

**TEMA: INTERESES MORATORIOS** - Surgen una vez vencido el término que la Ley les concede a las administradoras de pensiones para pronunciarse sobre el reconocimiento y pago de una pensión. / **PRESCRIPCIÓN** - Las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se hace exigible. / **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES** - Tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado que fallece, aun cuando el afiliado no hubiere cotizado 50 semanas en los tres años anteriores al deceso, pero ha cumplido el número de semanas mínimo exigido por la ley. /

**HECHOS:** La acción judicial está dirigida a que se declare el reconocimiento y pago a la demandante de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su conyugue afiliado. En primera instancia se condenó la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a reconocer y pagar a la demandante la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su cónyuge, esto debido a que, no se encuentra en discusión la calidad de beneficiaria de la demandante. Le corresponde a la Sala determinar en virtud del recurso de apelación si a la demandante le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su cónyuge y establecer si en este juicio ha operado el fenómeno de la prescripción.

**TESIS:** (...) Ley 797 de 2003: “... ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así: Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes: 1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y, 2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento. PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley. El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que, a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez...”. (...) (...) Por su parte, en la sentencia SL 5179 de 2020 la Corporación, sostuvo: “...Pues bien, en relación con el primer problema planteado es oportuno recordar que el parágrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 contempla la causación de la pensión de sobrevivientes cuando el afiliado fallecido «haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento». De modo que, en principio, debe cumplir las exigencias del artículo 9.º ibídem y, si es beneficiario del régimen de transición, las previstas en el régimen anterior aplicable. (...) (CSJ SL7358-2014). Precisamente, en esta sentencia la Corte explicó: “Así las cosas, conforme se anotó con antelación, debe entenderse que la alusión efectuada al número mínimo de semanas de que trata el parágrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 es el fijado por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas, entre otras, por la propia Ley 797 de 2003. Sin embargo, ello será así siempre y cuando que el afiliado no sea beneficiario del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues, en tal caso, y en tratándose de un afiliado al Seguro Social, por razón de los beneficios de ese régimen se le debe aplicar, en materia de densidad de cotizaciones, el régimen al cual se encontrara afiliado para el 1 de abril de 1994, que lo es el Acuerdo 049 de 1990, en particular su artículo 12, por así disponerlo el señalado artículo 36 de la Ley 100 de 1993...”. (...) (...) En sentencia SL-1399 de 25 de

abril de 2018, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia unificó sus subreglas respecto del alcance hermenéutico del artículo, sobre los requisitos que debe cumplir el cónyuge o compañero permanente, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes. La importancia de la sentencia radica, en que estimó que el elemento que da vida al derecho es la convivencia, que inexorablemente debe ser de 5 años, como mínimo, sin hacer distinción sobre la calidad del causante, bien pensionado como afiliado, y delimitó la noción de convivencia así: "...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...". (...) En lo que respecta a la prescripción, conforme a lo previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se hace exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador sobre el derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual. (...) SL 1478 de 9 de mayo de 2018. Acorde a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, la cotización para salud establecida en el Sistema General de Salud para los pensionados, está en su totalidad a cargo de éstos. Conforme a criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que esta Sala de Decisión comparte, el descuento por salud constituye una condición esencial y necesaria al reconocimiento de la pensión, que opera por virtud de la Ley y se encuentra estrechamente relacionada con los principios que irradian el Sistema General de Seguridad Social, motivo por el cual el Juez al otorgar el derecho está facultado para autorizarla, porque el pagador de la entidad administradora es el llamado a hacerla efectiva y trasladarla a la E.P.S. correspondiente. A juicio de la Alta Corporación Judicial en mención, de no efectuarse tales descuentos, se desconocerían los principios orientadores de la prestación del servicio público esencial de seguridad social consagrados en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, en especial, los de universalidad y solidaridad, y los rectores del servicio público de la seguridad social en salud de que trata específicamente el Decreto 1920 de 1994. Adicionalmente, tal omisión podría comprometer los derechos de acceso a los servicios de alto costo que requieren un mínimo de semanas cotizadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley 100 de 1993. (...) SL 5486 de 10 de diciembre de 2019. La Corporación mencionada también ha indicado que el estado de mora surge una vez vencido el término que la Ley les concede a las administradoras de pensiones para pronunciarse sobre el reconocimiento y pago de una pensión. No basta la reclamación por parte del interesado o beneficiario, pues debe correr el término previsto legalmente para que la administradora de respuesta a la solicitud, y sólo hasta ese momento si no se ha satisfecho la obligación o se hace tardíamente, es dable predicar incumplimiento de su parte. (...) Finalmente, se modifica la fecha de causación de los intereses moratorios y se confirma en lo demás la providencia motivo de apelación, debido a que los intereses moratorios se causaron posterior a la fecha inicial condenada.

M.P: JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ

FECHA: 12/04/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**



Medellín, doce (12) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

**AUTO**

Para representar a Colpensiones, se le reconoce personería a la doctora Cindy Villa Navarro, identificada con cédula de ciudadanía 1.129.580.577 y tarjeta profesional 219.992 del Consejo Superior de la Judicatura.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario identificado con el radicado número 05 001 31 05 019 2017 00606 01, promovido por la señora **TERESITA DE FÁTIMA LONDOÑO TAMAYO**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con la finalidad de revisar en consulta la sentencia emitida el 24 de junio de 2020 por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y

se dictan otras disposiciones...” se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **085**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

### **ANTECEDENTES**

La señora Teresita de Fátima Londoño Tamayo, demandó a Colpensiones pretendiendo el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos: pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento del afiliado Gustavo Alberto Higuita, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones se expuso, que contrajo matrimonio con el señor Gustavo Alberto Higuita el 14 de noviembre de 1999. El 12 de marzo de 2012, falleció su cónyuge. El 7 de octubre de 2013, solicitó ante Colpensiones la pensión de sobrevivientes, y la entidad por medio de la Resolución GNR 42448 de 17 de febrero de 2014 se la negó aduciendo que no se cumple con el requisito legal de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 últimos años anteriores al deceso del causante. Mediante la Resolución GNR 42448 de 17 de febrero de 2014 se resolvió el recurso de reposición confirmando la negativa del derecho pensional. El 9 de agosto de 2016, reclamó nuevamente la prestación económica por haber dejado el asegurado colmados los requisitos previstos en el párrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, no obstante, Colpensiones le niega la pensión de sobrevivientes por medio de la Resolución GNR 354077 de 23 de noviembre de 2016. Aduce que el señor Gustavo Alberto Higuita nació el 30 de octubre de 1954, y efectuó cotizaciones al ISS, hoy Colpensiones desde el 13 de julio de 1971 hasta el 8 de febrero de 2010, para un total de 1.033.57 semanas.

En sentencia proferida el 24 de junio de 2020, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín condenó la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a reconocer y pagar a la señora Teresita de Fátima Londoño Tamayo, lo siguiente: pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su cónyuge Gustavo Alberto Higuita, desde el 12 de marzo de 2012, sobre trece mesadas pensionales; la suma de \$103.404.986 por retroactivo pensional causado hasta el 31 de mayo de 2020; la suma de \$1.146.154 por mesada pensional a partir

del 1° de junio de 2012; intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el retroactivo pensional desde el 27 de julio de 2014 hasta la fecha de pago de la obligación y costas del proceso. Autorizó a Colpensiones para descontar los aportes en salud del retroactivo pensional reconocido.

El Juzgador de primera instancia para motivar su decisión precisó que confirme la fecha del fallecimiento del señor Gustavo Alberto Higueta la norma aplicable es la contenida en los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003. Que en este juicio no se encuentra en discusión la calidad de beneficiaria de la demandante. Que verificada la historia laboral del afiliado fallecido se evidencia que cotizó durante toda su vida laboral un total de 1.033 semanas, de las cuales 7 semanas se sufragaron dentro de los últimos tres años a la muerte, esto es, del 12 de marzo de 2009 y la misma fecha de 2012, por ende, no dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes. Que respecto a la aplicación del párrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 del 2003, el causante se benefició del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, mismo que se hizo extensivo hasta el año 2014 dado que aportó más de 750 semanas a la vigencia del Acto Legislativo 001 de 2005, por lo que según lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 alcanzó una densidad de 1.033 semanas cumpliendo las exigencias del párrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 del 2003, para que la actora pueda acceder a la pensión de sobrevivientes.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

El apoderado de la demandante solicita se confirme la decisión de primera instancia.

La apoderada de Colpensiones en escrito de alegatos de conclusión precisa que el causante falleció el 12 de marzo de 2012 y según la historia laboral actualizada a noviembre de 2017, cotizó un total de 1.033.57 semanas, pero entre los tres años anteriores a la fecha de fallecimiento, es decir, del 12 de marzo de 2009 al 12 de marzo de 2012, cotizó 6.71 semanas, por lo cual, no cumple con el requisito de semanas mínimas exigidas por el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado

por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 para acceder a la pretensión incoada en la demanda.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico de esta segunda instancia, consiste en determinar si a la señora Teresita de Fátima Londoño Tamayo le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su cónyuge Gustavo Alberto Higueta, en cumplimiento de la hipótesis regulada en el párrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, a retroactivo pensional e intereses moratorios.

Como problema jurídico asociado se establecerá si en este juicio ha operado el fenómeno de la prescripción.

### **CONSIDERACIONES**

En virtud del principio de la carga de la prueba o auto responsabilidad, consagrado en el artículo 164 y 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social. Es así como las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman, manteniendo la obligación de aportar los soportes en que se basan sus afirmaciones, con las cuales pretenden se les reconozca un derecho, la aplicación de una norma, o un efecto jurídico particular, el no hacerlo conlleva inexorablemente a la negativa de éstos.

En desarrollo de tales preceptos normativos, la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia del 25 de octubre de 2011, radicado 37547 sostuvo:

“...La Sala considera que el Tribunal no distorsionó el verdadero sentido de la regla de juicio de la carga de la prueba, contenida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –aplicable al procedimiento del trabajo y de la seguridad social, merced a lo dispuesto en el artículo 145 del estatuto de la materia-, porque

la carga de la prueba del tiempo servido por el trabajador al empleador la soporta el primero, de modo que la falta de demostración del tiempo de servicios comporta que no hay posibilidad para condenar al pago de prestaciones, salarios e indemnizaciones...”.

La prueba documental que milita en el expediente digital da cuenta:

1. Que los señores Teresita de Fátima Londoño Tamayo y Gustavo Alberto Higueta contrajeron matrimonio católico el 14 de noviembre de 1999.
2. Que el señor Gustavo Alberto Higueta falleció el 12 de marzo de 2012.
3. Que la señora Teresita de Fátima Londoño Tamayo reclamó ante Colpensiones el 7 de octubre de 2013, la pensión de sobrevivientes invocando la calidad de cónyuge del causante.
4. Que Colpensiones por medio de la Resolución GNR 42448 de 17 de febrero de 2014, le negó a la actora la prestación aduciendo que el asegurado solo dejó acreditadas 76 semanas, por lo que no se acreditan las 50 semanas de cotización en los últimos 3 años anteriores al deceso del asegurado.
5. Que frente al acto administrativo referido fue interpuesto el recurso de reposición, y la entidad expidió la Resolución GNR 302217 de 29 de agosto de 2014, confirmado lo resuelto frente a la negativa de la prestación.
6. Que el 27 de mayo de 2014, la actora le solicitó a Colpensiones la corrección de la historia laboral del causante, y la entidad mediante oficio SEM-140780 de 20 de junio de 2014 le informó que *“hemos ejecutado los procesos de corrección y/o actualización de la historia laboral, a los que hubo lugar, los cuales ya se evidencian en la historia laboral”*.

## **DEL DERECHO PENSIONAL**

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han reconocido que por regla general y salvo ciertas excepciones, el régimen jurídico aplicable para el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes es el vigente al momento del fallecimiento del afiliado o

pensionado, considerando que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no consagró un régimen de transición en relación con la misma.

El registro civil de defunción que reposa en expediente informa que el señor Gustavo Alberto Higuíta falleció el 12 de marzo de 2012, por ende, las normas aplicables al caso concreto son las contenidas en los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003.

El artículo 12 preceptúa que tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del afiliado que fallece, siempre y cuando éste hubiese cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres (3) últimos años inmediatamente anteriores a su fallecimiento.

Sin embargo, en este evento no se colma el presupuesto de la densidad de semanas aludido, porque la historia laboral obrante en el expediente informa que el asegurado Gustavo Alberto Higuíta, cotizó al sistema de pensiones, entre el 13 de julio de 1971 y el 8 de febrero de 2010, un total de 1.033 semanas, de las cuales siete (7) semanas corresponden a los últimos tres años anteriores a su fallecimiento, esto es, entre el 12 de marzo de 2009 y la misma fecha de 2012.

Siendo así, lo que se plantea desde la demanda el cumplimiento de la hipótesis regulada en el párrafo 1º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

La norma citada prevé lo siguiente:

El artículo 12 de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, establece:

*“... ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:*

*Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:*

1. *Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,*
2. *Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.*

*PARÁGRAFO 1o. Cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado o recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de esta ley, los beneficiarios a que se refiere el numeral 2 de este artículo tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, en los términos de esta ley.*

*El monto de la pensión para aquellos beneficiarios que, a partir de la vigencia de la Ley, cumplan con los requisitos establecidos en este parágrafo será del 80% del monto que le hubiera correspondido en una pensión de vejez...”.*

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que en lo que respecta con la aplicación del parágrafo 1° del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que permite conceder la pensión de sobreviviente, aun cuando el afiliado no hubiere cotizado 50 semanas en los tres años anteriores al deceso, lo que ha requerido la jurisprudencia, es el cumplimiento del número de semanas mínimo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 junto con las modificaciones de la Ley 797 de 2003 o, excepcionalmente, si cumple el régimen de transición, del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, sin hacer alusión al cumplimiento de la edad, que aquellas mismas normativas precisan para el reconocimiento de la pensión de vejez (sentencia SL 2720 de 26 de junio de 2019, Radicado 63.609).

En criterio de la Corporación referida la alusión de dicho parágrafo al “número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima” debe entenderse realizada al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas, entre otras, por la propia Ley 797 de 2003. En tal sentido, el afiliado fallecido debió haber dejado acreditado el número mínimo de semanas requerido por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 para tener derecho a la pensión de vejez en el régimen de prima, para el momento de

su deceso. Y, excepcionalmente, se ha aceptado la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, eso sí, siempre y cuando la persona fallecida sea beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior, toda vez que “las normas vigentes de ese Acuerdo forman parte del régimen de prima media con prestación definida y, en segundo lugar, deben utilizarse en materia de edad, número de semanas cotizadas y monto de la prestación, para los beneficiarios del régimen de transición pensional” (sentencias SL 1618 de 2015, SL 1588 de 2019 y SL 2720 de 2019)

Según el Alto Tribunal, el párrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 introduce un condicionamiento al reconocimiento prestacional, exigiendo que el afiliado fallecido no hubiere percibido la indemnización sustitutiva del artículo 37 de la Ley 100 de 1993 o la devolución de saldos del artículo 66 ibídem; empero, aquél requisito, debe ser entendido desde la naturaleza contributiva del sistema, pues busca garantizar que la prestación sea financiada con los aportes que efectuó el causante, más no, que en el afiliado deban confluír, para el efecto que persigue la norma, es decir, conceder la pensión de sobreviviente, los requisitos para acceder a la indemnización sustitutiva o devolución de saldos, esto es, el cumplimiento de la edad pensional de los artículos 33 y 65 ibídem y que, a su vez, deba demostrar que consolidó la densidad suficiente para acceder a la pensión de vejez. En ese escenario, no sería aplicable el párrafo citado, en razón a que, en el evento en que el afiliado hubiere cumplido tanto la edad como la densidad mínima que se exige para la pensión de vejez con anterioridad a su fallecimiento, se estaría en presencia de un reconocimiento pensional por vejez póstumo y con causa en él, de una sustitución pensional, que no, como en el caso que regula la norma, de una pensión de sobreviviente con una densidad especial (sentencia SL 2720 de 26 de junio de 2019, Radicado 63.609)

Por su parte, en la sentencia SL 5179 de 2020 la Corporación, sostuvo:

“...Pues bien, en relación con el primer problema planteado es oportuno recordar que el párrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 contempla la causación de la pensión de sobrevivientes cuando el afiliado fallecido «haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen

de prima en tiempo anterior a su fallecimiento». De modo que, en principio, debe cumplir las exigencias del artículo 9.º *ibidem* y, si es beneficiario del régimen de transición, las previstas en el régimen anterior aplicable (CSJ SL7358-2014). Precisamente, en esta sentencia la Corte explicó:

“Así las cosas, conforme se anotó con antelación, debe entenderse que la alusión efectuada al número mínimo de semanas de que trata el párrafo primero del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 es el fijado por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones que le hayan sido introducidas, entre otras, por la propia Ley 797 de 2003.

Sin embargo, ello será así siempre y cuando que el afiliado no sea beneficiario del régimen de transición pensional del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues, en tal caso, y en tratándose de un afiliado al Seguro Social, por razón de los beneficios de ese régimen se le debe aplicar, en materia de densidad de cotizaciones, el régimen al cual se encontrara afiliado para el 1 de abril de 1994, que lo es el Acuerdo 049 de 1990, en particular su artículo 12, por así disponerlo el señalado artículo 36 de la Ley 100 de 1993...”.

De la prueba documental allegada, se puede establecer que el señor Gustavo Alberto Higueta nació el 30 de octubre de 1954, por tal razón tenía 39 años de edad el 1º de abril de 1994 fecha de entrada en vigencia en el sector privado del Sistema General de Pensiones creado por la Ley 100 de 1993, y, además, 957 semanas cotizadas, implicando ello que era beneficiario, en principio, del régimen de transición previsto en el artículo 36 de esta normatividad.

En virtud de la norma citada se conservó la edad, el tiempo de servicios o el número de semanas de cotización y el monto de la pensión por vejez establecidos en el régimen anterior, en favor de tres categorías de trabajadores: los hombres con cuarenta o más años de edad, las mujeres con treinta y cinco o más años de edad, y unos y otras que independientemente de su edad tuviesen quince o más años de servicios cotizados.

El régimen anterior al cual se hallaba afiliado el causante, era el contenido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por medio del Decreto 758 de la misma

anualidad, que para acceder a la pensión por vejez exigía sesenta o más años de edad a los hombres o cincuenta y cinco o más años de edad a las mujeres, y un número de 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado 1.000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo.

Adicionalmente, el párrafo transitorio 4° del Acto Legislativo 001 de 2005 expedido el 25 de julio del mismo año, instituyó el 31 de julio de 2010 como límite para la vigencia del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, y demás normas que lo desarrollan, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen tuviesen cotizadas, al menos, 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, a los cuales se les mantuvo tal régimen hasta el año 2014.

Las historias laborales obrantes en el expediente, dan cuenta que a la vigencia del Acto Legislativo referido el señor Gustavo Humberto Higueta tenía aportadas 981 semanas, que le permitían conservar el régimen de transición hasta el 2014, y cotizó hasta el 8 de febrero de 2010 y durante toda su vida laboral un total de 1.033 semanas.

Corolario de lo anterior, y como lo precisó el *a quo* el causante consolidó el cumplimiento de la hipótesis regulada en el párrafo 1° del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003.

Ahora, según el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite que a la fecha de fallecimiento del causante tenga 30 años o más de edad, siempre y cuando acredite que estuvo haciendo vida marital con el fallecido hasta la fecha de su muerte y convivió con él no menos de cinco años continuos con anterioridad a su deceso, y de manera temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite que a la misma fecha tenga menos de 30 años de edad y no haya procreado hijos con éste.

Es importante precisar, que este articulado ha sido objeto de numerosas explicaciones sobre el alcance de lo que el legislador ambicionó proteger, bien por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como por la Corte Constitucional.

En sentencia SL-1399 de 25 de abril de 2018, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia unificó sus subreglas respecto del alcance hermenéutico del artículo, sobre los requisitos que debe cumplir el cónyuge o compañero permanente, para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes. La importancia de la sentencia radica, en que estimó que el elemento que da vida al derecho es la convivencia, que inexorablemente debe ser de 5 años, como mínimo, sin hacer distinción sobre la calidad del causante, bien pensionado como afiliado, y delimitó la noción de convivencia así:

*“...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...”*

En la sentencia SL-1730 de 2020, el Alto Tribunal indicó que el requisito mínimo de convivencia de cinco (5) años, debía entenderse exigible solamente en el caso de la muerte de pensionado, pues la norma, no traía ese requisito para el caso del afiliado.

Sin embargo, la Corte Constitucional como máximo órgano de interpretación a la luz de la constitución, en sentencia SU-149 de 2021 refirió que en la sentencia SL-1730 de 2020 la Corte Suprema de Justicia desconoció el principio de igualdad y de sostenibilidad financiera del sistema pensional, así como el precedente judicial aplicable que no era otro que lo establecido en Sentencia SU-428 de 2016, para lo cual debió cumplir con cargas argumentativas que brillaron por su ausencia, al no exponer las razones por las cuales su postura divergente garantizaba de mejor modo los principios y valores constitucionales involucrados, pues desde la sentencia C-336 de 2014

la Corte Constitucional fue clara en indicar la igualdad de requisitos respecto a pensionado y afiliado en cuanto a convivencia se refiere, siempre afirmando la necesidad de ser *“parte del grupo familiar de quien fallece”* para acceder a la prestación, bajo la luz del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

Así mismo en sentencia SU-108 de 2020 la Corte Constitucional explicó los elementos probatorios que deben estar presentes cuando se estudia la convivencia, pues puede darse el caso, que los cónyuges o compañeros permanentes no puedan cohabitar el mismo lugar, sin que ello rompa la convivencia de la pareja, pues en cada caso habrá de estudiarse las condiciones que dieron origen al rompimiento material. Esta precisión, ha sido avalada por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En cumplimiento a lo expuesto es claro, que el requisito predominante para adquirir el derecho a la pensión de sobreviviente a la luz de la sentencia SU-149 de 2021, sigue siendo la convivencia, que en caso del afiliado y del pensionado deberá ser de cinco años, pues siendo un criterio de raigambre constitucional, su aplicación es obligatoria de cara a lo dispuesto en la Ley 270 de 1996.

Todo este razonamiento se da de cara al literal a. del artículo 47 de la Ley 797 de 2003.

De otro lado, en torno al adecuado entendimiento de dicho precepto legal, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido, de vieja data, que el término de convivencia, que en el marco de la seguridad social permite acceder al derecho a la pensión de sobrevivientes, en tratándose de cónyuges o compañeros (as) permanentes, hace referencia a la vida común en pareja, caracterizada por lazos de amor, solidaridad, afecto, colaboración y apoyo mutuo, con vocación de formar una familia, entendida entonces como la «efectiva comunidad de vida, construida sobre una real convivencia de la pareja, basada en lazos de afecto y el ánimo de brindarse sostén y asistencia recíprocos» (Sentencias

SL de 29 noviembre de 2011, radicado 40.055; SL-4549 de 2019, radicado 68.689 y SL-3861 de 2020).

Por último, ha señalado el máximo Tribunal en cita que a la cónyuge y/o compañera permanente no le está previsto demostrar que dependía económicamente del fallecido, pues tal requerimiento no se encuentra establecido para ostentar la condición de beneficiaria de una pensión de sobrevivientes, tal y como puede confirmarse con la simple lectura de los literales a. y b., del artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en la medida en que exige, para esta clase de beneficiarias, es el requisito de la convivencia (sentencia SL-3847 de 10 de septiembre de 2019, Radicado 64.287).

Sea lo primero indicar que en el interrogatorio de parte absuelto por la señora Teresita de Fátima Londoño Tamayo, manifestó que convivió con su cónyuge desde la fecha de su matrimonio hasta la fecha de su deceso, que nunca se llegaron a separar, que procrearon 3 hijos, que el causante velaba económicamente por ella y por sus hijos, que no le conoció otra pareja ni hijos y que su cónyuge falleció en un accidente de tránsito.

Ahora, se procedió con el análisis de los testimonios de las señoras Gloria Inés Martínez Álzate y Blanca Hortensia de Jesús Ospina Álzate allegados por la demandante, con el fin de verificar si resulta conducente para orientar el convencimiento de la Sala en torno a la existencia del referido requisito de la convivencia entre la reclamante y el causante, y para ello se acogió las directrices plasmadas por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil<sup>1</sup>.

Las declarantes referidas al unísono afirmaron que conocen a la demandante hace más de 30 años por motivos de amistad y vecindad en el barrio Itagüí, que el causante era su cónyuge, que siempre convivieron juntos y nunca se llegaron a separar, que tuvieron 3 hijos, que el señor Gustavo Alberto Higueta solventaba económicamente el hogar y adquirió la casa que habita la actora y sus hijos, que aquella nunca trabajó, indicaron que no le conocieron al fallecido otra mujer ni

---

<sup>1</sup> En la sentencia 4978 del 5 de mayo de 1999

otros hijos por fuera del matrimonio, que el citado trabajaba como coterero en la minorista y falleció en un accidente de moto.

Para la Sala de Decisión los declarantes ciertamente describen con espontaneidad, credibilidad, claridad y coherencia como era la relación de los señores Teresita de Fátima Londoño Tamayo y Gustavo Alberto Higuita, dan las razones y ciencia de sus dichos, describiendo el hogar de la pareja e informando lo que le constaba directamente frente a la convivencia conyugal permanente e ininterrumpida, durante más de cinco años.

Así las cosas, conforme el análisis de los medios probatorios acercados al proceso, que se enmarca dentro de las facultades que el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le brinda al Juzgador de apreciar libremente las pruebas aducidas en el juicio para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos, con base en aquellas que lo persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal, considera la Sala que se encuentra acreditado el requisito de convivencia entre los señores Teresita de Fátima Londoño Tamayo y Gustavo Alberto Higuita durante más de 5 años y con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte del causante.

En consecuencia, la demandante tiene derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada, por las razones expuestas, y, por ende, se conformará en este sentido la decisión de primera instancia.

## **DE LA PRESCRIPCIÓN**

En lo que respecta a la prescripción, conforme a lo previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se hace exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador sobre el derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

El artículo 489 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el mismo texto alusivo a la interrupción de la prescripción.

Según la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que esta Sala de Decisión comparte, el análisis consonante de los preceptos lleva a concluir que únicamente es posible interrumpir la prescripción una vez (Sentencia de 21 de febrero de 2012, Radicado 41.908 y SL 374 de 12 febrero de 2020, Radicado 67.868).

De acuerdo a los documentos que reposan en el expediente, la Sala encuentra que el señor Gustavo Alberto Higueta falleció el 12 de marzo de 2012, la demandante le reclamó administrativamente a Colpensiones el 7 de octubre de 2013 la pensión de sobrevivientes, y esta entidad se la negó por medio de la Resolución GNR 42448 de 17 de febrero de 2014, confirmada en la Resolución GNR 302217 de 29 de agosto del mismo año, la actora solicitó nuevamente la prestación el 9 de agosto de 2016 y le fue negada a través de la Resolución GNR 354077 de 23 de noviembre de 2016, y como la demanda que dio origen a este proceso se presentó el 26 de julio de 2017, quiere ello decir que no operó en este juicio el fenómeno de la prescripción.

Revisada el cálculo del ingreso base de liquidación y del retroactivo pensional causado entre el 12 de marzo de 2012 y el 31 de mayo de 2020, efectuada por el Despacho, no merece reparo alguno. Por lo que se confirmará en este aspecto la providencia.

## **DE LOS APORTES EN SALUD**

Acorde a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, la cotización para salud establecida en el Sistema General de Salud para los pensionados, está en su totalidad a cargo de éstos.

Conforme a criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que esta Sala de Decisión comparte, el descuento por salud constituye una condición esencial y necesaria al reconocimiento de la pensión, que opera por virtud de la Ley y se encuentra estrechamente relacionada con los principios que irradian el Sistema General de Seguridad Social, motivo por el cual el Juez al otorgar el derecho está facultado para autorizarla, porque el pagador de la entidad administradora es el llamado a hacerla efectiva y trasladarla a la E.P.S. correspondiente (sentencias de 21 de junio de 2011, Radicado 48.003; 14 de febrero de 2012, Radicado 47.378; 6 de marzo de 2012, Radicado 47.528 y SL 1478 de 9 de mayo de 2018, Radicado 63.512).

A juicio de la Alta Corporación Judicial en mención, de no efectuarse tales descuentos, se desconocerían los principios orientadores de la prestación del servicio público esencial de seguridad social consagrados en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, en especial, los de universalidad y solidaridad, y los rectores del servicio público de la seguridad social en salud de que trata específicamente el Decreto 1920 de 1994. Adicionalmente, tal omisión podría comprometer los derechos de acceso a los servicios de alto costo que requieren un mínimo de semanas cotizadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, se confirmará en este punto la decisión.

## **DE LOS INTERESES MORATORIOS**

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prescribe que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata la normatividad mencionada, la entidad administradora correspondiente debe reconocer y pagar al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

La Corporación mencionada también ha indicado que el estado de mora surge una vez vencido el término que la Ley les concede a las administradoras de

pensiones para pronunciarse sobre el reconocimiento y pago de una pensión. No basta la reclamación por parte del interesado o beneficiario, pues debe correr el término previsto legalmente para que la administradora de respuesta a la solicitud, y sólo hasta ese momento si no se ha satisfecho la obligación o se hace tardíamente, es dable predicar incumplimiento de su parte (Sentencias de 4 de junio de 2008, Radicado 32.141; SL de 15 de agosto de 2018, Radicado 70.851; SL 4601 de 2019 y SL 5486 de 10 de diciembre de 2019, Radicado 75.962).

Según el artículo 1º de la Ley 717 de 2001, las administradoras de pensiones cuentan con un plazo máximo de dos meses para resolver las solicitudes de pensión de sobrevivientes elevadas por sus beneficiarios y pagar las mesadas pensionales reconocidas.

La Sala considera razonable imponer los intereses moratorios reclamados sobre el retroactivo pensional reconocido en este juicio, a partir del 10 de octubre de 2016, pues si bien el derecho a la prestación nació el 12 de marzo de 2012 y la reclamación de la pensión de sobrevivientes se realizó el 7 de octubre de 2013; lo cierto es que para dicha calenda la historia laboral del causante no se encontraba actualizada con la totalidad de semanas, por lo que la administradora de pensiones negó el derecho pensional, y en virtud de ello, la demandante debió solicitar a la administradora de pensiones el 27 de mayo de 2014 la corrección del reporte de semanas del asegurado fallecido, además, solo con la petición radicada ante la entidad el 9 de agosto de 2016, se solicitó el reconocimiento de la prestación económica con fundamento en el parágrafo 1º del artículo 12 de la Ley 797 de 2003. Por ende, Colpensiones reconocerá y pagará los intereses de mora desde el 10 de octubre de 2016 los cuales se deben liquidar hasta la fecha de pago de la obligación, modificándose en este sentido la providencia.

Precisa la Sala, que los dineros objeto del descuento en salud no generan intereses de ningún tipo, por lo tanto, este valor, no puede ser tenido en cuenta al momento de liquidar los intereses moratorios, pues los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a favor del pensionado, deben liquidarse sobre el monto de la pensión que legalmente le pertenece, que es el que en realidad dejó de

percibir, y sobre el que se puede causar el perjuicio que se resarce con los intereses. De aceptarse que el pensionado reciba intereses sobre el porcentaje del aporte al sistema de salud, que en todo caso no habría recibido aún en el evento que la pensión hubiera sido pagada oportunamente, constituiría un enriquecimiento sin causa.

## **DE LAS COSTAS**

Sin costas en esta instancia.

Así las cosas, se confirmará, modificará y aclarará la decisión que se revisa en consulta, por las razones expuestas.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve:

**PRIMERO:** Modificar la fecha de causación de los intereses moratorios, así:

- Se condena a Colpensiones a reconocer y pagar a la señora Teresita de Fátima Londoño Tamayo los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre retroactivo pensional reconocido en este juicio, desde el 10 de octubre de 2016 hasta la fecha de pago de la obligación, aclarando que los intereses moratorios objeto de condena no se extienden a los dineros que son objeto del descuento en salud.

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

**TERCERO:** Confirmar en lo demás la providencia que se revisa en consulta.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

05 001 31 05 019 2017 00606 01

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

**Firmado Por:**

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Francisco Arango Torres  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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: **a3f246558b616c04e5d5d0f10b1c4ab9fa12ed15207c271c5a53a61d1e5fd2b9**

Documento generado en 12/04/2024 02:11:05 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>**