

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	ESTHER CAICEDO SINISTERRA en nombre propio y en representación de sus hijos LUZ ESTHER GOMEZ CAICEDO y HERNEY ESNORALDO GOMEZ
DEMANDADA	COLPENSIONES
RADICACIÓN	76001310501320170059301
TEMA	SUSTITUCIÓN PENSIONAL CONYÚGE E HIJOS
DECISIÓN	CONFIRMAR LA SENTENCIA DE INSTANCIA

AUDIENCIA No. 68

En Santiago de Cali, a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia de conformidad con lo establecido en el art. 13 de la Ley 1312 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverán los recursos de apelación interpuestos por las partes y el grado de consulta a favor de Colpensiones en lo que no fue objeto de apelación contra la sentencia No. 033 del 17 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 31

I. ANTECEDENTES

ESTHER CAICEDO SINISTERRA presenta demanda contra **COLPENSIONES** para que opere a su favor y de sus hijos **LUZ ESTHER GOMEZ CAICEDO** y **HERNEY ESNORALDO GOMEZ**, la sustitución pensional de vejez en modalidad vitalicia al haber sido la cónyuge del pensionado fallecido **ESNORALDO GOMEZ**, con quien contrajo matrimonio el 30 de julio de 2004 y convivió desde antes del mismo. Pide que lo solicitado sea concedido desde el 26 de abril de 2013, fecha del fallecimiento del causante.

Como fundamento de sus pretensiones indica: que convivió con **ESNORALDO GOMEZ** desde “*antes de la vigencia matrimonial*” hasta la fecha de su deceso el 26 de abril de 2013, en forma permanente y continua; que procrearon dos hijos **LUZ ESTHER GOMEZ CAICEDO** y **HERNEY ESNORALDO GOMEZ**, nacidos el 10 de septiembre de 2003 y 29 de julio de 2005, respectivamente; que a **ESNORALDO GOMEZ** le fue reconocida la pensión de vejez mediante la Resolución 3417 de 2006; que procedió el 5 de diciembre de 2013 a solicitar ante Colpensiones el reconocimiento de la sustitución pensional en la proporción de ley para ella y para sus hijos, pero la entidad no emitió respuesta alguna, por lo que interpuso acción de tutela, respondiendo la entidad mediante Resolución APSUB N0 2387 del 30 de junio de 2017 que hacían falta unos documentos.

El JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, mediante auto interlocutorio No. 4038 del 8 de noviembre de 2017 admitió la demanda y ordenó el traslado de la demanda a Colpensiones y le solicitó que procediera a aportar todas las pruebas que se encontraran en su poder (folio 30 del expediente digital).

CONTESTACIÓN DE COLPENSIONES

A folios 52 del expediente digital Colpensiones se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto considera que, la demandante no acreditó la documentación requerida como eran los registros de nacimiento de sus hijos, por lo que mediante la Resolución APSUB No. 2387 del 30 de junio de 2017 procedió a solicitarlos, pero que los mismos no fueron aportados. Propone las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe y cobro de lo no debido.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Trece Laboral del Circuito de Cali inició su decisión indicando que se evidenciaba en el expediente un acto administrativo expedido por Colpensiones contenida en la Resolución No. 164872 del 17 de agosto de 2017 en el cual se le reconoce la pensión de sobrevivientes a la demandante en calidad de cónyuge, con su respectivo retroactivo y se deja en suspenso la decisión frente a los hijos hasta tanto no se acrediten unos requisitos.

Siguiendo con la decisión el a quo señaló que la demandante demostró la calidad de beneficiaria por un período superior a 5 años. A dicha conclusión llegó al considerar que de las pruebas se desprende, por un lado, que la entidad demandada ya expidió acto administrativo de reconocimiento pensional, además obra el Registro Civil de matrimonio que data del 30 de julio de 2004, sumado a lo anterior dijo que los hijos procreados corroboran los dichos de la actora en cuanto a que antes del matrimonio la actora y el causante ESNORALDO GOMEZ convivieron en unión marital de hecho, previo a contraer matrimonio. Indicó que tampoco hay documento alguno que señale que el matrimonio haya sido disuelto, y que no hay controversia, pues la demandante ha sido la única peticionaria, siendo así reconocido por la entidad.

Dijo que en cuanto a los hijos que se evidenciaban los Registros Civiles de Nacimiento de LUZ ESTHER GOMEZ CAICEDO y ERNEY ESNORALDO GOMEZ CAICEDO, por lo que procedió a declararlos beneficiarios temporales del 25% cada uno, de la sustitución pensional del señor ESNORALDO GOMEZ, desde el 26 de abril de 2013 hasta el cumplimiento de los 18 años de edad, precisando que dicha calidad se extendería hasta el cumplimiento de los 25 años de edad, siempre y cuando acrediten su condición de estudiantes, para las anualidades posteriores al cumplimiento de los 18 años de edad.

Teniendo en cuenta lo anterior el a quo condenó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, si aún no lo ha hecho a liquidar y pagar la sustitución de la pensión de vejez del señor ESNORALDO GOMEZ, de la siguiente forma:

- A la hija LUZ ESTHER GOMEZ CAICEDO en forma temporal el 25% sobre SMLMV, desde el 26 de abril de 2013 hasta el 10 de septiembre de 2021, el que se prolongará hasta que cumpla los 25 años de edad, si después de la mayoría de edad acredita ante el fondo pensional su condición de estudiante, sin perjuicio del acrecimiento que corresponda conforme a derecho.

- Al hijo ERNEY ESNORALDO GOMEZ CAICEDO en forma temporal el 25% del SMLMV, desde el 26 de abril de 2013 hasta el 29 de julio de 2023, el que se prolongará hasta que cumpla los 25 años de edad, si después de la mayoría de edad acredita ante el fondo pensional su condición de estudiante, sin perjuicio del acrecimiento que corresponda conforme a derecho.

- A la cónyuge ESTHER CAICEDO SINISTERRA en forma vitalicia le corresponderá en principio el otro 50% del SMLMV a partir del 5 de diciembre de 2013, aplicada prescripción, sin perjuicio del acrecimiento

que corresponda al desaparecer el derecho de los otros beneficiarios pensionales.

Condenó a COLPENSIONES a liquidar y pagar los intereses de mora a favor de la demandante y sus hijos, a partir del 5 de febrero de 2017 hasta cuando se realice el pago del retroactivo que le corresponde a cada uno.

De otro lado, procedió a autorizar a COLPENSIONES a descontar las mesadas pensionales a pagar el aporte con destino al sistema de seguridad social en salud.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

El apoderado de la demandante ESTHER CAICEDO SINISTERRA solicita que se revoque la decisión de instancia en relación a la parte del reconocimiento de los intereses moratorios, pues considera que, si bien, es cierto que, Colpensiones arguye haber expedido el acto administrativo de reconocimiento pensional, no es menos cierto que no lo notificó, por tal razón, dice que los interés moratorios deben ser reconocidos desde que se cumplieron los meses a que se cumplió la reclamación administrativo hasta el día en que se realice el pago total de todas las mesadas, de conformidad del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre la proporcionalidad de las mesadas que le fueron reconocidas a la demandante.

COLPENSIONES solicitó se revoque la decisión del pago de los moratorios, ya que le reconoció la pensión de sobrevivientes y estos son una sanción por el no pago de mesadas, y en este caso se requirió a la parte actora que cumpliera con unos requisitos, por lo que no hay lugar a la sanción moratoria.

Se precisa que el a quo intervino después de la presentación de los recursos de apelación y manifiesta que sí concedió los intereses moratorios y que su decisión es más beneficiosa que la apelación que interpone el apoderado de la demandante. A su vez, el apoderado de la actora interviene y señala que “*entendí que se me estaba negando*”. Sin embargo, el juez de instancia procedió a conceder los recursos de apelación.

Se conoce en consulta también a favor de COLPENSIONES como se ordenó por el a quo.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DE LA PARTE DEMANDANTE

El apoderado de la parte actora señaló que quedó demostrado que los únicos beneficiarios de la pensión de sobrevivientes son ESTHER CACIEDO SINISTERRA y sus dos hijos. Dijo que Colpensiones de forma aparente aportó al proceso un presunto acto administrativo de reconocimiento pensional, sin embargo, aseguró que del mismo nunca tuvieron conocimiento, y que con este documento lo que se pretende es eludir la responsabilidad de la mora en la que incurrieron.

Pide que se confirme la decisión de instancia y que se adicione el pago total de los intereses moratorios causados desde el momento del fallecimiento hasta que se realice el pago total de la obligación, pues manifiesta que el hecho de expedir un acto administrativo sin notificación, ni pago en ninguna entidad bancaria podrá tenerse en cuenta ni siquiera como un abono ni como exoneración del pago de intereses moratorios.

ALEGATOS COLPENSIONES

La apoderada de Colpensiones señaló que los hijos menores del causante no acreditaron su condición de estudiantes, por cuanto no allegaron las correspondientes certificaciones de escolaridad que contenga la información requerida para determinar que efectivamente se encuentran estudiando, por el contrario, tan sólo allegaron los registros civiles de nacimiento. Dijo que a través de la Resolución SUB 164872 de fecha 17 de agosto de 2017 COLPENSIONES reconoció una pensión de sobrevivientes a favor de la demandante, en calidad de cónyuge con un porcentaje de 50%, en cuantía de \$589.500, efectiva a partir del 05 de diciembre de 2013, así mismo, dejó en reserva el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes para los hijos menores, en aplicación a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003.

Sobre los intereses moratorios invocados dijo que estos son una indemnización a que habría lugar en caso de cumplimiento tardío por parte de la administradora del Fondo de pensiones en el pago de las mesadas pensionales, por lo que presupone la existencia de un derecho concreto con la imposición de una obligación a cargo de la a entidad del Sistema Integral de Seguridad Social, es decir, que no estando reconocido el derecho no pueden causarse intereses por su no pago.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala resolverá si debe mantenerse la sentencia de instancia en cuanto a los porcentajes otorgados a la señora Esther Caicedo Sinisterra y sus dos hijos Luz Esther Gómez Caicedo y Erney Esnoraldo Gómez Caicedo. Para ello se resolverá si se acreditó o no la convivencia entre ESTHER CAICEDO SINISTERRA y ESNORALDO GOMEZ y si los hijos del causante deben acreditar la condición de estudiantes cuando el juez

condenó al pago de la pensión de sobrevivientes hasta el cumplimiento de los 18 años de edad, derecho que se prolongaría hasta que cumpla los 25 años de edad, si después de la mayoría de edad acredita ante el fondo pensional su condición de estudiante. En el evento que salga avante dicha pretensión, se resolverá si debe ordenarse o no el pago de los intereses moratorios.

HECHOS FUERA DE DISCUSIÓN

Los hechos que se encuentran fuera de discusión son los siguientes: i) Que ESNORALDO GOMEZ falleció el 26 de abril de 2013, según el registro civil de defunción (folio 14 del expediente digital); ii) que el ISS - hoy COLPENSIONES- reconoció la pensión de vejez a ESNERALDO GOMEZ la pensión de vejez mediante la Resolución 3417 de 2006, a partir del 20 de noviembre del mismo año, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente (folio 85 del expediente digital); iii) la calidad de cónyuge de la señora ESTHER CACIEDO SINISTERRA, tal como se evidencia en el Registro Civil de Matrimonio (folio 16 del expediente digital); iv) la calidad de los hijos LUZ ESTHER CAICEDO GÓMEZ y ERNEY ESNORALDO GOMEZ CACIDEO (folios 19 y 21 del expediente digital); v) que Colpensiones expidió acto administrativo contenido en la Resolución No. 164872 del 17 de agosto de 2017 en calidad de cónyuge con un porcentaje de 50%, en cuantía de \$368.868 y con un retroactivo de \$15.468.123, efectiva a partir del 5 de diciembre de 2013, así mismo, dejó en reserva el reconocimiento del 50% de la pensión de sobrevivientes para los hijos menores folios (108 al 114 del expediente digital).

La Sala considera que la demandante y sus hijos tienen derecho a la pensión de sobrevivientes, tal como lo señaló el a quo, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, pues el requisito de la convivencia de la actora

con el causante ESNORALDO GÓMEZ se encuentra acreditado con la declaración extraproceso rendida ante la Notaria Única de Santander de Quilichao por ISAY MICOLTA SINISTERRA y OLGA CUELLA CARABALI, obrante en el folio 23 del expediente digitalizado, quienes manifestaron que conocieron al causante ESNORALDO GOMEZ y que les consta que se encontraba casado con ESTHER CAICEDO SINISTERRA y que vivían bajo el mismo techo desde el año 2002 y compartieron de forma libre, pacífica e interrumpida durante 9 años hasta la fecha del fallecimiento de aquél, procreando dos hijos; que Esther Caicedo Sinisterra dependía económicamente del causante, pues era este quien le suministraba alimentos.

La declaración extraproceso se valora como documento declarativo, con arreglo a lo previsto en el artículo 277 del Código de Procedimiento Civil hoy 262 del Código General del Proceso, no requiere ratificación, salvo que la parte contraria así lo solicite o el juez lo considere necesario. La apoderada judicial de la demandada guardó silencio, así que la Sala da credibilidad a la misma. En cuanto a la valoración de la prueba de dichos documentos se pueden ver las sentencias de la Corte Suprema de Justicia SL3103 – 2015 y CSJ SL 5665 – 2015, entre otras.

Así mismo, se tiene el registro civil de matrimonio del año 2004 y no se desconoce que de la unión entre el demandante y el causante procrearon dos hijos. Pero hay más, la entidad demandada reconoció a la demandante como cónyuge del causante y beneficiaria de la prestación de sobrevivientes, así quedó sentado en la Resolución SUB 164872 del 17 de agosto de 2017.

En cuanto a los hijos del causante y la actora, del expediente se desprende sus registros civiles de nacimientos, mismos que permiten establecer que Luz Esther Gómez Caicedo cumplió los 18 años de edad el 10 de septiembre de 2021, por lo que su derecho reconocido del 25%

de la pensión de su padre continuará hasta que cumpla los 25 años de edad, siempre y cuando acredite ante el fondo pensional su condición de estudiante.

Para el hijo Erney Esnoraldo Gómez Caicedo se tiene que a la fecha aún es menor de edad, pues, cumplirá los 18 años el 29 de julio de 2023, fecha desde la cual se prolongará su derecho del 25% de la pensión reclamada hasta que cumpla los 25 años de edad siempre y cuando acredite ante el fondo pensional su condición de estudiante.

No le asiste razón a Colpensiones al señalar que no se acreditó la condición de estudiante de los hijos y que por ello no tienen derecho a la pensión de sobrevivientes, pues el derecho pensional se está reconociendo hasta el cumplimiento de los 18 años de edad y se condiciona hasta los 25 años siempre y cuando acrediten la calidad de estudiantes.

Al respecto se precisa que el artículo 47 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 del 29 de enero de 2003, señala en el aparte que interesa a este caso que son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes *“los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes”*. De la norma no se desprende que los hijos hasta los 18 años de edad deban acreditar la calidad de estudiantes como sí se exige para los mayores de 18 años.

A manera de conclusión, la actora tiene derecho al 50% de la pensión de sobrevivientes en calidad cónyuge, tal como lo ordenó previamente Colpensiones, y el otro 50% le corresponde a los hijos LUZ ESTHER CAICEDO GÓMEZ y ERNEY ESNORALDO GOMEZ CACIDEO en porcentajes del 25% y, en la medida en que se extinga el derecho de

alguno de ellos se incrementa el porcentaje de los demás. Igual circunstancia sucederá con ESTHER CACIEDO SINISTERRA una vez se extinga el derecho de sus hijos, tal como lo expresó el juez de instancia.

La pensión de sobrevivientes se causó a partir del 26 de abril de 2013, fecha del fallecimiento del causante ESNORALDO GOMEZ. El monto de la mesada pensional es equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.

Con relación a la excepción de prescripción formulada por la demandada, la misma opera para la demandante ESTHER CAICEDO SINISTERRA sobre las mesadas anteriores al 5 de diciembre de 2013 como lo indicó el juez, pues la reclamación administrativa fue presentada el 5 de diciembre de 2016, folio 26 del expediente digitalizado y, la demanda se presentó en la oficina de reparto el 31 de octubre de 2017.

No sucede lo mismo en el caso de los hijos del causante y la actora, por cuanto eran menores de edad a la fecha del fallecimiento de su padre ESNORALDO GOMEZ para quienes el término de la prescripción se suspendió de conformidad con lo establecido en el artículo 2530 de Código Civil. Y, como quiera que para la fecha de presentación de la demanda el 31 de octubre de 2017 aún eran menores de edad, pues Luz Esther Gómez Caicedo cumplió los 18 años de edad el 10 de septiembre de 2021 y Erney Esnoraldó Gómez Caicedo los cumplirá los 18 años el 29 de julio de 2023, no hay mesadas prescritas.

Respecto a los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Sala considera que estos proceden a partir del vencimiento de los dos meses que tenía la demandada para resolver la solicitud del derecho pensional, esto es, a partir del 5 de febrero de 2017, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1º de la Ley 717 de 2001, pues la reclamación administrativa fue presentada el 5 de diciembre de 2016.

Dicha condena procede porque los intereses moratorios tienen naturaleza resarcitoria y no sancionatoria y además se acreditó el derecho a la pensión de sobrevivientes y no había justificación para negar la prestación, por lo tanto, sí existió tardanza de la demandada en el pago de las mesadas pensionales de la parte actora. Razón por la cual no le asiste razón a la demandada cuando pretende que se exonere de dicho pago, más cuando si bien en el expediente se aportó un acto administrativo no puede pretenderse que éste suspenda la mora pues, como es sabido el mismo tiene su eficacia a partir de su notificación y/o promulgación, lo cual no sucedió en este caso o por lo menos no se demostró en el expediente.

La Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, ha adoctrinado que

“(...) la imposición de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, deviene recordar que la Corte respecto a dichos réditos, ha sostenido que estos tienen carácter resarcitorios y no sancionatorios, por lo que para su imposición no hay lugar analizar la conducta de la entidad deudora, ni las circunstancias particulares que rodearon la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, sino que ellos proceden por la tardanza en la cancelación de la obligación.(...)”

Se precisa que no tiene razón el apoderado judicial de la parte demandante al pretender el reconocimiento de los intereses moratorios, por cuanto como se indicó en esta providencia, el juez de instancia condenó a ellos conforme a derecho.

En este sentido se confirma en todas sus partes la sentencia de primera instancia. Sin costas en esta instancia por no haber prosperado los recursos de apelación de las partes.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Judicial de Cali, Sala de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE**

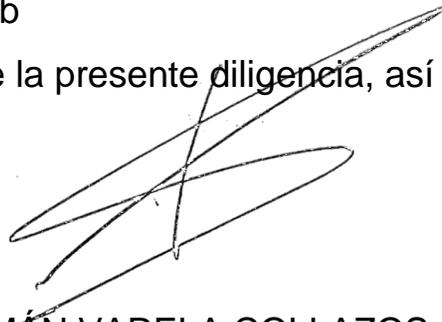
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 033 del 17 de febrero de 2021 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

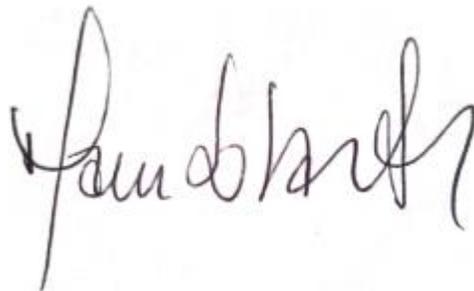
Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.

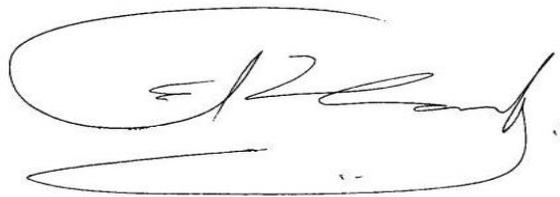
Los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

German Varela Collazos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b5154a3aa68120e65929e1e03f16a15312f6494381aea5a3d89e6a2652c08ab6**

Documento generado en 01/03/2023 01:59:35 AM

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