MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO
Magistrado ponente

SL3143-2024
Radicación n.° 102789
Acta n° 41

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **JESSIKKA BOTACHE CABRERA** contra la sentencia proferida el 30 de enero de 2024 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso ordinario laboral que instauró la recurrente contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, trámite al que se integró como litisconsorte necesaria a **LEIDY ZULAY VANEGA RAMÍREZ**, en nombre propio y como representante de la menor **AYBV.**

Se reconoce personería adjetiva para actuar en representación de Colpensiones a la abogada Linda Tatiana Vargas Ojeda, identificada con la cédula de ciudadanía 1.140.862.823 de Barranquilla, portadora de la tarjeta profesional 287.982 del Consejo Superior de la Judicatura,

en los términos y para los efectos del poder general que fue conferido a la sociedad Casación Laboral Estudio SAS, mediante escritura pública 0471 del 16 de marzo de 2023 y que reposa en el expediente digital de esta corporación.

I. ANTECEDENTES

Jessikka Botache Cabrera convocó a juicio a Colpensiones, con el fin de que fuera condenada al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes desde el 3 de abril de 2016, data del fallecimiento de su compañero permanente, las mesadas adicionales de junio y diciembre, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, básicamente, en que convivió de manera ininterrumpida con Luis Alberto Becerra Perlaza por un término de 12 años, hasta el día de su muerte que se produjo el 3 de abril de 2016, y fue su beneficiaria en salud desde el 6 de noviembre de 2002. Agregó que, su compañero permanente procreó una hija de nombre AYBV con la señora Leidy Zulay Vanega Ramírez.

Relató que el causante cotizó al Sistema General de Pensiones «*por intermedio de Gestiones Integradas del Pacifico S.A.S.*», desde el 1 de febrero de 2013 hasta el 1 de marzo del 2016. Afirmó que, dada la muerte de su compañero, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada con Resolución GNR 357307 del 25 de noviembre de 2016; que

luego el 25 de mayo de 2017 pidió la revocatoria directa de esa determinación, la que se decidió desfavorablemente a través del acto administrativo SUB 116484 del 30 de junio de igual año.

Colpensiones al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó como ciertos la fecha del fallecimiento del causante; que cotizó al Sistema General de Pensiones por intermedio de Gestiones Integradas del Pacifico S.A.S. y el lapso en que lo hizo; que la actora presentó solicitud de reconocimiento pensional que fue negada por la entidad y contra esa determinación pidió la revocatoria directa sin éxito alguno; de los demás supuestos fácticos, dijo que no eran ciertos o que no le constaban.

En su defensa se limitó a señalar que, como el causante murió el 3 de abril de 2016, el derecho pensional solicitado se debía estudiar a la luz de la Ley 797 de 2003, que era la que se encontraba vigente y transcribió su artículo 12 modificatorio del artículo 46 de la Ley 100 de 1993.

Formuló las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción y la genérica.

En auto del 21 de marzo de 2018 el juzgado de conocimiento ordenó vincular como litisconsortes necesarios a Leidy Zulay Vanega Ramírez, en nombre propio y en representación de la menor AYBV.

Las litisconsortes necesarias al contestar el escrito inaugural, se opusieron a todas las súplicas y solicitaron que se reconociera el derecho pensional en un 100% a su favor, así como los intereses moratorios; y que la actora fuera condenada en costas. Frente a los hechos, admitieron la existencia de su hija, la calenda del deceso del afiliado, que éste cotizó al Sistema General de Pensiones a través de Gestiones Integradas del Pacifico S.A.S. y el interregno en que lo hizo; que la demandante presentó solicitud de reconocimiento pensional, el cual fue resuelto desfavorablemente, así como la revocatoria directa que formuló contra esa determinación; de los demás supuestos fácticos, manifestaron que no eran ciertos o que no les constaban.

Como argumentos de defensa, expusieron que el señor Luis Alberto Becerra Perlaza convivió con Leidy Zulay Vanega Ramírez por más de 10 años y de esa unión nació la hija de nombre A Y B V, sin que el afiliado tuviera hijos con la accionante Botache Cabrera. No presentaron excepciones.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, al que correspondió el trámite de la primera instancia, con fallo del 9 de mayo de 2022, resolvió:

> PRIMERO.- DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES FORMULADAS POR LA PARTE DEMANDADA.
>
> SEGUNDO.- DECLARAR QUE LA SEÑORA JESSIKKA BOTACHE CABRERA, EN CALIDAD DE COMPAÑERA PERMANENTE Y LA

SEÑORA LEIDY ZULAY VANEGA MIREZ, EN CALIDAD DE COMPAÑERA PERMANENTE TIENEN DERECHO A LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE POR LA MUERTE DE LUIS ALBERTO BECERRA PERLAZA. PRESTACIÓN A CARGO DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES.

TERCERO.- CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A LA SEÑORA JESSIKKA BOTACHE CABRERA, EL RETROACTIVO EN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE EN LA SUMA DE $16.139.964, POR EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 03 DE ABRIL DE 2016 AL DE (sic) 30 DE ABRIL DE 2022. Y A PARTIR DEL PRIMERO DE MAYO DEL AÑO EN CURSO LA DEMANDADA DEBERA SEGUIR PAGANDO EN FAVOR DE ELLA EL 25% DE LA MESADA PENSIONAL CON BASE EN EL SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE DE CADA DE CADA (sic) ANUALIDAD, EN FORMA VITALICIA.

CUARTO.- CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A SEÑORA LEIDY ZULAY VANEGA RAMÍREZ, EL RETROACTIVO EN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE EN LA SUMA DE $16.139.964, POR EL PERIODO COMPRENDIDÓ ENTRE EL 03 DE ABRIL DE 2016 AL DE (sic) 30 DE ABRIL DE 2022, Y A PARTIR DEL PRIMERO DE MAYO DEL AÑO EN CURSO LA DEMANDADA DEBERÁ SEGUIR PAGANDO EN FAVOR DE ELLA EL 25% DE LA MESADA PENSIONAL CON BASE EN EL SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE DE CADA DE CADA (sic) ANUALIDAD, EN FORMA VITALICIA.

QUINTO.- CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, A PAGAR A LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA A LA MENOR A Y B V, EN CALIDAD DE HIJA MENOR, REPRESENTADA POR SU MADRE LEIDY ZULAY VANEGA RAMÍREZ, EL RETROACTIVO EN PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE EN LA SUMA DE $32.279.928, POR EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 3 DE ABRIL DE 2016 AL DE (sic) 30 DE ABRIL DE 2022, Y A PARTIR DEL PRIMERO DE MAYO DEL AÑO EN CURSO LA DEMANDADA DEBERÁ SEGUIR PAGANDO EN FAVOR DE .ELLA EL 50% DE LA MESADA PENSIONAL CON BASE EN EL SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUALVIGENTE DE CADA DE CADA (sic) ANUALIDAD HASTA QUE CUMPLA LA MAYORIA DE EDAD O EN SU DEFECTO LOS 25 AÑOS SI DEMUESTRA QUE SE ENCUENTRA CURSANDO ESTUDIOS.

SEXTO.- AUTORIZAR A COLPENSIONES PARA QUE DEL RETROACTIVO OTORGADO A LAS RECLAMANTES SE

DESCUENTE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

SÉPTIMO.- SE CONDENA A COLPENSIONES A RECONOCER Y PAGAR LOS INTERESES MORATORIOS DESDE LA EJECUTORIA DE ESTA PROVIDENCIA HASTA EL PAGO DE LA (sic) RETROACTIVO AQUÍ DECLARADO, EN UN 25% PARA LA SEÑORA JESSIKA, EN UN 25% PARA LA SEÑORA LEYDI ZULAY VANEGA, Y UN 50% PARA [AYBV], Y DESDE LA CAUSACIÓN DE CADA MESADA HASTA LA EJECUTORIA SERA INDEXACIÓN.

OCTAVO.- CONDENAR A COLPENSIONES A PAGAR COSTAS A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA Y COMO AGENCIAS EN DERECHO SE FIJA LA SUMA DE 1 MILLÓN DE PESOS PARA CADA UNA DE LAS BENEFICIARIAS.

NOVENA.- CONSÚLTESE LA PRESENTE PROVIDENCIA, EN EL CASO DE NO SER APELADA, ANTE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI AL SER ADVERSA A LOS INTERESES DEL FONDO PÚBLICO.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver los recursos de apelación interpuestos por la demandante Jessikka Botache Cabrera y la litisconsorte Leidy Zulay Vanega Ramírez y conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, con sentencia proferida el 30 de enero de 2024, resolvió:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia **APELADA** y **CONSULTADA**. En su lugar se DECLARA probada de manera parcial la excepción de Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

SEGUNDO: ABSOLVER a **COLPENSIONES,** de las pretensiones solicitadas por la señora JESSIKKA BOTACHE CABRERA, y las integradas en el litisconsorcio necesario LEIDY ZULAY VANEGA RAMÍREZ, quien además actúa en representación de la menor A Y B V.
TERCERO: COSTAS en ambas instancias, a cargo de la parte demandante y la integrada en el litisconsorcio necesario y a favor de la entidad demandada, las agencias en derecho deberán fijarse por la A quo conforme lo establece el artículo 366 del C.G.P. **COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA**, a cargo de la parte

demandante y la integrada en el litisconsorcio necesario y a favor de la entidad demandada, como agencias en derecho se fija la suma de $1’500.000 para cada una.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por edicto electrónico que se fijará por el término de un (1) día en el micrositio de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, ello de conformidad con el artículo 40 del CPTSS y las providencias AL647-2022 y AL4680-2022 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y podrá consultarse en la página web de la Rama Judicial en el link: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/160.

QUINTO: Una vez surtida la publicación por Edicto, al día siguiente comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, con destino a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

El *ad quem* determinó que el problema jurídico que debía resolver, consistía en determinar si Luis Alberto Becerra Perlaza dejó reunidas las exigencias legales para la procedencia de la pensión de sobrevivientes, y si Jessikka Botache Cabrera y Leidy Zulay Vanega Ramírez, en calidad de compañeras permanentes, así como AYBV, en su condición de hija menor del fallecido, tenían derecho a ser beneficiarias de la pensión de sobrevivientes y a las demás condenas que impuso el *a quo*.

El juez de segundo grado puso de presente que para resolver tendría en cuenta los siguientes aspectos que no se discutían, o se encontraban suficientemente acreditados: *i)* Luis Alberto Becerra Perlaza nació el 2 de febrero de 1964 y falleció el 3 de abril de 2016; *ii)* que cotizó de manera interrumpida al Régimen de Prima Media – RPM desde el 2 de abril de 1990 hasta el 29 de febrero de 2016; *iii)* solo aportó a salud y no a pensiones en los ciclos de marzo, abril,

mayo, junio, julio y octubre de 2015 (f.°63 a 67 y 70 PDF expediente digitalizado); *iv)* Jessikka Botache Cabrera, nacida el 20 de marzo de 1973, solicitó el 6 de octubre de 2016 ante Colpensiones el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, la cual fue negada con Resolución GNR 357307 del 25 de noviembre de 2016, decisión que se confirmó con acto administrativo SUB 116484 del 30 de junio de 2017; *v)* Leidy Zulay Vanega Ramírez nacida el 12 de junio de 1981, en nombre propio y en representación de su hija menor de edad AYBV, nacida el 30 de julio de 2011, deprecó a la entidad demandada el 18 de mayo de 2016 el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, petición que igualmente fue negada mediante Resolución GNR 215919 del 22 de julio de 2016; y *vi)* que conforme al registro de nacimiento de AYBV es hija de Leidy Zulay Vanega Ramírez y el causante.

Puntualizó que como la muerte del asegurado ocurrió el 3 de abril de 2016, se debía estudiar el asunto a la luz del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que exigía que el afiliado hubiera cotizado 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores al óbito.

Acotó que en la historia laboral de Luis Alberto Becerra Perlaza no se reflejaban las cotizaciones a pensión efectuadas a través de las *«planillas pago simple»* en los ciclos marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre de 2015 (f.° 63 a 67 y 70 PDF 1 expediente digitalizado); pero sí *«las restantes y numerosas planillas aportadas con el escrito de la demanda»,*

ello por cuanto en los aludidos meses «*se evidencia que solo se efectuó el aporte correspondiente a Salud y no así al de pensiones* […] *motivo por el que no se ven reflejados en la historia laboral del causante dichos periodos, pues se afilió como trabajador independiente, a través de la empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO»,* quien, con la comunicación del 2 de marzo de 2017, indicó que:

> Buenaventura, marzo 2 de 2017
>
> Señora
> JESSIKKA BOTACHE CABRERA
> Cali.
>
> REFERENCIA: RESPUESTA DERECHO DE PETICIÓN DE FECHA
>
> Cordial Saludo,
>
> Muy comedidamente me permito dar respuesta a su derecho de petición, con el envió por correo certificado, se le estarán haciendo llegar las planillas del año 2014 y 2015 que soportan los aportes que el señor LUIS ALBERTO BECERRA PERLAZA (Q.P.D) quien en vida se identificó con número de cédula No.16.486.933, realizó los aportes de SALUD, RIESGOS LABORALES Y PENSIÓN a través de nuestra empresa.
>
> Relación de planillas (Año, mes y número de planilla).
>
> **2014**
> Agosto 27839744, octubre 1000191399, noviembre 1000456003 y diciembre 1000592035.
>
> **2015**
> Enero 1000747684, febrero 1000933457, abril 1001386991, mayo 1005766334, junio 1001712706, julio 1002026593, agosto 1002255936, septiembre 1002396406, octubre 1002528866, noviembre 100276539.
>
> Por tanto, doy por contestado el derecho petición.
>
> Atentamente,
>
> DIANA MICHILENO
> Administradora.

Aseveró que, pese a lo anterior, del restante material probatorio no afloraba elemento alguno que permitiera establecer la existencia de una relación laboral entre Alberto Becerra Perlaza y la citada empresa Multiservicios Unidas del Pacífico, pues esta solo actuaba como simple intermediaria para efectuar los pagos a la seguridad social, aunado a que el testigo Harry Valencia Jaramillo, en su declaración dentro del plenario, manifestó «*que era compañero de trabajo de Alberto Becerra Perlaza, pues ambos eran contratistas de la empresa Almagrario, desempeñaban labores de oficios varios y ellos no tenían uniforme, como si lo utilizaban los empleados de dicha empresa*».

Expresó que le correspondía al señor Alberto Becerra Perlaza «*como trabajador independiente - contratista»,* efectuar los aportes a salud y pensión, pues como lo señaló la Corte en sentencia CSJ SL252-2023: *«En todo caso, debe advertirse que se trata de ciclos en que el actor figura afiliado como trabajador independiente, evento en el cual el pago de los aportes está exclusivamente a su cargo, sin que el legislador hubiese previsto acciones de cobro para recaudar lo no pagado en tal calidad*».

Seguidamente, citó apartes de la decisión CSJ SL13542-2014, atinentes a que en los casos de los trabajadores independientes las cotizaciones eran exclusivamente de su responsabilidad, porque la normatividad no establecía acciones de cobro a cargo de las administradoras para procurar el recaudo de lo adeudado, e infirió que no resultaba procedente el cómputo de los ciclos

de marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre de 2015, ya que no se efectuó la cancelación a pensión por parte de Luis Alberto Becerra Perlaza, sumado a que Colpensiones no estaba obligada a adelantar acción de cobro, pues ésta procede ante el incumplimiento del empleador, sin que se incluyan los trabajadores independientes que no efectúen la cancelación del respectivo aporte que les corresponde dentro del plazo.

Expuso que, de acuerdo con la historia laboral allegada al proceso, el afiliado cotizó para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, desde el 7 de abril de 1998 hasta el 29 de febrero de 2016, un total de 496,29 semanas, de las cuales 47,29 corresponden a los aportes efectuados dentro de los tres años anteriores al deceso.

Consecuente con lo anterior, afirmó que no era posible concluir la existencia de periodos adicionales no contabilizados, pues ello exigiría prueba fehaciente y suficiente del pago de los aportes a pensión de los ciclos marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre de 2015 (f.°63 a 67 y 70 PDF 1 expediente digitalizado), por ende, las semanas adicionales alegadas en la demanda, no podían sumarse, pues en realidad lo que emanaba de las pruebas no era una mora, sino una ausencia total de cotizaciones.

Concluyó, que el causante no dejó reunidas las exigencias previstas en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, toda vez

que dentro de los tres años anteriores al óbito no aportó 50 semanas a pensión, por ende, revocaría la sentencia apelada y consultada, y absolvería a la entidad demandada de las pretensiones de la accionante y de las integradas como litisconsortes necesarias.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la actora Jessikka Botache Cabrera, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que esta corporación case la sentencia confutada, para que, una vez constituida en sede de instancia, confirme el fallo del *a quo* «*en cuanto reconoció la pensión de sobrevivientes en favor de la señora JESSIKKA BOTACHE CABRERA* […]*, y las demás condenas aludidas en mencionada Sentencia Judicial*».

Con tal propósito, por la causal primera de casación formula un cargo que obtiene réplica de Colpensiones, el cual se pasa a estudiar.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 23, 24 y 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 12 de la Ley

797 de 2003, en relación con los artículos 13, 25, 29, 48 y 53 de la CP; 145 del CPTSS; 14, 16 y 21 del CST; 2, 11, 74 a 81 de la Ley 712 de 2001; 167 del CGP; 1 numeral 2 literal a) de la Convención Interamericana para eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, aprobada en Colombia a través de la Ley 762 de 2002; y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, acerca de las garantías judiciales.

Aduce que la colegiatura incurrió en los siguientes errores de hecho:

> -Dar por demostrado sin estarlo que el señor fallecido ALBERTO BECERRA PERLAZA, y la Empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, no tuvieron una relación laboral.
>
> -Dar por demostrado sin estarlo que el señor HARY VALENCIA JARAMILLO, manifestó que él y señor LUIS ALBERTO BECERRA PERLAZA, eran contratista de la Empresa ALMAGRARIO.
>
> -Dar por demostrado sin estarlo que el señor fallecido ALBERTO BECERRA PERLAZA, compañero permanente de la señora JESSIKKA BOTACHE CABRERA, solo cotizó para Pensión en los últimos tres años a su fallecimiento 47.29 semanas.
>
> -No dar por demostrado estándolo que, el fallecido contaba con más de 50 semanas cotizadas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.
>
> -No Dar por demostrado estándolo que, el señor LUIS ALBERTO BECERRA PERLAZA era trabajador de la Empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, el cual tenía el deber de haberle cotizado para la Seguridad Social integral en PENSIONES los CICLOS marzo, abril, mayo junio, julio octubre de 2015.

Afirma que también incurrió en el *«error de derecho»*, consistente en, «*Dar por demostrado sin estarlo que, la señora Recurrente, no es derechosa de la Ley 100 de 1993 ART. 46, Modificado por la Ley 797 de 2003 Art. 12*».

Señala que los referidos yerros fácticos los cometió el juez de la alzada, al «*no analizar no observar*» que el causante laboró para la sociedad Multiservicios Unidas del Pacífico, como trabajador en misión perteneciente a la empresa Almagrario, como se puede demostrar con las diferentes pruebas aportadas al plenario que muestran que aquella era la encargada del pago de la seguridad social de acuerdo con la historia laboral expedida por Colpensiones.

Asevera que, si el juez plural «*hubiese observado, analizado, todas las pruebas aportadas al plenario*» habría advertido que Alberto Becerra Perlaza no era contratista de Almagrario, «*sino que era trabajador en misión, contratado por la EMPRESA MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACÍFICO, la cual era la Empresa intermediaria, o terciaria, que tenía la obligación de cancelar la Seguridad Social Integral, en este caso los meses de marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre del año 2015*».

Acota que el *ad quem* no observó que en la sentencia de primera instancia el juez de conocimiento manifestó que el afiliado contaba con más de 50 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones y que la historia laboral reflejaba que la empresa Multiservicios Unidas del Pacífico dejó de cotizarle al fallecido los ciclos de marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre de 2015, pues si el Tribunal «*hubiera analizado, observado, la sentencia con que falló el señor juez de primer instancia, estoy segura que el fallo sería otro*».

Insiste en que el operador judicial de segunda instancia no vio que el asegurado era trabajador de la sociedad de «*Intermediación Laboral Multiservicios Unidas del Pacífico*», la cual estaba obligada a cancelar la seguridad social integral y solo sufragó lo concerniente a salud y riesgos profesionales en los referidos ciclos.

Explica que el juez plural incurrió en error de derecho, «*al no analizar, no observar, no estudiar*» que el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, solo exige aportar a pensión 50 semanas anteriores al fallecimiento del cotizante, e itera que «*si el Honorable Tribunal de Cali (V) hubiera, analizado observado contabilizado bien las semanas cotizadas para el riesgo de Pensión del fallecido el fallo sería otro*».

Luego, bajo el título demostración del cargo, pone de presente:

> Señores Honorables Magistrados Corte Suprema de Justicia, el Honorable Tribunal de Cali (V), en La Sentencia N° 07 del 30 de enero de 2024, violenta la Ley 100 de 1993 ART. 46, Modificado por la ley 797 de 2003 Art. 12. INDIRECTAMENTE, menciona que, a la señora RECURRENTE, no le asiste Derecho a recibir la Pensión de Sobrevivientes de su compañero permanente señor ALBERTO BECERRA PERLAZA, ya que éste no dejó causado el Derecho, ya que dentro de los tres últimos años a su deceso sólo cotizó al sistema 47.29 semanas.
>
> Muy respetuosamente manifiesto señores Honorables Magistrados Corte Suprema de Justicia, que el Honorable Tribunal de Cali (V), en la Sentencia N° 07 del 30 de enero de 2024, violenta la Ley Sustancial de una manera INDIRECTA, Manifiesta que el señor fallecido ALBERTO BECERRA PERLAZA, que de acuerdo con el material probatorio no se evidencia una relación laboral con la Empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, y que ésta sólo actuaba como simple Intermediaria para efectuar los pagos a la Seguridad Social.

Dentro del proceso de primer instancia nunca se tuvo duda, ni se debatió que el señor fallecido ALBERTO BECERRA PERLAZA, fuera trabajador de la empresa de Intermediación Laboral MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, como trabajador en Misión de la Empresa ALMAGRARIA, dentro del Plenario se puede evidenciar que la empresa de intermediación laboral MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, era la encargada de cancelar la Seguridad Social Integral, no como simple intermediaria para pagar la Seguridad Social, sino como Empresa de Intermediación Laboral con NIT 900.444, 563-5, la cual le prestaba sus servicio a la Empresa ALMAGRARIA, por lo cual era la Empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, la encargada de efectuar los pagos a la Seguridad Social integral lo cual lo hizo, pero omitiendo el pago de la Pensión de los meses de marzo abril mayo junio julio y octubre del año 2015.

Manifiesta el Honorable Tribunal de Cali (V) en su Sentencia que en su declaración dentro del Plenario, el testigo HARY VALENCIA JARAMILLO, en su declaración manifestó que era compañero de trabajo del señor ALBERTO BECERRA PERLAZA, pues ambos eran contratistas de la Empresa ALMAGRARIO, desempeñaban labores de oficios varios y ellos no tenían uniforme, como sí lo utilizaban los empleados de dicha empresa; se confunde el Honorable Tribunal de Cali (V) en esta apreciación, ya que el señor fallecido era trabajador de la empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, el cual laboraba como trabajador en misión en la empresa ALMAGRARIA la cual la primera era la obligada a pagar la Seguridad Social Integral.

La empresa de intermediación laboral MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, con NIT 900.444.563-5, era la encargada del pago de la Seguridad Social Integral, no como simple pagadora de este servicio como erróneamente lo manifiesta el Honorable Tribunal, sino como empresa de Intermediación Laboral, el Honorable Tribunal de Cali (V) manifiesta que el fallecido cuenta con sólo 47.29 semanas cotizadas en los tres últimos años a su fallecimiento, pero el Tribunal Superior de Cali (V), no tiene en cuenta los ciclos marzo abril mayo junio julio y octubre del año 2015, que debió cancelar la Empresa MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, con NIT 900.444.563-5, las cuales el Honorable Juez de Primer instancia sí tuvo en cuenta. En la Historia Laboral emitida por COLPENSIONES, se puede evidenciar que al señor fallecido le aparecen reportados en los últimos tres años a su deceso 47.29 semanas, pero lo que bien es cierto que dentro de la historia laboral, para la Seguridad Social en Pensiones no aparecen reportados los ciclos marzo abril mayo junio julio y octubre del año 2015, el cual tenía la obligación de cancelarlo la empresa de Intermediación Laboral MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, con NIT 900.444.563-5.

Si el Honorable Tribunal de Cali (V), hubiera observado que el señor ALBERTO BECERRA PERLAZA, NO ERA TRABAJADOR CONTRATISTA DE LA EMPRESA ALMAGRARIO, sino que era trabajador en misión, contratado por la EMPRESA MULTISERVICIOS UNIDAS DEL PACIFICO, la cual era la empresa intermediaria, o terciaria, la cual tenía la obligación de cancelar la Seguridad Social Integral, en este caso los meses de marzo abril mayo junio julio y octubre del año 2015; por lo que el Honorable Tribunal de Cali (V), no analizó, no observó, la Sentencia de Primer Instancia, donde el señor Juez falló con más de 50 semanas dentro de los últimos 3 años del fallecimiento del señor BECERRA PERLAZA.

VII. LA RÉPLICA

La opositora Colpensiones señala que la demanda de casación contiene errores de técnica, pues no indica cuáles fueron las pruebas mal apreciadas o dejadas de valorar por el juez plural, por ende, no se logra extraer la comisión de los yerros endilgados y que conlleve derruir el pilar de la decisión, pues es deber del recurrente demostrar con suficiencia las equivocaciones enrostradas al sentenciador.

Manifiesta que el Tribunal fundamentó su decisión, básicamente, con la comunicación del 2 de marzo de 2017 y el testimonio del señor Hary Valencia, pero la censura las dejó libres de ataque.

Asegura que las argumentaciones respecto a que, el afiliado era trabajador de la empresa Multiservicios Unidas del Pacífico y que prestaba servicios en misión en Almagrario no son más que elucubraciones o percepciones subjetivas de la parte actora, que no tienen sustento probatorio alguno, pues lo que encontró probado el colegiado fue que la primera solo actuaba como simple intermediaria para efectuar los

pagos a la seguridad social de Alberto Becerra Perlaza, en su condición de trabajador independiente como contratista de la segunda, pues, como bien lo determinó el *ad quem*, no hay ningún elemento de convicción del que se pueda inferirse que existió una relación laboral entre aquella y el causante.

VIII. CONSIDERACIONES

Se comienza por advertir que la demanda de casación debe cumplir con las reglas adjetivas que su planteamiento y demostración requieren, a efectos de que sea susceptible de un estudio de fondo, pues acorde con las normas procesales de nuestro ordenamiento laboral, debe reunir los requisitos de técnica que aquellas exigen, que de no cumplirse puede conducir a que el recurso extraordinario resulte infructuoso.

Se dice lo anterior, porque como bien lo hace notar el opositor, el escrito con el que se pretende sustentar la acusación, contiene graves deficiencias técnicas que comprometen la prosperidad del único cargo propuesto, y que no es factible subsanar por virtud del carácter dispositivo del recurso de casación, así:

1. Cuando se orienta el ataque por la senda de los hechos, el censor tiene la carga de acreditar de manera razonada la concreta equivocación en que incurrió el fallador de alzada en el análisis y valoración de los medios de convicción y su incidencia para desvirtuar la conclusión, que lo llevó a dar por probado lo que no está demostrado y a negarle evidencia a lo que sí lo está, yerros que surgen a raíz

de la equivocada valoración o falta de apreciación de la prueba calificada, esto es, el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial.

En el *sub judice* no se cumple a cabalidad con los requisitos propios del ataque, pues si bien se enlistan unos errores de hecho presuntamente cometidos por el juez plural, la recurrente omitió indicarle a la corporación cuáles fueron las pruebas que por su errónea apreciación o falta de valoración llevaron a los mismos; además era necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, contario a lo establecido por el juez de la alzada y de qué manera incidió su falta de estimación en la decisión acusada, pues esto es lo que permite a la Corte establecer la magnitud del desatino, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de desquiciar la presunción de legalidad y acierto que ampara toda sentencia objeto del recurso extraordinario.

Ciertamente, no se advierten reparos concretos a las deducciones probatorias contenidas en la sentencia de segundo grado, sino unas apreciaciones genéricas y carentes por completo de algún respaldo probatorio, tales como que si el Tribunal *«hubiese observado, analizado, todas las pruebas»* aportadas al plenario se hubiera dado cuenta que el afiliado no fue contratista de Almagrario, sino que era un trabajador en misión, vinculado a la sociedad Multiservicios Unidas del Pacífico, o que los yerros fácticos los cometió el *ad quem «al no analizar, no observar, no ver»* que el causante era trabajador de la empresa de intermediación laboral

Multiservicios Unidas del Pacífico, la cual estaba obligada a cancelar la seguridad social integral y solo sufragó lo concerniente a salud y riesgos profesionales, en los ciclos marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre de 2015, omitiendo aportar a pensión, o que, «*dentro del plenario*» se puede evidenciar que la referida sociedad era la encargada de cancelar los aportes, no como simple intermediaria para realizar esa tarea, «*sino como empresa de intermediación laboral*».

En síntesis, en esta acusación el censor simplemente plasma sus propias conclusiones, relativas a un presunto trabajo en misión, siendo la supuesta usuaria Almagrario y la empleadora Multiservicios Unidas del Pacífico; alegaciones que además de resultar novedosas carecen por completo de una debida demostración probatoria. Así, el recurrente olvida que en esta sede extraordinaria se enfrenta la sentencia atacada con la ley que la gobierna y que no es función de la Corte decidir cuál de las partes tiene la razón en el litigio, por el mérito de las pruebas, en vista de que ello es propio de los juzgadores de instancia.

Es evidente entonces que el impugnante no estructura argumentos sólidos, concretos y demostrativos en contra de lo inferido por el juez de apelaciones, capaces de quebrar la sentencia impugnada, la cual, está revestida de las presunciones de legalidad y de acierto. En este sentido, en pronunciamiento CSJ SL544-2013, esta corporación señaló:

> Como es suficientemente sabido, cuando la violación de la ley sustancial se pretende derivar de la mala valoración de las

> pruebas, debe el impugnante, si quiere que su acusación quede debidamente fundada, exponer en forma clara lo que la prueba acredita y en qué consiste la errónea apreciación del juzgado; demostración que debe hacer mediante un análisis razonado y crítico de los medios probatorios, confrontando la conclusión que se deduzca de este proceso intelectual de argumentación con las conclusiones acogidas en la resolución judicial. Esta tarea de razonamiento que incumbe exclusivamente a quien acusa la sentencia, implica para él hacerle ver a la Corte la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal.
>
> Si el impugnante omite llevar a cabo esta confrontación, la Corte no puede suplir su omisión y deducir el error evidente que pueda tener el efecto de desquiciar los soportes de la sentencia, que, es igualmente sabido, llega al recurso amparada con la presunción de legalidad y acierto que debe ser plenamente destruida por quien pretenda su casación.

Igualmente, sobre la necesidad de que, cuando el cargo se dirige por la vía de los hechos, se haga la confrontación entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, así como su incidencia en la sentencia confutada, en decisión CSJ SL4734-2017, la Corte precisó:

> Tratándose de la vía indirecta, en la que se reprochan falencias fácticas, el censor está obligado a señalarle a la Corte cuáles fueron esas deficiencias y por qué causas o caminos llegó a esos errores; es decir, ha de señalar qué pruebas dejó de examinar el fallador o cuáles las valoró, pero de manera equivocada, y cómo esa apreciación incidió en la decisión final.
>
> De allí que no baste con reseñar algunos medios probatorios y calificarlos de mal valorados, sino que es indispensable, decir qué se extrae de ellos, qué infirió el Tribunal y cómo ello es contrario a la realidad.

También sobre la imposibilidad de subsanar la aludida impropiedad técnica, la Corte en decisión CSJ SL190-2021, explicó:

> […] brilla por su ausencia el análisis que le correspondía a la recurrente en torno a cómo la falta de valoración probatoria de esos currículos condujo a los desatinos evidentes indicados y a

> determinar en forma clara lo que acredita en verdad ese material probatorio, falencia que no puede ser suplida oficiosamente por la Corte, dado que en el recurso no se especifica cuál es el efecto que tendría sobre la decisión el hecho de auscultar en el contenido de esa documental.
>
> Sobre el punto al que se acaba de aludir, la Corte ha dicho que la técnica propia del recurso extraordinario queda comprometida, sin que haya remedio oficioso para restaurarla, cuando se incumple el deber de demostrar cómo la falta de valoración probatoria condujo a un yerro protuberante, así como también, cuando se deja de determinar en forma clara lo que se acreditó con la prueba omitida, pues no son aspectos sobre los cuales la Corte pueda hacer suposiciones. En ese sentido, pueden verse sentencias como la CSJ SL, 23 mar. 2001, rad. 15148, iterada en la CSJ SL595-2020 y en la SL1506-2020.

2. La recurrente parte de premisas equivocadas al afirmar que el sentenciador de segunda instancia no analizó ni observó que en el fallo de primer grado el *a quo* manifestó que el causante contaba con más de 50 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones, ya que en la historia laboral se evidenciaba que la empresa Multiservicios Unidas del Pacífico dejó de cotizarle los ciclos de marzo, abril, mayo, junio, julio y octubre del año 2015.

Se dice lo anterior porque lo que ocurrió fue que el juez plural concluyó que esos ciclos no se debían contabilizar, porque en el plenario no se encontraba elemento de convicción alguno del que se pudiera inferir la relación laboral de la demandante con la citada sociedad y que, por el contrario, de la comunicación del 2 de marzo de 2017 remitida a la actora, así como del testimonio de Hary Valencia Jaramillo, se acreditaba que el causante era trabajador independiente – contratista y que Multiservicios Unidas del Pacífico solo actuaba como intermediaria para efectuar los pagos a la seguridad social.

En ese orden, el Tribunal consideró que le correspondía a Alberto Becerra Perlaza, como trabajador independiente – contratista, efectuar los aportes a salud y pensión y, al no hacerlo, Colpensiones no estaba obligada a adelantar acción de cobro, pues esta procedía ante el incumplimiento del empleador, sin ser incluidos los trabajadores independientes que no efectúen el pago que a ellos les corresponde dentro del plazo. Dijo que lo que emanaba de las pruebas no era mora en las cotizaciones, sino ausencia total de las mismas por parte del «*trabajador independiente*», por ende, no había lugar a sumar periodos adicionales no cotizados.

Entonces, si la recurrente quería derruir las consideraciones del colegiado, estaba en el deber de demostrar con prueba idónea la existencia del nexo de trabajo entre Alberto Becerra Perlaza con la sociedad Multiservicios Unidas del Pacífico, para que así surgiera la obligación de esta de cotizar a favor de aquél los periodos mencionados, sin embargo, como ya se indicó, la censura simplemente realizó afirmaciones genéricas frente a tal vínculo laboral, pero sin acudir a elemento de convicción alguno que las respaldara. De ahí que, al no controvertirse adecuadamente la decisión confutada, esta permanece inalterable amparada en la doble presunción de legalidad y acierto.

Así mismo, como la sentencia del Tribunal derivó fundamentalmente de la comunicación que la tantas veces mencionada sociedad le remitió el 2 de marzo de 2017 a la promotora del proceso, y de la declaración que bajo la

gravedad del juramento rindió Hary Valencia Jaramillo, la censura tenía el deber de denunciar esos medios de prueba, lo que no ocurrió, pues, aunque se refiere a lo dicho por la alzada sobre la declaración, en modo alguno indica sí fue valorada con error o inestimada y que es lo que demuestra ese elemento de convicción contrario a lo colegido por la alzada.

Frente la necesidad de atacar los argumentos del fallo impugnado en su integridad, así como de denunciar la totalidad de los medios probatorios en que se funda la alzada, la Corte en decisión CSJ SL5158-2018, adoctrinó:

> […] también, que al recurrente compete destruir todos y cada uno de los razonamientos esenciales sobre los cuales se soporta el fallo atacado, pues nada conseguirá si, aún con razón, ataca uno o apenas algunos de los que constituyeron esos basamentos, pues con apenas quedar uno en pie sobre él se mantendrá indemne, dadas las presunciones de legalidad y acierto que lo revisten, como el carácter dispositivo, y por ende, rogado del recurso.
>
> Lo anterior igualmente traduce que si el fallo del Tribunal soporta sus razonamientos esenciales en diversos medios de prueba, competa al recurrente en casación atacar todos y cada uno de ellos, demostrando el o los yerros que con el carácter de manifiestos, protuberantes u ostensibles se derivan de su falta o errónea apreciación, empezando por los enlistados en el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, pues si deja libres de examen alguno o algunos de ellos, o solo se ocupa de los razonamientos provenientes de medios probatorios no calificados en la casación del trabajo, o no reprocha estos segundos debiendo hacerlo, la sentencia atacada permanecerá soportada en el o los medios de prueba que no fueron cuestionados, calificados o no, o simplemente no podrá ser objeto de estudio por no aparecer acreditado siquiera un yerro de tal naturaleza sobre los medios que sí aparecen como calificados en la citada disposición.

3. En la acusación se mezcla la senda indirecta con la del puro derecho, ya que, aunque el cargo se orienta por la

vía de los hechos, se indica que el Tribunal no advirtió que el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la ley 797 de 2003 artículo 12, solo exige aportar a pensión 50 semanas anteriores al fallecimiento del cotizante, aspecto que es jurídico.

Lo anterior constituye una impropiedad, puesto que los ataques amalgaman ambos géneros de violación de la ley sustancial que son excluyentes, por razón de que la senda directa supone la conformidad de quien recurre con los hechos deducidos por el sentenciador como fundamento de su decisión, de modo que la argumentación demostrativa debe ser de índole netamente jurídica; en cambio, por la vía indirecta los razonamientos tendrán que dirigirse a criticar la valoración probatoria, debiendo ser su formulación diferente y por separado.

4. La recurrente afirma que la colegiatura incurrió en el error de derecho, consistente en «*Dar por demostrado sin estarlo que, la señora Recurrente, no es derechosa de la Ley 100 de 1993 ART. 46, Modificado por la Ley 797 de 2003 Art. 12*», pero olvida que esa clase de yerro se presenta al dar por acreditado un hecho con un elemento probatorio cualquiera, cuando la ley exige para su comprobación una prueba solemne, o también cuando no se ha apreciado, debiendo hacerlo, una probanza de esa naturaleza, que es condición para la validez sustancial del acto que contiene (CSJ SL9681-2017), lo que no ocurre en este caso, en la medida que para demostrar que se tiene el derecho a la pensión de sobrevivientes no se requiere de una prueba solemne.

En suma, la sustentación del cargo corresponde a simples afirmaciones genéricas e imprecisas, que lejos están de conformar una acusación clara y contundente contra la decisión de segundo grado, donde la recurrente cumpla con la obligación de demostrar los eventuales yerros en que, a su juicio, incurrió el Tribunal, conforme lo exige el artículo 91 del CPTSS, y más bien parece un alegato de instancia.

En consecuencia, el ataque se desestima.

Las costas en el recurso de casación están a cargo de la demandante recurrente y a favor de Colpensiones única opositora. Se fijan como agencias en derecho la suma de $5.900.000, la que se incluirá en la liquidación que el juez de conocimiento practique conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 30 de enero de 2024 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **JESSIKKA BOTACHE CABRERA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, trámite al que se integró como *litisconsorte* necesaria a **LEIDY ZULAY VANEGA RAMIREZ**, en nombre propio y en representación de la menor **AYBV**.

Costas como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

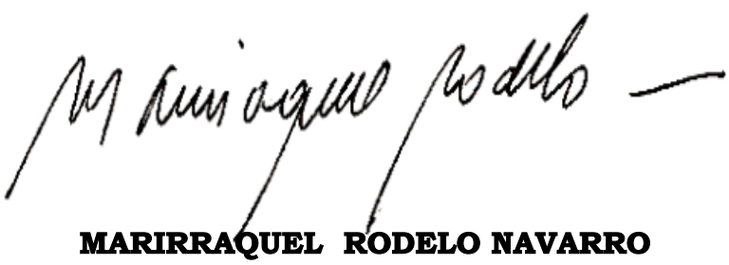
Firmado electrónicamente por:



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN



MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: DA72BD28B389B4DE9C2CB376756F491C07DDB34161DAD8C1D32695E3626737BF
Documento generado en 2024-11-21