



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**  
**Sala Laboral**

Magistrado Ponente:

**Fabio Hernán Bastidas Villota**

Trece (13) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>Clase de proceso</b>	Proceso Ordinario Laboral
<b>Radicado</b>	76001 31 05 <b>004 2019 00725 01</b>
<b>Juzgado de origen</b>	Cuarto Laboral del Circuito de Cali
<b>Demandante:</b>	Ana Elicenia Guerrero Rubio
<b>Demandada:</b>	Colpensiones
<b>Asunto:</b>	<b>Confirma</b> - Sentencia indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes
<b>Sentencia N°</b>	<b>360</b>

## I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia No 204 emitida el 27 de octubre de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali.

## II. ANTECEDENTES

### 1. La demanda y su subsanación<sup>1</sup>

Pretende la demandante se condene a Colpensiones a reconocer y pagar de la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de su cónyuge Leopoldo Efrén Lozano Vargas partir del 2 de noviembre de 2011, de conformidad al principio de la condición más beneficiosa, los intereses moratorios y la indexación. **Subsidiariamente**, la indemnización sustitutiva indexada. Las costas del proceso y agencias en derecho.

---

<sup>1</sup> Archivo 01ExpedienteDigitalizado páginas 5 a 16 y 57 a 68

## 2. Contestación de la demanda

Colpensiones<sup>2</sup>, dio contestación al libelo introductorio. En virtud de la brevedad y el principio de economía procesal, no se estima necesario reproducirlo (Arts. 279 y 280 C.G.P.). Pese a la notificación de la demanda, el Ministerio Público no intervino en el asunto<sup>3</sup>.

## 3. Decisión de primera instancia.

3.1. Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por el Juez de conocimiento, ésta puso fin a la primera instancia mediante la sentencia<sup>4</sup> referida al inicio de este fallo: **i)** declaró *probadas* las excepciones de mérito propuestas por Colpensiones respecto de la pensión de sobrevivientes y *no probada* las referentes a la indemnización sustitutiva; **ii)** NEGÓ las pretensiones de pensión de sobrevivientes, retroactivo e intereses moratorios; **iii)** RECONOCIÓ en favor de la activa la indemnización de la pensión de sobrevivientes por el deceso de Leopoldo Efrén Lozano Vargas; **iv)** CONDENÓ a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes en suma de \$12.963.890,50, la cual deberá ser indexada al momento de su pago; **v)** CONDENÓ en costas a la entidad, fijó como agencias en derecho la suma de \$700.000.

3.2. Para adoptar tal determinación, evocó entre premisas normativas los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 y su modificación de la Ley 797 de 2003, de cara a la fecha de fallecimiento del causante, sin que encontrara causada la pensión. En cuanto a la aplicación del principio de la **condición más beneficiosa** precisó que no se daban las características para su procedencia de conformidad con el test de procedibilidad de la Corte Constitucional.

Ante la falta de prosperidad de la pretensión principal, continuó con la subsidiaria, y en esa medida al encontrar acreditada la calidad de beneficiaria de la prestación económica, procedió a liquidar la indemnización sustitutiva.

---

<sup>2</sup> Archivo 02ContestacionyPruebasColpensiones páginas 2 a 8

<sup>3</sup> Archivo 05Notificaciones páginas 1 y 2

<sup>4</sup> Archivo 12Audio20190072500 y 13ActaAudiencia20190072500 minuto

Señaló la improcedencia de la excepción de **prescripción**.

#### **4. Trámite de segunda instancia**

##### **4.1. Alegatos de conclusión**

Durante el traslado para alegatos de conclusión, los apoderados de las partes guardaron silencio.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Problemas jurídicos**

1.1. ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes debidamente indexada?

1.2. De ser afirmativo el anterior cuestionamiento, ¿operó en el presente asunto el fenómeno prescriptivo?

### **2.2. ¿La actora tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes?**

Para la Sala, la respuesta al primer cuestionamiento es **positiva**. La demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, al acreditar la calidad de beneficiaria de la prestación, luego de que no se causara la prestación vitalicia.

**Los fundamentos de la tesis son los siguientes:**

#### **2.2.1. Indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.**

El Sistema General de Pensiones consagra diferentes mecanismos de protección frente a la contingencia de vejez, invalidez y muerte. Por un lado, si el afiliado cumple con la totalidad de los requisitos señalados por la ley, podrá acceder a la pensión de vejez y ante su deceso la prestación será sustituida a

sus beneficiarios.

Ahora, en caso de que el afiliado fallezca sin haber causado la pensión de vejez, ni deje acreditados los requisitos de la pensión de sobrevivientes, sus beneficiarios tendrán derecho a la indemnización sustitutiva para los afiliados al Régimen de Prima Media – RPM, o a la devolución de saldos, en el evento de estarlo en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS.

En este orden de ideas es de resaltar que el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, estableció que tendrán derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes *“Los miembros del grupo familiar del afiliado que al momento de sus muerte no hubiese reunido los requisitos exigidos para la pensión de sobrevivientes, tendrán derecho a recibir , en sustitución, una indemnización equivalente a al que le hubiera correspondido en el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, prevista en el artículo 37 de la presente ley”*

De igual manera, el artículo 37 de norma citada, indica que *“Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado ”*

A su vez, el literal f) del artículo 13 *ejusdem* establece que para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, esto es el Régimen de Prima Media – RPM y el Régimen de Ahorro Individual, se tendrán en cuenta la suma de semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier Caja, Fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidor público.

Así mismo, se ha sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que el derecho a la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido a la luz de la ley que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado, tal como lo memoró en recientes sentencias SL142 del 29 de enero de 2020, radicación No. 68816 y SL379 del 12 de febrero de

2020, radicación No. 62306, previsión que de manera análoga se hace extensible a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes<sup>5</sup>.

En esa misma línea la sentencia SL 3444 de 2021 rememoró la Sentencia Rad. 36134 de 2009, y expresó que: “(...) los eventuales beneficiarios de la pensión de sobrevivientes son los mismos de la indemnización sustitutiva, lo que quiere decir que quienes no tuvieron la condición de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, tampoco lo serán para la referida indemnización...”<sup>6</sup>

Al punto, **no** existe controversia de que el afiliado Leopoldo Efrén Lozano Vargas murió el 2 de noviembre de 2011<sup>7</sup>; en consecuencia, la norma aplicable al presente asunto no es otra que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que establece:

*“Artículo 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así:*

*Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

*a) 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. (...)”*

Frente a la muerte del afiliado, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL1730 del 03 de junio de 2020, radicación No. 77327, concluyó que el tiempo mínimo de cinco (5) años de convivencia exigido en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, solo es aplicable para el caso en que la pensión de sobrevivientes se cause por muerte del pensionado, más no para cuando el deceso es de un afiliado. Dicho criterio se ha sostenido en fallos SL1905-2021 y SL2820-2021.

No obstante, la Corte Constitucional en providencia SU – 149 del 21 de mayo de 2021, dejó sin efectos la mentada decisión de la Sala de Casación Laboral de la C.S.J. Para ello, indicó que se configuró un defecto sustantivo por

<sup>5</sup> SL6397 de 4 de mayo de 2016 Radicación No. 42679

<sup>6</sup> Ver también Sentencias Rad. 37387 de 2010, Rad. 42182 de 2011

<sup>7</sup> 01ExpedienteDigitalizado página 17

interpretación irrazonable del precepto legal aplicable al caso analizado, por cuanto: **a)** contradice principios constitucionales como la igualdad y universalidad; **b)** viola la sostenibilidad financiera del sistema pensional; y **c)** conduce a resultados desproporcionados respecto de la desprotección del grupo familiar ante reclamaciones pensionales ilegítimas y en relación con la finalidad de la pensión de sobrevivientes, que es amparar a la familia del fallecido. En ese contexto, recalcó que, en vigencia de la mentada disposición normativa, la convivencia mínima requerida para ostentar la calidad de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, tanto para el cónyuge como para el compañero o la compañera permanente, es de cinco (5) años, independientemente de si el causante de la prestación es un afiliado o un pensionado.

En consecuencia, esta Sala Primera de decisión laboral, en atención a la fuerza vinculante y el valor del precedente de la *ratio decidendi* de las sentencias de Unificación<sup>8</sup>, acoge el criterio señalado por la H. Corte Constitucional frente a dicha temática. Por tanto, para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes por muerte del afiliado y pensionado se debe acreditar una convivencia de no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

Finalmente, frente al requisito de convivencia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL1399 del 25 de abril de 2018, radicación 45779, entre otras, indicó:

*“(...) 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”.***

---

<sup>8</sup> Ver sentencia reciente SU – 068 de 2018, SU – 354 de 2017, SU – 611 de 2017, entre otras.

### **2.2.2. Beneficiaria de la indemnización sustitutiva de pensión sobrevivientes**

No se controvierte en esta instancia que el afiliado hubiere dejado causada la pensión de sobrevivientes, pues aquella fue la pretensión principal del presente asunto, determinándose en primera instancia que no se encontraban reunidos los requisitos legales para el acceso a dicha prestación, así como la parte actora no presentó recurso de apelación en ese sentido, por tanto se restringe la instancia a verificar la condena impuesta a Colpensiones en primer grado respecto de la indemnización sustitutiva de pensión sobrevivientes

Para acreditar la calidad de beneficiaria de la prestación, la accionante aportó como medios de prueba:

- i. Registro civil de matrimonio entre Leopoldo Efrén Lozano Vargas y Ana Elicenia Guerrero Rubio el 23 de marzo de 1975<sup>9</sup>.
- ii. Declaración con fines extraprocesales de 21 de agosto de 2018, de Esperanza Giraldo Aristizábal<sup>10</sup> y Edgardo Lora Moreno<sup>11</sup> quienes manifestaron que desde el mes de julio de 1990 y junio de 1986, respectivamente:

*“(...) y hasta la fecha, conozco de vista, trato y comunicación a la señora Ana Elicenia Guerrero Rubio (...) y por el conocimiento que tengo de ella, se y me consta que convivió por espacio de 3 años bajo el vínculo de Unión marital De hecho con el señor Leopoldo Efrén Lozano Vargas (...) y contrajeron matrimonio católico, el día 23 de marzo de 1975, que la pareja tenía una relación estable, que siempre compartieron el mismo techo, lecho y mesa sin interrupción alguna por espacio de 39 años hasta el día del fallecimiento del señor, ocurrido el día 2 de noviembre de 2011. Qué dicha convivencia en los últimos 3 años hasta el día que falleció el señor se desarrolló en la vivienda ubicada en la calle 44 A # 4-30 apartamento 303 torre 2 Barrio Las Delicias de la ciudad de Cali. Que fruto de la Unión del señor Leopoldo Efrén Lozano Vargas y la señora Ana Elicenia Guerrero Rubio procrearon dos hijos de nombre Marlon Javier Lozano Guerrero y Rocío Lozano Guerrero hoy en día mayores de edad independientes...”*

- iii. Declaraciones proceso vertida por la demandante el 22 de agosto de

---

<sup>9</sup> 01ExpedienteDigitalizado página 18

<sup>10</sup> 01ExpedienteDigitalizado páginas 30 a 41

<sup>11</sup> 01ExpedienteDigitalizado páginas 42 a 44

2018, en la que refirió:

*“(...) SEGUNDO: manifiesto bajo la gravedad de juramento que convivir bajo el mismo techo en matrimonio católico de manera permanente ininterrumpida, desde el 23 de marzo de 1975, cuando el señor Leopoldo Efrén Lozano Vargas (...) y nunca nos separamos. Que nuestra convivencia fue hasta el día de su muerte ocurrida el 2 de noviembre de 2011.*

*TERCERO: Así mismo declaró que de nuestra Unión procreamos los hijos de nombre es Marlon Javier Lozano Guerrero y Rocío Lozano Guerrero, mayores de edad e independientes a la fecha sin discapacidad.*

*CUARTO: declaró que era mi esposo Leopoldo Efrén Lozano Vargas, la persona encargada de velar por mi manutención en todo sentido, proporcionándome alimentos, vivienda, vestuario, medicamentos y demás, ya que no recibo renta, pensión ni jubilación de ninguna entidad pública ni privada...”*

De igual manera se recaudó la prueba testimonial de los señores **Esperanza Giraldo Aristizábal** y **Edgardo Lora Moreno**.

**Esperanza Giraldo Aristizábal** indicó que no tiene ningún vínculo de consanguinidad con la demandante a quien conoce aproximadamente hace unos 30 años. Sabe que Leopoldo Efrén murió el día de las animas el 2 de noviembre de 2011. Durante la enfermedad de cáncer de pulmón del afiliado visitó a la pareja cada 8 o 15 días, y se quedaba de “un día para otro” en el apartamento de los esposos, debido a que ella – la testigo- residía en Tuluá, además los acompañó en reuniones de cumpleaños. Durante el tiempo que los conoció no presencié separación alguna. Sabe que procrearon dos hijos de nombres Marlon Javier y Rocío. Cuando Lozano Vargas falleció las condolencias se las expresaron a la demandante y a sus hijos.

Contó que la pareja tenía una panadería, pero a causa de la enfermedad de Leopoldo Efrén aquella y la casa fueron puestas en venta para cubrir los gastos médicos del padecimiento de éste, por lo que vivieron en el apartamento de la hija de estos, y en la actualidad la activa convive con ella. Antes de tener la panadería Leopoldo trabajaba en Buenaventura recibiendo el pescado en el puerto, mientras que Ana Elicenia se dedicaba al hogar, siendo la única época en la que trabajó cuando tuvieron la panadería, pues con la enfermedad de Leopoldo ella – la demandante- realizaba las gestiones ante la Eps Coomeva y los “trasnochos” en la clínica.



Finalmente aseguró que Leopoldo Efrén se encargaba del sostenimiento económico del hogar, debido a que nunca vio trabajar a Ana Elicenia.

**Edgardo Lora Moreno** aseguró que es amigo de la activa desde el año 1985, época en la que la conoció junto al esposo a razón de que les suministraba los insumos de panadería en Buenaventura, eso fue durante un año, después de eso los siguió frecuentando el establecimiento de comercio a conversar con Lozano Vargas, inicialmente tres (3) días a la semana, luego cada 15 o 20 días, atendiendo a que se radicó en la ciudad de Palmira. Tres años antes de que Leopoldo Efrén falleciera vendieron la panadería y lo llevaron a Cali para tratarlo de cáncer de pulmón, además en Cali también estaban los hijos.

*“Salieron de todo” para lidiar la enfermedad “del viejo”, así que cuando se fueron de Buenaventura, se radicaron en Cali en el Barrio Las Delicias a donde fue a visitarlo en una oportunidad, pero no regresó, “porque me daba muy duro verlo así”. Luego dijo que iba cada 15 o 20 días a visitarlos a Cali y que conversaba con la demandante unas tres veces a la semana cuando el causante pereció. No acudió al sepelio. La pareja vivió de los dineros de la venta de la panadería, “hasta que ya se le acabó el plante y ya quedó a merced de los hijos de lo que ellos le pudieran ayudar”.*

Precisó que la demandante no trabajaba, pues se restringía a prestarle ayuda a Leopoldo en la panadería y llevarle los alimentos, además dedicarse al cuidado de los hijos.

Inicialmente el testigo señaló que conoció a la pareja en el año 1985 y que la panadería se cerró en 1988, cuando el causante enfermó, luego corrigió las fechas acotando que el afiliado enfermó en 2008.

Valorados los medios de prueba en conjunto, se tiene que no erró el Juez de primer grado al reconocer la prestación en favor de señora Ana Elicenia Guerrero Rubio, que de las pruebas recaudadas se extrae que los deberes de ayuda y socorro mutuo entre los consortes perduraron hasta el deceso del afiliado.

Nótese como **Esperanza Giraldo Aristizábal** aseguró que percibió de manera directa la convivencia entre los consortes debido a que pernoctaba en la casa

de estos un día a la semana cada 8 o 15 días en Cali, una vez el señor Lozano Vargas enfermó, además de ello tanto su declaración como la de **Edgardo Lora Moreno** fueron coincidentes al manifestar que previo a la enfermedad del afiliado, los consortes siempre convivieron juntos. En esa medida, se evidencia una convivencia ininterrumpida entre los cónyuges por lo menos dentro de los últimos cinco años previos al deceso de Leopoldo Efrén.

En esa medida, mientras **Esperanza Giraldo Aristizábal** da fe de las circunstancias de vida de la pareja en los tres años anteriores al deceso, mientras que **Edgardo Lora Moreno**, presencié las circunstancias que rodearon la vida de la pareja antes de la enfermedad del afiliado. Incluso las manifestaciones de los testigos acerca de la venta del establecimiento de comercio para dedicarse al cuidado del afiliado dan cuenta de la vocación de permanencia que existía entre estos.

Es de anotar que aun cuando se presentan algunas contradicciones en fechas relatadas por el testigo **Edgardo Lora Moreno** ello no desvirtúa la existencia de los deberes entre los consortes independientemente de la sujeción que pudiera existir entre estos.

Establecida la calidad de beneficiaria de la demandante, se procederá a liquidar la prestación económica, para el efecto se tendrá en cuenta la historia laboral aportada por el extremo demandante<sup>12</sup>, como quiera que Colpensiones con la contestación de la demanda aportó la de la actora<sup>13</sup> y no la del causante.

De igual manera se advierte que la demandante en las reclamaciones de la pensión de sobrevivientes incoadas a Colpensiones el 28 de agosto de 2018<sup>14</sup> y 25 de octubre del mismo año<sup>15</sup> no se reclamó la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, la cual sólo se pidió en la demandada escrito que se radicó el 19 de diciembre de 2019<sup>16</sup>.

Bajo las anteriores consideraciones se elaboran los cálculos aritméticos de rigor.

---

<sup>12</sup> 01ExpedienteDigitalizado páginas 19 a 22

<sup>13</sup> 02ContestacionyPruebasColpensiones página 27

<sup>14</sup> 01ExpedienteDigitalizado página 23

<sup>15</sup> 01ExpedienteDigitalizado páginas 29 y 30

<sup>16</sup> 01ExpedienteDigitalizado página 59

LIQUIDACIÓN DE INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE PENSIÓN											AÑO	*MES		
PERIODOS DE COTIZACIONES						FECHA EN DONDE SE RECLAMA LA INDEMNIZACIÓN (Año/Mes)						2019	12	
DESDE			HASTA			Días	Semanas	% de Cotizac. Legal	# semanas multiplicado por % de cotización	ÚLTIMO SALARIO BASE DE COTIZACIÓN MENSUAL	IPC FINAL	IPC INICIAL	SALARIO MENSUAL ACTUALIZADO Ó INDEXADO	SALARIO MENSUAL ACTUALIZADO MULTIPLICADO POR NÚMERO DE DÍAS
Año	Mes	Día	Año	Mes	Día									
1972	01	24	1972	08	31	221	31,57	6,75	213,11	\$ 660,00	100,00	0,14	\$ 471.428,57	104185714,29
1972	09	01	1972	12	20	111	15,86	6,75	107,04	\$ 930,00	100,00	0,14	\$ 664.285,71	73735714,29
1973	01	01	1973	02	1	32	4,57	6,75	30,86	\$ 660,00	100,00	0,16	\$ 412.500,00	13200000,00
1973	05	10	1973	10	3	147	21,00	6,75	141,75	\$ 660,00	100,00	0,16	\$ 412.500,00	60637500,00
1975	06	01	1975	12	31	214	30,57	6,75	206,36	\$ 1.290,00	100,00	0,25	\$ 516.000,00	110424000,00
1976	01	01	1976	06	30	184	26,29	6,75	177,43	\$ 1.290,00	100,00	0,29	\$ 444.827,59	81848275,86
1976	07	01	1976	12	31	181	25,86	6,75	174,54	\$ 1.770,00	100,00	0,29	\$ 610.344,83	110472413,79
1977	01	01	1977	01	31	31	4,43	6,75	29,89	\$ 1.770,00	100,00	0,37	\$ 478.378,38	14829729,73
1977	02	01	1977	04	6	65	9,29	9	83,57	\$ 2.430,00	100,00	0,37	\$ 656.756,76	42689189,19
1977	06	01	1977	10	31	153	21,86	9	196,71	\$ 1.770,00	100,00	0,37	\$ 478.378,38	73191891,89
1977	11	01	1977	12	31	61	8,71	9	78,43	\$ 2.430,00	100,00	0,37	\$ 656.756,76	40062162,16
1978	01	01	1978	12	31	365	52,14	9	469,29	\$ 2.430,00	100,00	0,47	\$ 517.021,28	188712765,96
1979	01	01	1979	06	30	181	25,86	9	232,71	\$ 3.300,00	100,00	0,56	\$ 589.285,71	106660714,29
1979	07	01	1979	11	21	144	20,57	9	185,14	\$ 4.410,00	100,00	0,56	\$ 787.500,00	113400000,00
1979	11	22	1979	12	31	40	5,71	9	51,43	\$ 4.410,00	100,00	0,56	\$ 787.500,00	31500000,00
1980	01	01	1980	02	29	60	8,57	9	77,14	\$ 4.410,00	100,00	0,72	\$ 612.500,00	36750000,00
1980	03	01	1980	06	1	93	13,29	9	119,57	\$ 5.790,00	100,00	0,72	\$ 804.166,67	74787500,00
1980	12	09	1980	12	31	23	3,29	9	29,57	\$ 5.790,00	100,00	0,72	\$ 804.166,67	18495833,33
1981	01	01	1981	06	30	181	25,86	9	232,71	\$ 5.790,00	100,00	0,91	\$ 636.263,74	115163736,26
1981	07	01	1981	12	31	184	26,29	9	236,57	\$ 9.480,00	100,00	0,91	\$ 1.041.758,24	191683516,48
1982	01	01	1982	09	30	273	39,00	11,25	438,75	\$ 9.480,00	100,00	1,14	\$ 831.578,95	227021052,63
1982	10	01	1982	12	31	92	13,14	11,25	147,86	\$ 17.790,00	100,00	1,14	\$ 1.560.526,32	143568421,05
1983	01	01	1983	12	31	365	52,14	11,25	586,61	\$ 17.790,00	100,00	1,42	\$ 1.252.816,90	457278169,01
1984	01	01	1984	03	31	91	13,00	11,25	146,25	\$ 17.790,00	100,00	1,66	\$ 1.071.686,75	97523493,98
1984	01	01	1984	01	1	1	0,14	11,25	1,61	\$ 14.610,00	100,00	1,66	\$ 880.120,48	880120,48
1984	04	06	1984	12	15	254	36,29	11,25	408,21	\$ 14.610,00	100,00	1,66	\$ 880.120,48	223550602,41
1990	12	04	1990	12	31	28	4,00	6,5	26,00	\$ 665.070,00	100,00	5,81	\$ 11.446.987,95	320515662,65
1991	01	01	1991	03	31	90	12,86	6,5	83,57	\$ 665.070,00	100,00	7,69	\$ 8.648.504,55	778365409,62
1991	04	01	1991	12	31	275	39,29	6,5	255,36	\$ 99.630,00	100,00	7,69	\$ 1.295.578,67	356284135,24
1992	01	01	1992	02	29	60	8,57	6,5	55,71	\$ 99.630,00	100,00	9,74	\$ 1.022.895,28	61373716,63
1992	03	01	1992	12	31	306	43,71	6,5	284,14	\$ 123.210,00	100,00	9,74	\$ 1.264.989,73	387086858,32
1993	01	01	1993	01	18	18	2,57	6,5	16,71	\$ 123.210,00	100,00	12,19	\$ 1.010.746,51	18193437,24
1994	10	26	1994	12	22	58	8,29	11,5	95,29	\$ 98.700,00	100,00	14,93	\$ 661.085,06	38342933,69

<b>Total Días</b>	<b>4.582</b>	<b>Sumatoria # semanas multiplicado por % de Cotización</b>	<b>5619,89</b>
<b>Total Semanas (SC)</b>		<b>654,71</b>	
<b>*Porcentaje Promedio de Cotización (PPC)= Sumatoria # de semanas multiplicado por % de Cotización de esas semanas dividida por el total de todas las semanas</b>		<b>8,59</b>	

<b>SUMATORIA de salarios actualizados por el # de días de ese salario</b>	<b>4.712.414.670,49</b>
<b>INGRESO PROMEDIO MENSUAL= Sumatoria Dividida por # Total de días</b>	<b>\$ 1.028.462,39</b>
<b>Salario Base cotización semanal (SBC)= Ingreso mensual dividido por 30 y mutiplicado por 7</b>	<b>\$ 239.974,56</b>

<b>TOTAL INDEMNIZACIÓN= (SBC x SC x PPC)</b>	<b>\$ 13.486.313,02</b>
--	-------------------------

Ahora como no se objetó la liquidación elaborada por el Despacho de origen y tampoco se allegó aquella para evidenciar los eventuales errores que pudo cometerse en la liquidación de la prestación económica en primera instancia sin más consideraciones se confirmará el monto establecido en la sentencia de primer grado, como quiera que se conoce dicha decisión en el gado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

### 2.2.3. ¿Operó en el presente asunto el fenómeno prescriptivo?

La respuesta es **negativa**. El término trienal de los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., no operan en materia de indemnización sustitutiva de pensión de sobrevivientes.

En este sentido la Sentencia T-546 del 2008, proferida por la Honorable Corte Constitucional, refirió con respecto a la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes de la siguiente manera:

*“Como aspecto inicial, la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, no puede estar sujeta respecto de su reconocimiento a un límite temporal, pues por tratarse de una prestación subsidiaria o sustitutiva de un derecho pensional, ostenta por extensión, la naturaleza de irrenunciabilidad o imprescriptibilidad, es decir, que su reclamación puede efectuarse en cualquier tiempo, sujetándose solamente a normas de prescripción, una vez ha sido reconocida por la autoridad respectiva.*

*Esta consideración es suficiente, para concluir que el fundamento en el que se apoyó el Seguro Social, para denegar la solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, a la que tiene derecho la señora Adela de Jesús Gómez de Sánchez, conforme a lo previsto en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993, es abiertamente inconstitucional e insostenible en un Estado Social de Derecho, que tiene como finalidad última, la garantía efectiva de los derechos fundamentales.”*

### 3. Costas.

Sin costas en esta instancia.

## IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la **Sala 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: CONFIRMAR** en el grado jurisdiccional de consulta la sentencia No 204 emitida el 27 de octubre de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali,


**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** Notifíquese esta decisión por edicto.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para  
Acto Judicial  
  
Cali-Valle  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**

  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**SALVO VOTO**

Firma digitalizada para  
Acto Judicial  
  
Cali-Valle  
**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**  
**ACLARO VOTO**

#### **SALVAMENTO DE VOTO.**

Sea lo primero señalar la desafortunada transcripción de los pilares estructuradores de la condena del juzgado, en el punto cuarto del resuelve informado en la sentencia de la que me aparto, pues ahí se condena a la pensión de sobrevivientes, cosa que no ocurre en la literal manifestación del juzgado, pero que si abrió paso a la total examinación del asunto, haciéndose en el examen del grado jurisdiccional de consulta a favor de la accionada, inocultable la renuncia de la parte demandante a la seguridad social, en particular, a la pensión de sobreviviente, lo que acontece cuando no se apela la decisión que la niega, mostrando conformidad con la sentencia de la indemnización.

Es de significar que, para la absolución de la pensión de sobrevivientes, la oficina de instancia se sirvió o decantó los requisitos sustantivos que la configuran, pero, en ese examen de instancia se desconoció la procedencia del derecho pensional por aspectos jurisprudenciales del tipo constitucional, sin acierto para el caso, pero discutibles, pasándose a condenar en subsidio, a la indemnización sustitutiva, es decir, fluye el derecho pensional sustantivo, lo que no se desvanece en un juicio ordinario laboral, por cuestiones de procedibilidad de la acción de tutela.

Para la estructuración del salvamento de voto, que más adelante se precisa, resulta necesario entonces indicar previamente que el suscrito considera existir competencia de la Corporación, esto es, examinar lo relativo a la pensión de sobrevivientes, viniendo la cuestión en el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones respecto de la condena por la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, sin existir apelación de la reclamante por la negación de la pensión, siendo cierto que la

**jurisprudencia, en algunos casos, ha reconocido lo ius fundamental de la seguridad social, en eventos de no concurrencia de la apelación por parte del interesado STL3403-2021, ni operar en la consulta la limitación constitucional de la reforma en peor.**

Constitucionalmente se considera que a ese mismo fin se arriba por senderos diferentes: (i) el grado jurisdiccional de consulta, es un derecho que, por ser de origen constitucional, como todos los de esta especie, son fundamentales, por lo tanto, cabe cuestionar si la mala no apelación por parte del beneficiario, también, de otro derecho fundamental, la seguridad social y la pensión de sobrevivientes si con su no reconocimiento se sacrifica el mínimo vital, se deteriora a favor de la reclamante (ii) el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad no implica por sobre todo dejar sin vigencia o efectividad a los derechos fundamentales, el de la seguridad social con su elemento estructurador del derecho a la pensión de sobrevivientes, y en particular, conociéndose sin atención en esta actividad judicial el principio constitucional de la no reforma en peor.

Sustentan estas opciones decisorias, en primer lugar, la consagración en el preámbulo de la constitución, al indicar como razón de la constitución el asegurar **al pueblo colombiano y a sus integrantes los valores, bienes y principios dentro del marco jurídico planteado que garantice un orden político, económico y social justo, que es lo que no tiene lugar, si se procediera ortodoxamente, sin parar mientes, a declarar la no existencia del derecho a la indemnización pedida en subsidio de la pensión, por qué hay derecho a la pensión principal, pero que la judicatura no la puede decretar por la falta de apelación del interesado y haberse consolidado en Colpensiones el derecho a no pagar la pensión, lo que haría sin competencia a la Corporación para examinar la presencia de un derecho fundamental.**

**Seguidamente el Art. 2 de la constitución al dar cuenta de lo fines esenciales del Estado, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la constitución, como lo es la primacía de los derechos fundamentales.**

**Del mismo modo, el mandato del Art. 48 de la C.N. cuando indica ser irrenunciable el derecho a la seguridad social, lo que se considera se hace sin restricción, de modo particular, no se le exceptúa tal carácter para cuando no ocurre la apelación del beneficiario frente a la sentencia que le niega el derecho, por el contrario, si discurre en la normativa procesal el mandato de la declaración de los derechos fundamentales, lo que es deber del juez como director del proceso (Art,48 C.P.T. y S.S.)**

**No se evidencia violación del debido proceso frente a la pensión finalmente por reconocer, por cuanto sí fue enteramente materia de debate, y además, el grado jurisdiccional de consulta, que no apelación del único interesado solo procede en defecto del reconocimiento positivo de la pensión de la materia, claro, por la amplitud o completitud de la competencia de la Corporación.**

**Es que sustantivamente la indemnización de la pensión de sobrevivientes, como su rotulo lo indica, es un derecho sustitutivo, no principal, al punto que desde la demanda se lo peticiono en subsidio y así se lo condeno, de ahí que, por concernir con derechos fundamentales, la pensión de sobrevivientes, como componente de la seguridad social, definitivamente si se dan sus supuestos debe brillar, lo que no solo enaltece su irrenunciabilidad sino que de no ser así si se posibilita la configuración de la indemnización,**

**Vistas, así las cosas, sigue señalar respecto del elemento o razón para no conceder la instancia, el derecho a la pensión de sobrevivientes, que ello, el test de vulnerabilidad no es exigencia alguna para el estudio del beneficio pensional dentro de los debates ordinarios de la justicia laboral ni de la contenciosa, si para la procedencia de la acción de tutela, como lo dice la misma corte constitucional, veamos:**

**1-sala laboral.**

**2-consejo de estado.**

**3-corte constitucional.**

**Siendo claro que dicho examen no limita la consolidación de la pensión de sobrevivientes, entendida como lo estatuye la seguridad social, ninguna razón podría existir para no concederla, si los requisitos de la de sobrevivencia se dan (DECRETO 758 DE 1990).**

**Es de ver igualmente que la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, al que ciertamente se acude, por no tener las semanas de cotización de la ley 797 del año 2003 ni las de la ley 100 de 1993, pero si las del decreto 758 de 1990, solo en materia de tutela, pero no en los juicios ordinarios, dependerá del test de vulnerabilidad, para solventar la subsidiaridad de la acción CONSTITUCIONAL, por lo cual se considera que al satisfacerse las exigencias DICHAS, es propio en desarrollo del art.53 de la c.n. declarar el derecho.**

**Importa precisar para lo sustancial del derecho pensional no ser de recibo la tesis reduccionista de la sala laboral de la corte suprema de justicia (s.....), por cuanto al respecto la corte constitucional hace reparos de desproporcionalidad y de violentación de los derechos fundamentales, cuando se limita la aplicación del citado principio constitucional a un determinado trienio posterior a la fecha del tránsito legislativo de la ley 797 del año 2003.**

Es de especial consideración la sentencia que lo negó tener en cuenta que la pensión de sobrevivientes es un componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social, en tanto hace relación con las condiciones vivenciales mínimas de una persona en situación de discapacidad (t-218 de 2023), lo que, para el caso, refulge, además, conforme al artículo 230 de la Constitución nacional, con el debido brillo que debe dársele a lo sustantivo.

De igual modo, debe resaltarse que el test de vulnerabilidad diseñado por la corte constitucional en la sentencia SU005 DE 2018, lo cierto es que, ello es propio dentro de las acciones de tutela, más no para los procesos ordinarios ni contenciosos, tal como lo sostiene la sala laboral de la corte suprema de justicia, el Consejo de Estado y la misma corte constitucional.

Así entonces, para la ius fundamentabilidad del derecho, se precisa las condiciones de salud y económicas de la accionante, como lo reconoce la instancia y no se refuta en la providencia de la que me separo.

Lo sustantivo más que lo formal u adjetivo, en este evento tiene marcado protagonista como el hecho de no haberse condenado a la pensión especial a la pensión de invalidez en torno a la aplicación de una de las dos teorías existentes respecto de la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa y como se escoge o se escogió la menos favorable para el trabajador el suscrito considera deber si aplicar la de más provecho que para el caso lo es la de la corte constitucional cuando reconoce la no atención en la materialidad del

principio constitucional del impedimento de aplicar una norma anterior a la vigente sin expresar repudio a las exigencias 758 del 90.

Entonces el suscrito advierte además de lo anterior que la pretensión de la indemnización sustitutiva de pensión de invalidez sólo tiene el lugar en el evento de no acreditarse si las condiciones exigidas para la pensión de invalidez que es lo que aquí acontece por cuanto con la teoría de la corte constitucional se cumple a cabalidad todas y cada una de las exigencias.

Pero cabe significar como interrogante válido para el suceso si el hecho de no haber apelado el trabajador respecto del derecho a la pensión de invalidez impide que la corporación pueda pronunciarse sobre ese derecho siendo análogo la condena la indemnización sustitutiva , se cree que no precisamente por el carácter fundamental que hace irrenunciable el derecho pretendido claro una vez abierta, por lo tanto no está en el resorte del demandante poder renunciar a un derecho típicamente establecido como es el que en este salvamento de voto se configura de ahí que dándole prevalencia al derecho sustancial es menester significar es menester atender la consulta del proceso.

El magistrado,



**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**

### **ACLARACIÓN DE VOTO**

Aclaro voto respecto a que no estoy de acuerdo con la posición asumida por la Sala Mayoritaria, en el sentido de dar aplicación a la decisión de la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU 149 de 2021, en efecto, dicha Corporación señaló que la convivencia de 5 años es un requisito que se necesita para dejar causado el derecho tanto para el pensionado como al afiliado fallecido, y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia a pesar de lo anterior, mantiene su criterio de cinco años pero solamente para el pensionado, como lo expuso en la providencia SL 5270-2021. No obstante, en este caso se probó la convivencia de cinco años.



Firma digitalizada por  
Acto Judicial  
Cali-Valle

**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**