Precisamente, en el fallo CSJ SL3111-2019, la Corte respondió similares inquietudes a las que ahora se ponen de presente a la Sala, por manera que resulta pertinente traer a colación lo allí explicado:

Ahora, ninguna de los preceptos que denuncia la censura contradice el anterior precedente judicial, debido a que, de un lado, la restricción contemplada en el literal b) del artículo 49 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que establece que «las pensiones e indemnizaciones sustitutivas que cubre el ISS, son incompatibles con las demás pensiones y asignaciones del sector público», debe entenderse que se refiere a la imposibilidad que un mismo beneficiario disfrute simultáneamente de dos pensiones que tengan la misma naturaleza o que atiendan al mismo riesgo. Esto porque, como quedó visto, cada uno de los subsistemas del sistema de seguridad social tiene su propia reglamentación, de modo que no tiene sentido que las prohibiciones o restricciones contempladas en ellas se aplique o se extienda a contingencias propias de otro régimen.

Y por el otro, en el caso del literal j) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, la Corte ha adoctrinado que si bien tal precepto prohíbe la concurrencia de las pensiones de invalidez y vejez en un mismo afiliado, al estar ubicada en el libro primero de dicha normativa que regula el sistema general de pensiones, debe entenderse que no aplica para el régimen de riesgos profesionales, que tiene su propia regulación en el libro tercero de tal estatuto (CSJ SL 33558, 1.º dic 2009).

Por otra parte, es pertinente destacar que la Corporación de manera reiterada y pacífica ha establecido que, por tesoro público, se concibe el proveniente de La Nación, de las entidades territoriales y las descentralizadas y, por tanto, se pagan con tales recursos, las pensiones de jubilación a cargo de una entidad descentralizada, como los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado o las sociedades de económica mixta en las que predomine el capital estatal. Así, una pensión de jubilación otorgada por un empleador oficial, es incompatible con la percepción de otra asignación que provenga del erario.

Igualmente, también ha adoctrinado que el Estado no aporta recursos para la financiación del fondo de pensiones administrado por el ISS hoy Colpensiones y, por ello, las prestaciones que tal entidad otorga no tienen el carácter de asignación proveniente del erario (CSJ SL14413-2014, CSJ SL16083-2015 y CSJ SL2170-2019).

De modo que no le asiste razón a la recurrente en cuanto afirma que la compatibilidad de pensiones que derivan de regímenes distintos atenta contra el equilibrio financiero del sistema de seguridad social, puesto que si bien conforme al artículo 1.º del Decreto 1234 de 2012, Positiva S.A. tiene el carácter de entidad descentralizada del nivel nacional, sometida al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado y el ISS le cedió el negocio de riesgos profesionales, ello no tiene incidencia en el asunto objeto de estudio.”

Resulta entonces que las dos prestaciones son compatibles, por lo que procede la Sala a estudiar si el causante tenía derecho a la pensión de vejez.

El artículo 36 de Ley 100 de 1993, reza:

“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 14 de mayo de 1945 (fl. 13), 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, siendo beneficiario del régimen de transición contenido en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que se puede acudir para el estudio de la prestación de vejez al Acuerdo 049 de 1990.

El artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 consagra como requisitos para acceder a la prestación por vejez, el cumplimiento de 60 años para el caso de los hombres y acreditar 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima de pensión.

Conforme el contenido de la resolución 719 de 2001 (fl. 19) por medio de la cual se concedió indemnización sustitutiva al causante SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ, el ISS reconoce que acredita para dicha data un total de 1286 semanas; adicionalmente de la historia laboral allegada de folios 108 al 113 es

posible establecer que a la fecha de su fallecimiento acreditaba un total de 1432 semanas cotizadas.

El causante cumplía los 60 años de edad el 14 de mayo de 2005, por tanto, no es cierto como lo afirma el *a quo*, que para la fecha en que solicitó la indemnización sustitutiva acreditara el lleno de requisitos del Acuerdo 049 de 1990 para acceder a pensión de vejez, toda vez que la resolución 719 de 2001 mediante la cual se reconoció indemnización sustitutiva fue proferida el 27 de febrero de 2001, fecha para cuando el causante contaba con 55 años de edad, sin alcanzar la edad mínima de pensión.

No obstante lo anterior, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia SL 882 2021, indicó:

“2. Edad: contrario a lo sostenido por la AFP apelante, para aplicar el parágrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, no es necesario que el causante hubiese cumplido la edad mínima requerida para obtener la pensión de vejez. Esto, como quiera que precisamente el hecho del fallecimiento habilita dicha exigencia, tal como se precisó por esta corporación en decisión CSJ SL 17 ab. 2012, rad. 42488 reiterada en CSJ SL13645-2014, al estudiar una pensión de sobrevivientes con fundamento en esta misma disposición legal. En esa oportunidad señaló:

Primeramente cabe anotar, que el Tribunal en ningún momento desconoció lo regulado por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, como tampoco que la causante no tenía cotizadas 26 semanas en el año inmediatamente anterior al momento del fallecimiento, sino que estimó que las 1.156 semanas de cotización que ésta tenía acumuladas durante toda su vida laboral, eran más que suficientes para dejar causado el derecho a la pensión de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios, pues superó las 1.000 semanas exigidas por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 para poder obtener la pensión de vejez, quedando pendiente solo el cumplimiento del requisito de la edad para su disfrute, lo cual se vio frustrado por el hecho inexorable de la muerte que habilita la condición de la edad, no pudiendo en estas circunstancias dejar desprotegida la familia, aún cuando no se tuviera la exigencia antes referida de la cotización en el último año.

Igualmente, en CSJ SL3012-2019, se explicó:

Finalmente, importa precisar que la premisa de que la muerte habilita la edad, solo tiene aplicación en aquellos casos donde el afiliado fallece sin haber cumplido la edad requerida para el reconocimiento de la pensión de vejez. En este caso el afiliado falleció a los 79 años de edad, de manera que el periodo dentro del que ha debido completar las 500 semanas de cotización, es el comprendido entre el 22 de julio de 1968 al 22 de julio de 1988, como con acierto lo señaló el Tribunal.

La posibilidad de habilitar este requisito de la edad ante la muerte del

causante, también fue reiterada en decisiones CSJ SL 768-2019 y CSJ SL 1737-2019. Por tanto, no se equivocó el juez de primer grado al concluir que el señor Vivas Rengifo había dejado causado el derecho a la pensión de sobrevivientes, sin que para ello fuese necesario que hubiera cumplido los 60 años de edad exigidos por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, pues, aunque para el momento de su fallecimiento solo tenía 50 años de edad, su deceso habilitó el requisito que echa de menos la AFP apelante.”

Teniendo en cuenta el pronunciamiento jurisprudencial citado, considera la Sala que la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en calidad de beneficiaria de su esposo fallecido, por lo que se confirmará en este aspecto la decisión conforme a los argumentos expuestos en la presente decisión, siendo razones diferentes a las establecidas en primera instancia.

La demandada propuso la excepción de prescripción -3 años -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.

El señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ falleció el **7 de marzo de 2004**, la reclamación se presentó el 20 de octubre de 2016 (fl. 23-33), resuelta negativamente mediante resolución GNR 337408 del 16 de noviembre de 2016 (f.34-39), la demanda se radicó el 10 de noviembre de 2017, por tanto, ha operado el fenómeno prescriptivo respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 20 de octubre de 2013, debiendo confirmarse en este aspecto la decisión.

No hay lugar a revisar el monto de la pensión reconocida, pues en primera instancia se estableció que la misma corresponde al salario mínimo, sin que sea posible disminuirla por la garantía de pensión mínima ni mucho menos elevarla al estudiarse en apelación en favor de la demandada.

Revisado el retroactivo reconocido, encuentra la Sala un valor ligeramente superior, sin que sea posible su modificación, por lo que se confirmará el retroactivo liquidado en primera instancia y se actualizará la condena al 31 de julio de 2021.

DESDE	HASTA	VARIACION	#MES	MESADA CALCULADA	RETROACTIVO
1/09/2019	31/12/2019	0,0380	5,00	\$ 828.116	\$ 4.140.580
1/01/2020	31/12/2020	0,0161	14,00	\$ 877.803	\$ 12.289.242
1/01/2021	31/07/2021		8,00	\$ 908.526	\$ 7.268.208
TOTAL RETROACTIVO SALA - 01/09/2019 - 31/07/2021					\$ 23.698.030
TOTAL RETROACTIVO 1ra INSTANCIA - 20/10/2013 - 31/08/2019					\$ 57.999.983
TOTAL RETROACTIVO					\$ 81.698.013

Así las cosas, por concepto de retroactivo pensional por mesadas causadas entre el 20 de octubre de 2013 y el 31 de julio de 2021, COLPENSIONES debe pagar a la demandante la suma de **OCHENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL TRECE PESOS (\$81.698.013)**. A partir del 1 de julio de 2021 continuar pagando mesada correspondiente al salario mínimo que para este año corresponde a **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

Ha sido criterio de la Sala, que el reconocimiento de indemnización sustitutiva de pensión de vejez, no impide el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de la prestación; si bien en principio al haber sido la indemnización sustitutiva reconocida al causante y no a la demandante, no es procedente que se descuente del retroactivo reconocido por pensión de sobrevivientes este concepto, al haber sido así ordenado por el a quo y no ser punto de apelación se confirmará en este aspecto la decisión.

La Sala considera que procede el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues conforme al Art. 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.

La solicitud de pensión de sobrevivientes y pago de intereses moratorios, se presentó el 20 de octubre de 2016, venciendo el periodo de gracia el 20 de diciembre de 2016, causándose intereses a partir del 21 de diciembre de 2016. En primera instancia se reconocieron desde el 20 de octubre de 2014, siendo procedente la modificación de la sentencia, al estudiarse en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

Conforme a lo expuesto, se modificará la decisión. Se condenará en costas a COLPENSIONES 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 **TERCERO** de la sentencia 206 del 17 de septiembre de 2019 proferida por el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a favor de la señora **MARÍA EVANGELINA CUAICAL**, de notas civiles conocidas en el proceso, pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite del señor SIGIFREDO VILLOTA DOMÍNGUEZ, a partir del 20 de octubre de 2013, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, generándose un retroactivo pensional por mesadas causadas entre el 20 de octubre de 2013 y el 31 de julio de 2021 por la suma de **OCHENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL TRECE PESOS (\$43.756.094)**.

A partir del 1 de agosto de 2021 continuar pagando mesada correspondiente al salario mínimo que para este año corresponde a **NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$908.526)**.

CONFIRMAR en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia 206 del 17 de septiembre de 2019 proferida por el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES**, a reconocer y pagar a favor de la señora **MARÍA EVANGELINA CUAICAL**, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, liquidados desde el 20 de diciembre de 2016 hasta el pago total de la obligación, sobre el retroactivo pensional a que tenga derecho.

CONFIRMAR en lo demás el numeral.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia 206 del 17 de septiembre de 2019, proferida por el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

CUARTO.- COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P. **SIN COSTAS** por la consulta.

QUINTO.- 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: **ccc51e833262c884867fddc66e6a1634fcddd35cfd850a1e36236fbb151e8eb1**

Documento generado en 30/11/2021 01:31:22 AM

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